

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>.

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

verwandelt sich dann in einen Zahlungsanspruch (Looschelders/Pohlmann/Schwartz, § 116 Rn 2). Das wird nunmehr häufiger der Fall sein, nachdem in § 105 VVG die **Unwirksamkeit** des **Anerkennungs- und Befriedigungsverbots** angeordnet wurde. Der VN bzw. der Mitversicherte muss freilich nach wie vor den Nachweis erbringen, dass dem Dritten ein Schadensersatzanspruch in dem Umfang zustand, in dem der VN bzw. der Mitversicherte eine Zahlung erbracht hat und insoweit eine Deckungspflicht des HaftpflichtVR aus dem VV bestand. Leistet der VR an den VN oder Mitversicherten, die ihrerseits an den geschädigten Dritten gezahlt haben, erfüllt damit der VR seine Verpflichtung aus dem VV; ihm steht daher ein Sonderkündigungsrecht nach § 111 VVG zu.

II. Ausnahmsweise Pflicht des Versicherungsnehmers bei krankem Deckungsverhältnis (§ 116 Abs. 1 S. 2 VVG)

- 3 Erheblich problemträchtiger ist die Konstellation, in der der HaftpflichtVR zwar dem Dritten ggü. einstandspflichtig ist, weil er diesem die ggü. dem VN bzw. dem Mitversicherten bestehende **Leistungsfreiheit nicht entgegensetzen** kann, im Innenverhältnis aber der VN bzw. der Mitversicherte – jedenfalls bis zu einem bestimmten Betrag – dem VR leistungspflichtig ist.

1. Voraussetzungen

a) Leistungsfreiheit wegen Obliegenheits- bzw. Pflichtverletzung oder Nachhaftung bei einem nicht mehr bestehenden Versicherungsverhältnis

- 4 Eine Leistungsfreiheit des HaftpflichtVR kann sich aus einem schuldhaften Verstoß gegen eine **Obliegenheit**, vor oder nach Abschluss des VV (s. zur betraglichen Beschränkung in der Kfz-Haftpflichtversicherung auf 5.000 EUR je Obliegenheitsverstoß gem. § 5 Abs. 3 KfzPflVV und § 6 Abs. 3 KfzPflVV mit einer Obergrenze von 10.000 EUR pro Person [Halter bzw. Lenker] für Obliegenheitsverletzungen vor und nach dem Versicherungsfall bzw. 2.500 EUR gem. § 6 Abs. 1, 2 KfzPflVV; zu diesen Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 116 Rn 25 f; *Wagner*, NJ 2011, 45 ff.; *Höld*, VersR 2012, 284 ff.; *Nothoff*, VRR 2013, 84 ff., 124 ff.; OLG Celle, r+s 2014, 59 [krit. dazu *Maier*]), die erst nach der Leistungsquote einsetzt (dabei ergibt sich eine Begrenzung nach Maßgabe der Zurechnungsgründe nach § 254 BGB, wobei das Verschulden des Lenkers i.d.R. stärker zu gewichten ist als der Zurechnungsgrund beim Halter; *Nothoff*, VRR 2013, 124, 127) – sowie einer **Pflichtverletzung**, z.B. der **Nichtzahlung der Prämie** nach vorangegangener Belehrung über die Rechtsfolgen gem. §§ 37 f. VVG, ergeben (nach *Wagner*, NJ 2011, 45, der häufigste Fall).
- 5 Auch nach Beendigung des Versicherungsverhältnisses infolge Anfechtung, Rücktritt, Kündigung oder Zeitablauf kann es infolge der **Nachhaftung** des HaftpflichtVR gem. § 117 Abs. 1 und 2 VVG zu einer Einstandspflicht ggü. dem Dritten kommen. Da in solchen Fällen häufig auch eine Obliegenheitsverletzung bei der Kaskoversicherung gegeben ist, bei der die Einstandspflicht vermindert ist, kann der Kfz-HaftpflichtVR seinen Regressan-

spruch bei (partieller) Leistungsfreiheit in der Kfz-Haftpflichtversicherung ggü. dem VN durch Aufrechnung mit der Gegenforderung des VN aus der Kaskoversicherung erfüllen (OLG Saarbrücken, NJW-RR 2015, 411). Bei **Veräußerung eines Fahrzeugs** ist eine Rechtsnachfolge des Käufers nach § 122 VVG auch in ein solches nachvertragliches Abwicklungsstadium möglich (BGH, VersR 1984, 455; OLG Düsseldorf, r+s 1996, 165; OLG Düsseldorf, NJW-RR 1989, 211; OLG Hamm, VersR 1982, 765). Das führt selbst bei Erfüllung des Regressanspruchs zu einer Rückstufung, die nur bei freiwilliger Zahlung durch den VN entfällt, was damit begründet wird, dass damit auch der Regulierungsaufwand des VR abgegolten werden soll (*Höld*, VersR 2012, 284, 290). Bei Vorsatz des VN (§ 103 VVG) ist ein Risikoausschluss gegeben, sodass auch keine Einstandspflicht gegenüber dem Dritten besteht. Der **Vorsatz** muss sich dabei **auch auf den eingetretenen Erfolg** erstrecken und ist vom VR zu beweisen (OLG Hamm, VersR 2012, 1425: Beweis misslungen, weil VN gehofft hat, dass sich Erfolg nicht einstellen werde, sodass bloß bewusste Fahrlässigkeit gegeben war). § 103 VVG gilt auch für den Mitversicherten (OLG Nürnberg, NZV 2011, 538: Unfall infolge Selbstmordabsicht des Fahrers).

b) Feststehen der Schadensersatzpflicht der in Anspruch genommenen Person

Ein Rückgriffsanspruch nach § 116 Abs. 1 S. 2 VVG setzt voraus, dass ein Schadensersatzanspruch des geschädigten Dritten ggü. der Person feststeht, von der der HaftpflichtVR Rückersatz begehrt. Dafür ist der VR beweispflichtig, er muss in der Kfz-Haftpflichtversicherung nachweisen, dass der Regressschuldner Lenker oder Halter des versicherten Kfz war, wobei die Besonderheiten der Bindungswirkung des § 124 Abs. 2 VVG zu beachten sind (*Beckmann*, in: Bruck/Möller, § 116 Rn 11). Das ist etwa zu verneinen, wenn bei einer **Leistungsfreiheit wegen Alkoholisierung des Lenkers** offen ist, welcher von zwei in Betracht kommenden Personen das Fahrzeug geführt hat (*Feyock/Jacobsen/Lemor/Jacobsen*, § 116 VVG Rn 2). Unter das von der Kfz-Haftpflichtversicherung gedeckte Risiko fällt nicht, dass eine alkoholisierte Person eine andere zum Lenken des Fahrzeugs in alkoholisiertem Zustand veranlasst hat (OLG Hamm, NJW-RR 1992, 358 = VersR 1992, 565). Zu beachten ist, dass bei einem Rückersatzanspruch des VR gegen eine mitversicherte Person dieser wegen § 114 Abs. 2 S. 2 VVG der Selbstbehalt nicht entgegengesetzt werden kann (*Feyock/Jacobsen/Lemor/Jacobsen*, § 116 VVG Rn 8).

Praktisch bedeutsamer ist aber folgende Konstellation: Der VN, der mit der Prämie säumig war, war **weder Halter noch Lenker** des Fahrzeugs. Verschuldet eine vom VN verschiedene Person, die von der Säumnis der Prämie weder wusste noch hätte wissen müssen, einen Unfall, kommt ein Rückgriff des HaftpflichtVR gegen den VN nicht in Betracht, weil der geschädigte Dritte gegen den VN keinen Schadensersatzanspruch hat, sofern dieser nicht Halter oder Lenker ist (OLG Schleswig, NZV 1997, 442). Der VR wird in solchen Fällen besonders rasch handeln müssen, um den VV zu beenden und nach Anzeige bei der Behörde seine **Nachhaftung gem. § 117 Abs. 2 S. 1 VVG** möglichst zu begrenzen. Steht ihm nämlich in sonstigen derartigen Fällen ein – wenn auch betraglich begrenzter – Rückgriffsanspruch zu, entfällt ein solcher hier.

2. (Keine) Rückfragepflicht des Versicherers, damit der Versicherungsnehmer Gelegenheit zur Aufrechnung hat

- 8 In der Literatur (Looschelders/Pohlmann/Schwartz, § 116 Rn 6; a.A. Prölss/Martin/Knappmann, § 116 Rn 9) wird die Ansicht vertreten, dass der VR nicht verpflichtet sei, sich vor der Regulierung Gegenansprüche des Schädigers gegen den Geschädigten aus dem Unfall abtreten zu lassen oder dem VN sonst **Gelegenheit zur Aufrechnung** zu geben. Jedenfalls wenn eindeutig feststeht, dass es sich um ein **krankes Deckungsverhältnis** handelt, ist dies aber m.E. sehr wohl zu erwägen (ähnlich Looschelders/Pohlmann/Schwartz, § 116 Rn 6: Jedenfalls, wenn die Realisierbarkeit der Gegenansprüche des VN offensichtlich gefährdet ist). Bei Verkehrsunfällen sind bei Mitverschulden der Beteiligten wechselseitige Ansprüche durchaus häufig.
- 9 Regulierte der HaftpflichtVR den Schaden mit dem anspruchsberechtigten Dritten, ohne seinem VN, dem Schädiger, Gelegenheit zur Mitwirkung einzuräumen, kann folgende Konstellation eintreten: Der Schädiger und VN wird im Regressweg nach § 116 Abs. 1 S. 2 VVG vom eigenen HaftpflichtVR in Anspruch genommen, während der Schadensersatzanspruch des VN gegen den Unfallgegner womöglich uneinbringlich ist. Wegen des Bestehens einer Aufrechnungslage hätte sich dieses Risiko vermeiden lassen. Beim **kranken Deckungsverhältnis** besteht eine der **Bürgschaft vergleichbare Interessenlage**. Gem. § 770 Abs. 2 BGB muss der Bürge nicht zahlen, solange eine Aufrechnung möglich ist. Mag dadurch auch die Schnelligkeit der Regulierung ggü. dem Dritten leiden, ist nicht einzusehen, warum die im Bürgschaftsrecht getroffene gesetzgeberische Wertung nicht auch hier zum Tragen kommen sollte (Beckmann, in: Bruck/Möller, § 116 Rn 12: diese Meinung „diskussionswürdig“). Wenn der VR weiß, dass es sich um ein krankes Deckungsverhältnis handelt, muss er vor der Leistung an den Dritten m.E. beim VN rückfragen, ob die Tilgung der Schuld nicht auch durch Aufrechnung des VN mit einer Gegenforderung in Betracht kommt (Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 116 Rn 73: Bei Kenntnis der Aufrechnungslage ja, bezüglich einer Rückfrageobliegenheit des VR zweifelnd). Für den Mitversicherten muss dann Entsprechendes gelten.

3. Gesamtschuldnerische Haftung oder Haftung nach Quoten (§ 254 Abs. 2 BGB) des Versicherungsnehmers und Mitversicherten bei Regress des Haftpflichtversicherers

- 10 Wenn der vom Halter verschiedene Lenker eines Fahrzeugs einen Unfall verschuldet, haften beide dem geschädigten Dritten solidarisch, der Halter nach § 7 StVG, der Lenker nach § 823 Abs. 1 BGB. Hinzu kommt die Einstandspflicht des Kfz-HaftpflichtVR nach § 115 Abs. 1 S. 1 VVG. Es stellt sich die Frage, ob beim Rückgriffsanspruch des HaftpflichtVR bei Leistungsfreiheit sowohl ggü. dem VN (Halter) als auch ggü. dem Mitversicherten (Lenker) beide eine **gesamtschuldnerische Haftung** trifft (Prölss/Martin/Knappmann, § 116 Rn 8) oder ob es zu einer **Teilhaftung** nach Maßgabe ihrer Verantwortlichkeit kommt (BGHZ 105, 140 = BGH, VersR 1988, 1062 = BGH, JZ 1989, 145 m. Anm. Prölss = BGH, NZV 1989, 66 m. Anm. Johannsen = BGH, DAR 1989, 14 m. Anm.

Schirmer). Die **Teilhaftung** beim Regress entspricht den Regeln der Gesamtschuld, wonach der Rückgriffsgläubiger die Mitschuldner nur anteilig belangen kann.

Das muss erst recht gelten, wenn der dem Geschädigten solidarisch mithaftende **Dritte nicht mitversichert** ist, wie der BGH (BGH, VersR 2007, 198 = BGH, VRR 2007, 145 [Knappmann]) entschieden hat: Dem geschädigten Eigentümer hafteten der Fahrzeugdieb als Lenker sowie der Diebstahlsgehilfe. Der Kfz-HaftpflichtVR, der für den Lenker dem geschädigten Dritten ggü. einstandspflichtig war, konnte sich allerdings nur beim **Dieb** und **nicht auch beim Diebstahlsgehilfen** regressieren, weil letzterer einen untergeordneten Tatbeitrag zu verantworten hatte, sodass im **Innenverhältnis** der **Dieb allein** für die Schadensersatzpflicht aufzukommen hatte.

Sollte eine **Haftung** von Halter und Lenker gegeben sein, eine **Leistungsfreiheit** aber nur ggü. einem bestehen, dann richtet sich das Ausmaß des Rückgriffs nach der Quote, nach der Lenker und Halter den Schaden im **Innenverhältnis** zu tragen haben (MüKo/Schneider, § 116 VVG Rn 11). So entschied auch das OLG Celle (OLG Celle, VersR 2005, 681): Der Lenker, der den Unfall verschuldet hatte, war alkoholisiert. Der VN haftete – bloß – als Halter. Leistungsfreiheit war nur ggü. dem Fahrzeuglenker gegeben. Im konkreten Fall bestand der betragsbeschränkte Regress des HaftpflichtVR nur gegen den Lenker. Hätte der Halter in Kenntnis der Alkoholisierung dem Lenker die Schlüssel des Fahrzeugs übergeben, hätte das zu einer Teilhaftung im Innenverhältnis geführt mit der Folge, dass insofern der Regressanspruch des HaftpflichtVR gegen den Lenker zu kürzen gewesen wäre.

4. Entsprechende Anwendung der Wertungen des § 86 Abs. 3 und Abs. 1 S. 2 VVG

Vor allem, aber nicht nur bei **heranwachsenden Kindern** kommt folgende Sachverhaltskonstellation häufig vor: Das Kind bemächtigt sich des Fahrzeugs eines Elternteils. Entweder hat es keinen Führerschein und/oder es ist alkoholisiert und verschuldet einen Unfall. Im Regelfall kann dem Elternteil, der VN ist, als Halter des Fahrzeugs, kein Vorwurf der unsorgfältigen Verwahrung gemacht werden, sodass eine Haftung gem. § 7 Abs. 3 StVG ausscheidet. Wenn der Kfz-HaftpflichtVR dem Dritten ggü. einstandspflichtig, dem mitversicherten Fahrer ggü. aber leistungsfrei ist, stellt sich die Frage, ob der **Fahrzeuglenker**, der mit dem VN im **gleichen Haushalt** wohnt, beim Rückgriffsanspruch des HaftpflichtVR diesem das Familienhaftpflichtprivileg gem. § 86 Abs. 3 VVG entgegenhalten kann, sodass der HaftpflichtVR vom – führerscheinlosen bzw. alkoholisierten – Lenker des Fahrzeugs keinen Ersatz begehren kann.

Das **Haushaltshaftpflichtprivileg** soll bewirken, dass der VR dem VN nicht auf der einen Seite eine Versicherungsleistung zukommen lässt, diese wirtschaftliche Wohltat aber dadurch wieder beseitigt, dass er bei einem mit dem VN in Hausgemeinschaft Lebenden Rückgriff nimmt. Bei Annahme des **Wirtschaftens aus einer Kasse** wäre dann die Versicherungsleistung für den VN wertlos, weil mit der einen Hand etwas gegeben wird, was

mit der anderen genommen wird. Es stellt sich die Frage, ob diese Wertung auch auf den geschilderten Sachverhalt anzuwenden ist.

- 15 Formal hat sich durch die Einführung der *action directe* die **Art des Regresses** geändert. Der HaftpflichtVR ist selbst Solidarschuldner. Sein Regress ist nicht mehr vom VN abgeleitet, sondern vom geschädigten Dritten. Deshalb ist § 86 Abs. 1 VVG und in der Folge auch **§ 86 Abs. 3 VVG nicht anzuwenden** (BGH, VersR 1984, 327; BGHZ 105, 140 = VersR 1988, 1062; LG Lüneburg, r+s 1997, 445: Entwendung des Fahrzeugs durch Ehemann; LG Bielefeld, NVersZ 1999, 231; OLG Celle, VersR 2005, 681: Jeweils alkoholbedingter Unfall durch den Sohn; OLG Hamm, VersR 2006, 965: Alkoholisierung des Sohnes und unerlaubte Entfernung vom Unfallort; OLG Koblenz, VersR 2012, 1026; KG, zfs 2014, 31; a.A. OLG Hamm, NJW-RR 1988, 93; *Schirmer*, DAR 1989, 14, 16 f.; *Lorenz*, VersR 1991, 505, 507). Der BGH hält das erzielte Ergebnis angesichts der betragslichen Regressbeschränkung auf 5.000 EUR (§ 5 Abs. 3 KfzPflVV; Ziff. D.2.1 bis 2.4 AKB 2015) nicht nur für formal korrekt, sondern auch für **inhaltlich angemessen**. Dem mitversicherten Fahrer wird ein **finanzieller Denkkzettel** verpasst, er gerät aber nicht in existenzielle Not (so auch *Johannsen*, NZV 1989, 69, 70; ähnlich *Beckmann*, in: Bruck/Möller, § 116 Rn 20, 24).
- 16 Allerdings räumt der BGH ein, dass ein gewisses Unbehagen bleibt. Denn hat für den Schaden ein **Sozial- oder Schadensversicherer** einzustehen, stellt sich die Rechtslage anders dar: Infolge des **Verweisungsprivilegs** des § 117 Abs. 3 S. 2 VVG kann der HaftpflichtVR ggü. dem Sozialversicherungsträger seine Einstandspflicht abwehren. Dieser Versicherungsträger kann aber vom Schädiger, somit dem Fahrzeugführer, in vollem Umfang Regress verlangen. Soweit ein Sozialversicherungsträger einstandspflichtig ist, ist sein Regressanspruch nach § 76 Abs. 2 Z 3 SGB IV lediglich insoweit nicht gegeben, als die Geltendmachung zur **Existenzvernichtung** des Schädigers führen würde. Eine betragsliche Beschränkung auf 5.000 EUR ist damit nicht verbunden.
- 17 Ob der Halter schließlich – wegen unzureichender Verwahrung des Fahrzeugs – nach § 7 Abs. 3 StVG einzustehen hat oder nicht, wird für unbeachtlich angesehen. Bei dessen Haftung käme in Betracht, die Leistung des HaftpflichtVR als eine Leistung für den Halter anzusehen, auf den dessen Rückgriffsanspruch gegen den Lenker nach § 86 Abs. 1 VVG überginge und ggü. Haushaltsangehörigen gem. § 86 Abs. 3 VVG gesperrt wäre. Das würde freilich zu dem **wenig überzeugenden Ergebnis** führen, dass die Belastung des Familienbudgets davon abhängig wäre, ob der HaftpflichtVR für den **Halter** oder den **Fahrzeugführer** an den Dritten leisten wollte und zudem, dass der VN bzw. dessen Haushaltsmitglieder einen Vorteil daraus ziehen würde, wenn dem VN selbst ein Vorwurf bei der Verwahrung gemacht wird. Will der VR für den Lenker leisten, muss der Familienangehörige finanziell bluten, sonst nicht. **Im Zweifel** wird der VR aber **stets für beide** leisten wollen.
- 18 Der BGH beruhigt sich (BGHZ 105, 140 = BGH, VersR 1988, 1062) damit, dass er auf die – inzwischen vollzogene – Gesetzesänderung (nunmehr § 3 S. 1 PflVG) verweist, wonach das Verweisungsprivileg bei Fehlen der entsprechenden Fahrerlaubnis beseitigt worden ist. Wie die nachfolgende Entscheidung des OLG Celle (OLG Celle, VersR 2005, 681) belegt, handelt es sich insoweit freilich um „Flickschusterei“, da die **fehlende Fahrbe-**

fähigung eine Ausprägung einer nachträglichen Obliegenheitsverletzung darstellt. Bei Leistungsfreiheit des HaftpflichtVR wegen Trunkenheit stellt sich das gleiche Dilemma in anderem Gewand.

In der Literatur haben sich deshalb *Schirmer* (*Schirmer*, VersR 1987, 19; *Schirmer*, DAR 1989, 14, 16 f.) und *Lorenz* (*Lorenz*, VersR 1991, 505) dafür ausgesprochen, § 86 Abs. 3 VVG entsprechend anzuwenden (so auch OLG Stuttgart, NZV 2006, 213: Versagung eines Regresses eines privaten Krankenversicherers bei einem Anspruch nach § 115 Abs. 1 Nr. 1 VVG gegen den HaftpflichtVR wegen § 86 Abs. 3 VVG). Zwar habe sich die Konstruktion verändert, denn es gehe nicht mehr um eine **Übergangs-**, sondern um eine **Durchsetzungssperre** und durch die Einführung des Direktanspruchs sollte die Rechtsstellung des **Verkehrsunfallopfers gestärkt werden**. Keinesfalls sollte jedoch die Position des **Mitversicherten verschlechtert** werden. Aus Wertungsgesichtspunkten sei der VN, dessen Haushaltsbudget keine Schmälerung erfahren soll, gleich schutzwürdig unabhängig davon, wie der Regress formal konstruiert werde. Hinzuzufügen ist, dass es merkwürdig wäre, dass die endgültige Tragung des Schadens davon abhinge, für welchen der beiden zur Verfügung stehenden Wege (Direktklage oder Pfändung des Deckungsanspruchs) sich der geschädigte Dritte entscheidet. Diese Argumente sind durchaus einleuchtend (Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 116 Rn 97: Interessenlage identisch; a.A. Looschelders/Pohlmann/Schwartz, § 116 Rn 3; MüKo/Schneider, § 116 VVG Rn 12; *Klotmann*, in: Drees/Koch/Nell [2010], S. 157, 193 f.: Qualifiziertes Schweigen des Gesetzgebers); ob der BGH seine Rechtsprechung ändern wird, bleibt jedoch abzuwarten (skeptisch auch Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 116 Rn 100). Dass das Verpassen eines finanziellen Denkkzettels an den alkoholisierten Lenker aus generalpräventiven Erwägungen wünschenswert ist (*Klotmann*, in: Drees/Koch/Nell [2010], S. 157, 193), trifft zu; maßgeblich ist aber der im Weg der Auslegung ermittelte gesetzgeberische Wille; zudem ergeben sich keine Anhaltspunkte für eine Differenzierung zwischen einer betragslich beschränkten und einer betragslich unbeschränkten Haftung, die zur Existenzvernichtung führen kann.

Akzeptiert man die Beachtlichkeit der Regresssperrung ggü. einem im gleichen Haushalt lebenden Schädiger gem. § 86 Abs. 3 VVG, muss Entsprechendes auch für das **Befriedigungsvorrecht des Geschädigten gem. § 86 Abs. 1 S. 2 VVG** gelten. Übersteigt der Schaden die Deckungssumme, kann auf das restliche Vermögen des Schädigers vorrangig der geschädigte Dritte zugreifen. Diese Wertung ist auch bei einem Direktanspruch zu beachten. Das entspricht auch der grundsätzlichen Wertung bei Konkurrenz mehrerer Ersatzberechtigter in § 118 Abs. 1 VVG. Ist der Geschädigte die öffentliche Hand, kommt es darauf an, dass § 86 Abs. 1 S. 2 VVG Vorrang genießt ggü. § 118 Abs. 1 VVG, weil ein solcher Geschädigter nach dem Gesetzeswortlaut erst im 5. Rang zu befriedigen wäre.

5. Mehrfachversicherung

Eine **Mehrfachversicherung** zeichnet sich dadurch aus, dass das versicherte Risiko durch mehrere Versicherungen abgedeckt ist. Problemträchtig ist dabei namentlich die Haftung des Kfz-HaftpflichtVR von Zugmaschine und Anhänger (BGHZ 197, 211 = BGH, VersR

2011, 105; dazu *Wilms*, DAR 2011, 71 ff.; *Lemcke*, r+s 2011, 56 ff.; zu weiteren solchen Konstellationen Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 116 Rn 106). Bei gesundem Deckungsverhältnis sind die VR Gesamtschuldner nach § 78 VVG, die Aufwendungen sind nach Kopfteilen zu tragen. Bei Leistungsfreiheit eines VR kann nicht nur dieser den geschädigten Dritten nach § 117 Abs. 3 VVG an den nicht leistungsfreien HaftpflichtVR verweisen, vielmehr kann sich auch der VN darauf berufen mit der Folge, dass dieser vollen Versicherungsschutz gegen den anderen leistungspflichtigen VR hat, ohne sich dessen entfallenden Ausgleichsanspruch entgegenhalten lassen zu müssen (Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 116 Rn 110). Ist bei einer Mehrfachversicherung ein Deckungsverhältnis gesund und eines krank, sind Fahrer und Halter der Zugmaschine bei einem Fahrzeugespann verschieden und ist der VR dem Halter gegenüber leistungsfrei, besteht für den gutgläubigen Fahrer nach § 123 Abs. 1 VVG Deckungsschutz ggü. dem Versicherer. Es stellt sich nun die Frage, ob der vom HaftpflichtVR der Zugmaschine verschiedene HaftpflichtVR des Anhängers Regress nehmen kann. Das wird verneint, weil die Leistungspflicht für den redlichen Mitversicherten ggü. dem geschädigten Dritten im Außenverhältnis nicht dazu dienen soll, einen solchen VR auch im Verhältnis zum voll einstandspflichtigen HaftpflichtVR eintreten zu lassen, weshalb ein Regressanspruch gegen ihn abgelehnt wird (*Schwab*, VersR 2016, 221, 223).

- 22 Das gilt dann freilich nicht, wenn beide HaftpflichtVR leistungsfrei sind, weil die endgültige Schadenstragung nicht davon abhängig sein kann, welcher HaftpflichtVR zunächst in Anspruch genommen wird; § 78 VVG ist dann analog anzuwenden. Ob der belangte HaftpflichtVR allerdings tatsächlich zunächst den eigenen VN bzw. Mitsicherten, dem gegenüber er leistungsfrei ist, in Anspruch nehmen muss und nur bei Scheitern dieses Regresses Anspruch gegen den anderen wie bei einer Ausfallsbürgschaft hat (so *Schwab*, VersR 2016, 221, 223), erscheint m.E. fraglich. Das aleatorische Moment der zeitlich früheren Inanspruchnahme spricht für einen davon unabhängigen Regress nach Maßgabe der endgültigen Verteilung zwischen den beiden Schädigern. Folgerichtig erscheint indes, die Wertung der Entlastung des leistungsfreien HaftpflichtVR auch bei einem Teilungsabkommen anzuwenden mit der Folge, dass der auch im Innenverhältnis leistungspflichtige VR die volle Quote des Teilungsabkommens allein zu begleichen hat (so *Schwab*, VersR 2016, 221, 223).

6. Alternative Anspruchsgrundlagen für einen Regress – Bereicherungsanspruch gemäß § 812 BGB bei irrtümlicher Leistung an den Dritten

- 23 Soweit der HaftpflichtVR sich seiner Leistungspflicht dem Dritten ggü. nicht entziehen kann und im Verhältnis zum VN bzw. dem Mitversicherten Leistungsfreiheit besteht, ist § 426 BGB i.V.m. § 116 Abs. 1 S. 2 VVG die passende und abschließende Regressnorm (OLG Saarbrücken, NJW-RR 2015, 411, 415). Insoweit handelt es sich um eine **lex specialis** ggü. Rückgriffsansprüchen aus ungerechtfertigter Bereicherung gem. § 812 BGB bzw. aus Geschäftsführung ohne Auftrag gem. § 683 BGB (BGH, VersR 2008, 343 = BGH, zfs 2008, 93 [Rixecker]; OLG Karlsruhe, VersR 1979, 77; Römer/Langheid/Rixecker/Langheid, § 116 Rn 6, Prölss/Martin/Knappmann, § 116 Rn 6; Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB

§ 116 Rn 16; *Schirmer*, VersR 1987, 19). Soweit der HaftpflichtVR **irrtümlich** an den geschädigten Dritten leistet, sei es, dass er sich über die Person seines VN (LG Zweibrücken, r+s 1995, 369) oder das Ausmaß seiner Leistungspflicht (OLG Nürnberg, NZV 1993, 273; zu den weiteren in Betracht kommenden Fällen Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 116 Rn 36) irrt, bestehen Ansprüche aus **ungerechtfertigter Bereicherung** gem. § 812 BGB (MüKo/Schneider, § 116 VVG Rn 3; Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 116 Rn 37; a.A. Looschelders/Pohlmann/Schwartz, § 116 Rn 3: Rückgriffsanspruch nach § 426 Abs. 1 BGB i.V.m. § 116 Abs. 1 S. 2 oder § 426 Abs. 2 BGB). Bestand keine Schadenersatzpflicht, wird der VN oder Mitversicherte nicht von einer Pflicht befreit, sodass nur ein Bereicherungsanspruch gegen den geschädigten Dritten in Betracht kommt. Besteht ein Schadenersatzanspruch, aber keine Leistungspflicht des HaftpflichtVR, etwa wegen des Verweisungsprivilegs des § 117 Abs. 3 S. 2 VVG, hat der leistende VR wahlweise einen Bereicherungsanspruch gegen den VN bzw. Mitversicherten (*Beckmann*, in: Bruck/Möller, § 116 Rn 26 f.) oder den HaftpflichtVR, auf den er verweisen hätte können. Auch wenn der VR mit seiner – auch irrtümlichen – Leistung für den VN oder Mitversicherten diese von ihrer Schuld befreit, muss er sich darauf nicht berufen, vielmehr besteht für ihn wahlweise auch ein Bereicherungsanspruch gegen den Geschädigten (OLG Hamm, NJW-RR 1994, 291; Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 116 Rn 39 unter Hinweis auf dessen Schutz nach § 818 Abs. 3 BGB). Beachtlich ist dabei, in welchem Ausmaß durch die Leistung des HaftpflichtVR eine Bereicherung eingetreten ist, wobei eine solche für den Schuldner zu verneinen ist, wenn eine bereits verjährte Forderung beglichen wurde (OLG Köln, VersR 1997, 225).

III. Ersatz der Aufwendungen gemäß § 116 Abs. 1 S. 3 VVG

§ 116 Abs. 1 S. 3 VVG gilt nur in den Fällen, in denen der VR vom geschädigten Dritten direkt belangt werden kann (a.A. Looschelders/Pohlmann/Schwartz, § 116 Rn 7: Aufwendungsersatzanspruch gilt für alle PflichtVR). § 116 wurde § 3 Nr. 9 VVG bis 11 PflVG nachgebildet. Auffallend ist, dass der **2. Satz wortwörtlich** übernommen wurde: „Der Versicherer kann Ersatz der Aufwendungen verlangen, die er den Umständen nach für erforderlich halten durfte.“ **Nicht** erfolgt ist aber eine **Übernahme** von § 3 Nr. 10 S. 1 PflVG:

„Ist der Anspruch des Dritten gegenüber dem Versicherer durch rechtskräftiges Urteil, durch Anerkenntnis oder Vergleich festgestellt worden, so muss der Versicherungsnehmer, gegen den von dem Versicherer Ansprüche aufgrund von Nummer 9 Satz 2 (entspricht § 116 Abs. 1 Satz 2 VVG) erhoben werden, diese Feststellung gegen sich gelten lassen, sofern der Versicherungsnehmer nicht nachweist, dass der Versicherer die Pflicht zur Abwehr unbegründeter Entschädigungsansprüche sowie zur Minderung oder zur sachgemäßen Feststellung des Schadens schuldhaft verletzt hat.“

In der Praxis ist **dieser Nachweis meist fehlgeschlagen** (BGH, VersR 1981, 180; OLG Hamm, VersR 1978, 379; OLG Koblenz, VersR 1979, 342; OLG Düsseldorf, VersR 1997, 1140; OLG Frankfurt a.M., VersR 2007, 203; LG Stuttgart, VersR 1979, 1021 m. Anm. *Ebel*, VersR 1980, 158; Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 116 Rn 68: praktisch kaum

- zu nehmende Hürde). Aus der jüngeren Zeit ist nur eine Entscheidung auffindbar, in der eine solche Überwälzung abgelehnt wurde. In der Entscheidung des OLG Köln (OLG Köln, r+s 1992, 261) kam es zum Zusammentreffen folgender Umstände: Fragwürdige Schadensschilderung des Dritten, Bestreiten jeglicher Schadensverursachung durch den VN, mögliche Schadensverursachung durch ein anderes Kfz kurz vor dem Unfall, Fehlen von Zeugen sowie einer Beschädigung des Fahrzeugs des VN, das bei der behaupteten Fremdschädigung zumindest eine Schramme hätte abbekommen müssen.
- 26 Den Gesetzesmaterialien ist nicht zu entnehmen, ob § 3 Nr. 10 S. 1 PflVG aus Gründen der sprachlichen Prägnanz und Kürze nicht übernommen wurde oder ob damit eine nach Ansicht von *Ebel* (*Ebel*, VersR 1980, 158 unter Berufung auf *Wahle*, VersR 1963, 75) **verfehlte** und darüber hinaus **verfassungswidrige Norm** eliminiert wurde. Weshalb war § 3 Nr. 10 S. 1 PflVG a.F. so umstritten?
- 27 Abweichend von den allgemeinen Grundsätzen der Gesamtschuld hatte es nach § 3 Nr. 10 S. 1 PflVG a.F. einer der Gesamtschuldner, nämlich der HaftpflichtVR, in der Hand, eine Vereinbarung mit dem geschädigten Dritten zu treffen, an die der VN bzw. der Mitversicherte gebunden war, sofern diesem nicht der Nachweis gelang, dass der HaftpflichtVR bei einer **Übermaßregulierung schuldhaft eine Pflichtverletzung** begangen hat (BGH, VersR 1981, 180 [bzgl. des Quotenvorrechts des Sozialversicherers erwogen, aber in concreto abgelehnt]; Prölss/Martin/*Knappmann*, § 116 Rn 14). Im Klartext: Der VN bzw. der Mitversicherte, der bei Leistungsfreiheit des HaftpflichtVR die Schadensersatzschuld letztlich zu tragen hat, konnte sich i.R.d. Regresses nicht schon dadurch befreien, dass er nachwies, dass objektiv eine **Schadensersatzpflicht in diesem Ausmaß niemals bestanden hat**; zusätzlich musste er auch noch einen **Kunstfehler** des HaftpflichtVR sowie dessen **Verschulden** beweisen, wodurch er zu mehr verpflichtet wurde, als nach der gesetzlichen Schadensersatzverpflichtung vorgesehen war (zur schwächeren Rechtsposition des Regressschuldners ggü. einer direkten Inanspruchnahme durch den Geschädigten BGH, VersR 1981, 180).
- 28 Betont wurde zudem, dass dem HaftpflichtVR i.R.d. Schadensregulierung ein **Ermessensspielraum** zustehe, namentlich beim **Schmerzensgeld** und beim **Mitverschulden** (BGH, VersR 1981, 180; OLG Hamm, VersR 1978, 379). Abzustellen ist auf den Zeitpunkt der Regulierung; später gewonnene Erkenntnisse haben außer Betracht zu bleiben (*Höld*, VersR 2012, 284, 285). Der Einwand der mangelhaften Verfahrensführung wird daher wegen des dem VR zuzubilligenden Regulierungsermessens selten zum Erfolg führen (*MüKo/Schneider*, § 116 VVG Rn 21). Wenn allerdings der HaftpflichtVR nicht – wie gesetzlich vorgesehen – eine Rente zahlt, sondern im eigenen Interesse, weil er die Akte schließen will, mit dem Dritten eine **Kapitalabfindung** vereinbart hatte, wurde er beim Regress ggü. dem Regressschuldner auf den Ersatz von **Ratenzahlungen** verwiesen (OLG Hamm, VersR 1978, 379; BGHZ 24, 308 = BGH, VersR 1957, 442; Prölss/Martin/*Knappmann*, § 116 Rn 14). Als Zinssatz soll derjenige in Betracht kommen, der bei der tatsächlichen Kapitalabfindung zugrunde gelegt wurde. Alternativ soll eine fiktive Abrechnung in Betracht kommen (*Halm/Kreuter/Schwab/Schwab*, AKB § 116 Rn 88). Wenn der geschädigte Dritte bei einer Kapitalabfindung durch einen überhöhten Zinssatz von (derzeit) 5 % und einem

Unterbleiben der Dynamisierung weniger erhält als den ihm zustehenden Ersatz, darf der VR m.E. daraus kein Geschäft machen und beim Regress den VN so stellen, als hätte er vollen Ausgleich geleistet. Die „Verkürzung“ des geschädigten Dritten muss dann auch dem VN zugutekommen.

Offenbar konnte der HaftpflichtVR den Schadensersatzanspruch des geschädigten Dritten – auf Rechnung des VN oder des Mitversicherten – regulieren, ohne dass diesem die Möglichkeit zur Stellungnahme gegeben wurde. Dass bei Schuldverhältnissen gem. § 280 Abs. 1 BGB bei einer Pflichtverletzung das Verschulden des Schuldners vermutet wird und sich dieser entlasten muss, während nach § 3 Nr. 10 S. 1 PflVG a.F. die Beweislast des Verschuldens beim VN lag, war eine weitere – sachlich nicht zu rechtfertigende – **Ausnahme ggü. dem allgemeinen Zivilrecht**. Mitunter wird dieser Anordnung der Zweck beigemessen, einer zu kostspieligen Schadensaufklärung und Regulierung entgegenzuwirken (*Beckmann*, in: *Bruck/Möller*, § 116 Rn 30; *Höld*, VersR 2012, 284, 285). Dass der VR sachkundig und erfahren ist und im Rahmen der ihm eingeräumten Vollmacht handelt (*Halm/Kreuter/Schwab/Schwab*, AKB § 116 Rn 70), ist m.E. für den VN ein geringer Trost, wenn er schlussendlich eine Zahlung erbringen muss, die über die gesetzliche Schadenersatzpflicht hinausgeht.

Ob der Gesetzgeber die Beseitigung der **sachlich fragwürdigen Privilegierung des VR** freilich in der Tat gewollt hat, erscheint zweifelhaft. Bei einer solch weitreichenden Änderung wäre zumindest eine **zarte Andeutung** zu erwarten gewesen. Zu konstatieren ist, dass der **Begriff „Ersatz der Aufwendungen“** mitunter in einem weiten Sinn verwendet wurde, der auch die Begleichung der Schuld ggü. dem geschädigten Dritten inkludiert (BGH, VersR 1984, 327; *Feyock/Jacobsen/Lemor/Jacobsen*, § 116 VVG Rn 12), bisweilen aber auch scharf zwischen der **Schuldtragung** nach § 3 Nr. 10 S. 1 PflVG a.F. und den **getätigten Aufwendungen** unterschieden wurde (OLG Köln, VersR 1997, 225). Legt man § 116 Abs. 1 S. 3 VVG i.S.d. restriktiven Variante aus (so *Rüffer/Halbach/Schimikowski/Schimikowski*, § 116 Rn 8; *Beckmann*, in: *Bruck/Möller*, § 116 Rn 28; *Halm/Kreuter/Schwab/Schwab*, AKB § 116 Rn 41), würde das durchaus Sinn machen: Der Rückgriffsanspruch bzgl. der vom HaftpflichtVR erbrachten Zahlungen wäre dann nach allgemeinen Regeln der Gesamtschuld zu beurteilen. Wie der VN bei seiner Zahlung und anschließendem Rückgriff beim HaftpflichtVR müsste auch der HaftpflichtVR bei seinem Rückgriff beim VN nachweisen, in welchem Ausmaß ein Schadensersatzanspruch tatsächlich gegeben war. Lediglich die zusätzlichen Aufwendungen wären „privilegiert“ ersatzfähig.

Im Prozess wäre die **Streitverkündung** das adäquate Mittel, um den Schuldner zu zwingen, bei Sanktion der Präklusion die gegen den Geschädigten bestehenden Einwendungen vorzubringen. **Entsprechendes** würde für die **außergerichtliche Regulierung** gelten. Die Folge wäre, dass die Schadensregulierung länger dauern würde. Das ist freilich in allen Fällen so, in denen einer der Solidarschuldner leisten muss, ein anderer die Schuld aber endgültig zu tragen hat. Dass der **Gesetzgeber** dies womöglich **nicht explizit gewollt** hat, ist eine Sache; dass der **Anwender** diesen Schluss zieht und eine **durchaus sachgerechte Auslegung** wählt, wäre durchaus zu befürworten (zustimmend *Halm/Kreuter/Schwab/Schwab*, AKB § 116 Rn 78). Jedenfalls gibt der Wortlaut keinen Anhaltspunkt, dass der VN bzw.

Mitversicherte – abweichend von § 280 Abs. 1 BGB – das Verschulden des VR nachzuweisen hat. Wegen dieser bestehenden Unsicherheit über die Beachtlichkeit von Einwendungen des VN bzw. Mitversicherten ist der HaftpflichtVR gut beraten, vor Abschluss der Regulierung mit dem geschädigten Dritten dem VN bzw. dem Mitversicherten die **Möglichkeit der Stellungnahme** einzuräumen und dessen Einwendungen zu beachten (zurückhaltender MüKo/Schneider, § 116 VVG Rn 10: Frage des Einzelfalles).

- 32 Gegen diese Auslegung spricht aber neben dem **Schweigen** der **Materialien** zu dieser sehr bedeutsamen Änderung freilich der **eindeutige Wortlaut** des § 124 Abs. 2 VVG, wonach der VN bzw. Mitversicherte ein stattgebendes Urteil, ein Anerkenntnis des VR oder einen Vergleich gegen sich gelten lassen muss, es sei denn, dass er dem HaftpflichtVR einen schuldhaften Verstoß gegen seine Pflicht zur Abwehr oder Geringhaltung des Schadens nachweisen kann (noch weitergehend zu Unrecht Höld, VersR 2012, 284, 285: der dem Geschädigten **erkennbare Missbrauch** müsse **offensichtlich** sein). Die im Gesetz aufgezählten Fälle decken praktisch alle in Betracht kommenden Reaktionen des VR bei Leistung an den Dritten ab, sei es im außergerichtlichen Bereich oder nach prozessualer Streitaustragung.
- 33 Jedenfalls bzgl. der **Aufwendungen für die Schadensregulierung** ist darauf abzustellen, was der HaftpflichtVR den Umständen nach für erforderlich erachten durfte. Zu den Aufwendungen sind die Kosten im Zusammenhang mit der **Schadensfeststellung** und **-regulierung** zu zählen, insb. solche für Gutachten, behördliche Auskünfte sowie Gerichtskosten und den eigenen Anwalt (BGH, VersR 1976, 481; Römer/Langheid/Rixecker/Langheid, § 116 Rn 7; Prölss/Martin/Knappmann, § 116 Rn 13). Genannt werden auch die Kosten des Schadenmanagements, beim Personenschaden etwa die Kosten von Reha-Diensten (Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 116 Rn 43 f.), wobei m.E. fraglich ist, ob es sich insoweit nicht um eine Ersatzleistung im engeren Sinn handelt. Nicht umfasst sind hingegen **allgemeine Verwaltungs- und Personalkosten des HaftpflichtVR**, selbst dann nicht, wenn für einen bestimmten Fall eine Person ab- bzw. eingestellt wird, es sich somit um Einzelkosten handelt, um zu verhindern, dass der VR seine allgemeinen Regiekosten in kaum nachprüfbarer Weise auf den VN abwälzt (MüKo/Schneider, § 116 VVG Rn 14). Insofern wird ein – fragwürdiger – Anreiz geschaffen, die Erledigung einer Streitsache einem Anwalt zu übertragen und nicht eigenes Personal einzusetzen, wodurch geringere Kosten entstehen würden. Auf die Bilanzierungsfrage kann es m.E. nicht ankommen (so aber Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 116 Rn 49). Wie nach bisherigem Recht steht dem mit der Schadenstragung endgültig belasteten Schuldner ein **Auskunftsanspruch** zu, ist doch der VV insoweit so zu behandeln wie eine Geschäftsbesorgung, sodass § 666 BGB anzuwenden ist (BGH, VersR 1981, 180; MüKo/Schneider, § 116 VVG Rn 13). Dies hat zur Folge, dass der HaftpflichtVR Schadensbelege (OLG Hamm, VersR 1987, 352 [Ls.]; Prölss/Martin/Knappmann, § 116 Rn 9) – und wohl auch weitere Unterlagen – vorlegen muss (so im Ergebnis auch Beckmann, in: Bruck/Möller, § 116 Rn 31).
- 34 Hat der VN **Aufwendungen** bei Zahlung an den geschädigten Dritten getätigt, nimmt zu deren Ersatzfähigkeit § 116 VVG nicht Stellung (MüKo/Schneider, § 116 VVG Rn 15 unter Hinweis auf den eindeutigen Wortlaut). Da der Gesetzgeber lediglich den Fall des

Rückersatzanspruchs des VR gegen den VN bzw. Mitversicherten geregelt hat, wäre eine **analoge Anwendung im umgekehrten Fall jedenfalls überaus mutig** (so Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 116 Rn 59 f. unter Hinweis auf den häufigen Fall der Regulierung von Kleinschäden durch VN selbst). Dem Gesetzgeber zu unterstellen, dass er diesen Fall nicht bedacht hat, erscheint wenig plausibel, musste ihm doch bewusst sein, dass nach Wegfall des Anerkenntnisverbots (§ 105 VVG) solche Fälle nun häufiger vorkommen werden. Jedenfalls nach Bereicherungsrecht (§ 812 BGB) und Geschäftsführung ohne Auftrag (§ 683 BGB) ist ein solcher Anspruch zu bejahen. Die Voraussetzungen dafür sind indes ungleich höher. Ob die unterschiedliche Behandlung beider Fälle gleichheitskonform ist, steht auf einem anderen Blatt (kritisch auch MüKo/Schneider, § 116 VVG Rn 15: jetzt nicht mehr konsequent).

IV. Verjährung der Rückgriffsansprüche gemäß § 116 Abs. 2 VVG

1. Dauer der Frist und Beginn des Fristenlaufes

Sah § 3 Nr. 11 PflVG a.F. eine 2-jährige Frist vor, wird diese gem. § 116 Abs. 2 VVG auf **3 Jahre** verlängert. Wie die **allgemeine Frist nach § 199 Abs. 1 BGB** beginnt diese Frist mit dem Ende des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist, bei einem Regressanspruch somit ab **Zahlung an den Dritten**. Der HaftpflichtVR hat den VN bzw. Mitversicherten über die erfolgte Zahlung zu informieren (Beckmann, in: Bruck/Möller, § 116 Rn 36). Bei einer Aufrechnung ist auf den Zeitpunkt der Aufrechnungserklärung abzustellen (Looschelders/Pohlmann/Schwartz, § 116 Rn 9; MüKo/Schneider, § 116 VVG Rn 17). Zu betonen ist, dass es um den Rückgriffsanspruch aus der Gesamtschuld geht und nicht um den Deckungsanspruch aus dem VV (zutreffend BGH, r+s 2008, 63 m. Anm. Rixecker, zfs 2008, 93, 94), wobei die Ausführungen von Rixecker (BGH, r+s 2008, 63 m. Anm. Rixecker) zur Übergangsregelung, nicht aber zur Qualifizierung des Anspruchs zutreffend sind.

2. Was ist umfasst? Worauf ist abzustellen?

Die 3-jährige Verjährung des Rückgriffsanspruchs umfasst sowohl die **Zahlung** als auch die mit der Schadensfeststellung und -regulierung verbundenen **Aufwendungen**. Für Zahlungen beginnt **für jede Teilzahlung** eine **eigene Verjährungsfrist** (OLG Hamm, VersR 1981, 645 [Ls.]; Beckmann, in: Bruck/Möller, § 116 Rn 32; Heintzmann, VersR 1980, 593; Römer/Langheid/Rixecker/Langheid, § 116 Rn 8; Prölss/Martin/Knappmann, § 116 Rn 16; MüKo/Schneider, § 116 VVG Rn 17), was aber dadurch abgemildert wird, dass für **sämtliche Zahlungen eines Jahres** die Verjährungsfrist jeweils erst mit dem Ende des Jahres zu laufen beginnt. Bei **künftigen Leistungen** steht dem Regressgläubiger eine Klage auf Befreiung, eine Feststellungsklage oder bei Renten eine Klage auf künftige Leistung gem. § 258 ZPO zu (Prölss/Martin/Knappmann, § 116 Rn 16). Der Regressgläubiger hat den Zeitpunkt der erfolgten Zahlung substantiiert vorzutragen; der Regressschuldner muss dies ggf. widerlegen (OLG Hamm, r+s 1994, 446 [Ls.]; Prölss/Martin/Knappmann, § 116

Rn 18). Bei den Aufwendungen wird man eine Fälligkeit demggü. erst annehmen können, wenn die Regulierung mit dem Dritten abgeschlossen ist.

V. Deckungsprozess ohne Einfluss auf Verjährung des Regressanspruchs gemäß § 116 Abs. 1 VVG

- 37 Mitunter laufen Haftungs- und Deckungsverfahren parallel. Der HaftpflichtVR reguliert den Schaden mit dem geschädigten Dritten abschließend, während der VN bzw. der Mitversicherte ihn auf Deckung verklagt. Wartet der HaftpflichtVR den **Ausgang des Deckungsprozesses** ab, und zwar unabhängig davon, ob der Regressschuldner auf Feststellung der Deckung klagt oder eine negative Feststellungsklage einbringt, dass der HaftpflichtVR ihm ggü. zu einem Regress nicht berechtigt sei, riskiert er die **Verjährung seines Rückgriffsanspruchs**, dessen Verjährung ab dem Ende des Jahres, in dem er an den Dritten geleistet hat, zu laufen beginnt.
- 38 Da es sich um **unterschiedliche Ansprüche** handelt, hat das **Deckungsverfahren** auf die **Verjährung des Regressanspruchs keinen Einfluss**. Eine Berufung des Regressschuldners auf Verjährung verstößt auch nicht gegen Treu und Glauben (BGH, VersR 1972, 62; Looschelders/Pohlmann/Schwartz, § 116 Rn 9; MüKo/Schneider, § 116 VVG Rn 19). Der HaftpflichtVR muss daher in die Offensive gehen, **Widerklage** erheben und Rückersatz der dem Dritten erbrachten Zahlung sowie der erstattungsfähigen Aufwendungen verlangen. Oder er muss mit dem Regressgläubiger eine Vereinbarung treffen, dass die Verjährung bis zum Abschluss des Deckungsprozesses verlängert werden soll, was nach § 202 BGB ohne Weiteres zulässig ist. Auch der Hemmungsgrund des Führens von Vergleichsverhandlungen nach § 203 BGB kommt in Betracht (MüKo/Schneider, § 116 VVG Rn 19).

C. Abdingbarkeit

- 39 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 Vorschrift folgt und keiner ausdrücklichen Klarstellung bedarf.

§ 117 VVG Leistungspflicht gegenüber Dritten

- (1) Ist der Versicherer von der Verpflichtung zur Leistung dem Versicherungsnehmer gegenüber ganz oder teilweise frei, so bleibt gleichwohl seine Verpflichtung in Ansehung des Dritten bestehen.
- (2) Ein Umstand, der das Nichtbestehen oder die Beendigung des Versicherungsverhältnisses zur Folge hat, wirkt in Ansehung des Dritten erst mit dem Ablauf eines Monats, nachdem der Versicherer diesen Umstand der hierfür zuständigen Stelle angezeigt hat. Dies gilt auch, wenn das Versicherungsverhältnis durch Zeitablauf endet. Der Lauf der Frist beginnt nicht vor Beendigung des Versicherungsverhältnisses.

ses. Ein in den Sätzen 1 und 2 bezeichneter Umstand kann dem Dritten auch dann entgegengehalten werden, wenn vor dem Zeitpunkt des Schadensereignisses der hierfür zuständigen Stelle die Bestätigung einer entsprechend den Rechtsvorschriften abgeschlossenen neuen Versicherung zugegangen ist. Die vorstehenden Vorschriften dieses Absatzes gelten nicht, wenn eine zur Entgegennahme der Anzeige nach Satz 1 zuständige Stelle nicht bestimmt ist.

- (3) In den Fällen der Absätze 1 und 2 ist der Versicherer nur im Rahmen der vorgeschriebenen Mindestversicherungssumme und der von ihm übernommenen Gefahr zur Leistung verpflichtet. Er ist leistungsfrei, soweit der Dritte Ersatz seines Schadens von einem anderen Schadensversicherer oder von einem Sozialversicherungsträger erlangen kann.
- (4) Trifft die Leistungspflicht des Versicherers nach Absatz 1 oder Absatz 2 mit einer Ersatzpflicht aufgrund fahrlässiger Amtspflichtverletzung zusammen, wird die Ersatzpflicht nach § 839 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs im Verhältnis zum Versicherer nicht dadurch ausgeschlossen, dass die Voraussetzungen für die Leistungspflicht des Versicherers vorliegen. Satz 1 gilt nicht, wenn der Beamte nach § 839 des Bürgerlichen Gesetzbuchs persönlich haftet.
- (5) Soweit der Versicherer den Dritten nach den Absätzen 1 bis 4 befriedigt und ein Fall des § 116 nicht vorliegt, geht die Forderung des Dritten gegen den Versicherungsnehmer auf ihn über. Der Übergang kann nicht zum Nachteil des Dritten geltend gemacht werden.
- (6) Wird über das Vermögen des Versicherers das Insolvenzverfahren eröffnet, endet das Versicherungsverhältnis abweichend von § 16 erst mit dem Ablauf eines Monats, nachdem der Insolvenzverwalter diesen Umstand der hierfür zuständigen Stelle angezeigt hat; bis zu diesem Zeitpunkt bleibt es der Insolvenzmasse gegenüber wirksam. Ist eine zur Entgegennahme der Anzeige nach Satz 1 zuständige Stelle nicht bestimmt, endet das Versicherungsverhältnis einen Monat nach der Benachrichtigung des Versicherungsnehmers von der Eröffnung des Insolvenzverfahrens; die Benachrichtigung bedarf der Textform.

Übersicht

	Rdn
A. Normzweck	1
B. Norminhalt	2
I. Krankes oder gestörtes Deckungsverhältnis – keine Einwendung ggü. dem Dritten (§ 117 Abs. 1 VVG)	2
1. Fiktiver Deckungsanspruch – Unterschied zur allgemeinen Haftpflichtversicherung	3
a) Geltung für alle Pflichthaftpflichtversicherungen	3
b) Unterschied zwischen Innenverhältnis und Außenverhältnis	7
2. Einstandspflicht des Haftpflichtversicherers nur im Rahmen der übernommenen Gefahr (§ 117 Abs. 3 S. 1 VVG)	10
3. Sachliche Leistungsfreiheit des Haftpflichtversicherers im Innenverhältnis	17
4. Differenzierung zwischen dem Verhältnis des Haftpflichtversicherers zum VN bzw. Mitversicherten und dem jeweiligen Grund der Leistungsfreiheit	19
5. Anspruchsberechtigt ist der Dritte	23
6. Reduzierte Bedeutung in der Kfz-Haftpflichtversicherung	24
7. Verjährung des Anspruchs des Dritten gegen den Versicherer	25