

DER VERKEHR SJURIST

Rechtszeitschrift des ACE in Zusammenarbeit mit Straßenverkehrsrecht (SVR)

49. Deutscher Verkehrsgerichtstag vom 26. bis 28. Januar 2011 in Goslar

Beim diesjährigen Verkehrsgerichtstag kamen rd. 1650 Juristen und Fachleute aus Ministerien, Verbänden und Behörden in Goslar zusammen, um sich in themenbezogenen Arbeitskreisen mit verkehrs- und versicherungsrechtlichen Problemen zu befassen. Im Mittelpunkt standen die Themen „Drogen am Steuer“, „Lkw als Motor der Wirtschaft oder rollende Bombe“, „Tücken des Kraftfahrzeug-Leasings“. Die daraus resultierenden Ergebnisse und Empfehlungen bleiben zwar für den Gesetzgeber unverbindlich, fließen jedoch häufig in die aktuelle Gesetzgebung ein. Auch von der diesjährigen Veranstaltung wurden im Vorfeld weit reichende Fortschritte, die auch aus Sicht der Verbraucher und Autofahrer für Verbesserungen sorgen, erwartet.

Wie jedes Jahr wurde auch dieser Verkehrsgerichtstag mit der Mitgliederversammlung der „Deutschen Akademie für Verkehrswissenschaft e.V.“ vom Präsidenten, Generalbundesanwalt a.D. Kay Nehm, eröffnet. Im Mittelpunkt stand die Wahl zum Präsidenten des Deutschen Verkehrs-

gerichtstages. Mit überwältigender Mehrheit wurde Herr Nehm für weitere vier Jahre gewählt.

Traditionsgemäß lud er am Abend zum Empfang, zu dem auch Verkehrsminister Dr. Ramsauer als Ehrengast erschien.

Tags darauf wurde der Verkehrsgerichtstag feierlich in der Kaiserpfalz eröffnet. Zu Beginn seiner Ansprache gedachte Nehm dem Ende letzten Jahres im Alter von 81 Jahren verstorbenen früheren Präsidenten des Deutschen Verkehrsgerichtstages Dr. Salger, der das Amt von 1993 an für drei Jahre begleitet hatte.

Im Weiteren kritisierte Nehm die vielen Ausnahmen im deutschen Verkehrsrecht. Wichtig sei ein einfaches, einleuchtendes Verkehrsrecht. „Statt einen Weg aus dem Labyrinth der strittigen Fragen und Probleme zu weisen und dem Verbraucher den notwendigen gesetzlichen Schutz zu gewähren, hat der Gesetzgeber die Situation gesetzlich verschärft“, so Nehm. Als Beispiel nannte er die Diskussion der Bereifung bei winterlichen Straßenverhältnissen, die durch die Entscheidung des Oberlandesgerichts Oldenburg im Sommer 2010 entstanden war und zu einer Gesetzesänderung geführt hat, die inhaltlich aber nicht für jedermann leicht zu verstehen sei.

Auch die Diskussionen zum sogenannten Richtervorbehalt, d.h., dass eine Blutprobe ohne richterliche Zustimmung nicht entnommen werden dürfe, sei unverständlich. Zum einen würde die Richterschaft dadurch überfordert, zum anderen könne dies dazu führen, dass manche Trunkenheitsfahrt ungeahndet bleibt. Im Ergebnis stellte er fest, dass weiterhin rechtliche und verfassungsrechtliche Streitigkeiten ohne Not auf dem Rücken deutscher Autofahrer und deutscher Gerichte ausgetragen würden.

INHALT

Zu aktuellen Themen

49. Deutscher Verkehrsgerichtstag vom 26.-28. Januar 2011 in Goslar	1
---	---

Rechtsprechung

Besteuerung von Wohnmobilen	12
Prognose bei Erwerbsschaden	13
Selbstvertretung eines Rechtsanwalts	17
Überschreitung der Richtgeschwindigkeit	20
Quotenbildung bei Alkoholfahrt	22

Verkehrsrecht in Kürze

Betriebsgefahr des abgestellten Kfz	26
AGB-Klausel über Nichtabnahme	26
Auffahrunfall auf Autobahn	26
Beschädigung nach Entwendungsversuch	27
Anfangsverdacht bei Lichtschrankenmessung	27
Verkehrszeichen und Sichtbarkeitsgrundsatz	27
Handyverstoß	27
Vorsorglicher Führerscheinentzug	27
Herabfallender Ast	27
Ersatzzustellung und Verjährung	27
Kürzung bei Fahruntüchtigkeit	27
Falsche Angaben zur Lauffleistung	27
Kürzung in der Teilkasko	28
Alkoholisierter Radfahrer	28

Buchbesprechungen

Allgemeines Versicherungsvertragsrecht	28
--	----

Im Anschluss daran hielt Verkehrsminister Dr. Peter Ramsauer den Plenarvortrag zum Thema „Mobilität und Verantwortung“. Er warnte vor einem drastischen Anstieg des Verkehrs bis 2025. Allein der Straßengüterverkehr werde um 80 %, der Transitverkehr um 150 % zulegen. Ziel müsse es deshalb sein, den größtmöglichen Anteil auf die Schiene und die Binnenschifffahrt zu verlagern. Allerdings werde die Straße der Verkehrsträger Nummer eins bleiben. Bei der Bewältigung der Verkehrsmengen, so Ramsauer, stoße jede Verkehrsinfrastruktur an ihre Grenzen. Man könne weder Bahnstrecken noch Autobahnen endlos ausbauen. Deshalb befürwortet er den Modellversuch mit sogenannten „Lang-Lkw“ (im Volksmund auch Gigaliner genannt). Zwei derartige Lkw benötigen weniger Verkehrsfläche als drei herkömmliche, was zu weniger Kraftstoffverbrauch, Abgasen und Feinstaub führe, so Ramsauer. Zu überlegen sei ferner, die Geschwindigkeit für Lkw ab 7,5 t von bisher 60 auf 80 km/h zu erhöhen. Für mehr Sicherheit sollen auch zusätzliche Lkw-Stellplätze an Autobahnen sorgen, insofern sei der Bau weiterer 500 bis Ende 2012 geplant. Ramsauer kündigte ferner ein europäisches Register für Verstöße im Transportverkehr zur Kontrolle von Fuhrunternehmen an. Außerdem soll die Einhaltung von Lenk- und Ruhezeiten strenger überwacht werden.

In der Schlussveranstaltung „Nachschlag“, an der auch interessierte Bürger teilnehmen konnten, ging es um den Dauerbrenner, die 0,0‰-Grenze für Kraftfahrer. Kontrovers diskutierten der ehemalige Verkehrsminister Kurt Bodewig (2000–2002), zurzeit Präsident der Deutschen Verkehrswacht, und der Geschäftsführer des Norddeutschen Brauereiverbandes, Peter Scherer.

Bodewig, ein Verfechter von „Null Alkohol“, verwies auf die guten Ergebnisse bei Fahranfängern und in den Modellversuchen „begleitetes Fahren“. Für ihn ist es deshalb unverständlich, warum das strikte Alkoholverbot nicht auch für Erwachsene gelten kann. Die derzeitige Gesetzeslage ist zu kompliziert. Nur klare Grenzen und Vorgaben würden vom Bürger verstanden werden. Unterstützt wurde er durch Wolfgang Rose, den Präsidenten des ACE Auto Club Europa. Seine Gegner vertraten die Ansicht, was bei Fahranfängern, die klare Vorgaben bräuchten, richtig sei, sei für ältere Fahrer nicht notwendig. Kein Alkohol sei zwar gut, aber ein Glas müsse nicht gleich zur Strafbarkeit führen. Die Kritiker der „Null Lösung“ sehen im Übrigen keinen Zusammenhang zwischen der geltenden 0,5‰-Grenze und der Unfallstatistik. „95 % der alkoholbedingten Unfälle werden von Fahrern mit deutlich mehr als 0,5‰ verursacht“, so Michael Scherer. Das Problem seien die fahrenden Trinker, die sich einfach nicht an die Regeln halten. Sie würden sich aber auch nicht von einem generellen Alkoholverbot abschrecken lassen.

Hinzu kommt in einem Land der Biertrinker und Weinliebhaber auch der gesellige Aspekt. Für den Präsidenten

des Verkehrsgerichtstages Kay Nehm ist das „eine Glas“ für ältere Fahrer, die eine gewisse Erfahrung haben, auch eine Art Lebensqualität. Allerdings scheint die Mehrheit der deutschen Kraftfahrer kein Problem mit 0,0‰ am Steuer zu haben, wie eine Befragung des Deutschen Verkehrssicherheitsrates im Dezember 2010 ergab. Die Politiker sehen derzeit keine Veranlassung für eine Gesetzesänderung. Es mag allerdings sein, dass EU-Beschlüsse zum Umdenken zwingen. Das dürfte allerdings noch einige Zeit dauern.
RA Holger Rochow, Hamburg und Schwerin

Arbeitskreis I: Drogendelikte im Verkehr

Die ca. 500 Teilnehmer dieses größten der 8 Arbeitskreise waren sich grundsätzlich darüber einig, dass fahrlässiges Fahren unter Drogen nicht akzeptabel ist, da Drogen die menschliche Steuerungsfähigkeit erheblich beeinflussen und in ihrer Wirkung schwer bis nicht kalkulierbar sind. Alle bisher vom Gesetzgeber ergriffenen Maßnahmen gegen Drogenfahrten konnten nicht verhindern, dass diese Delikte weiter zunehmen, während Alkoholfahrten rückläufig sind. Zwar hat der Gesetzgeber ein striktes Drogenverbot am Steuer festgeschrieben, das aber durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG VRR 2005, 36) relativiert wurde. Eine Ordnungswidrigkeit liegt nicht schon beim Nachweis von Spuren der verbotenen Substanz im Blut vor, sondern nur dann, wenn der analytische Grenzwert erreicht wird und somit die Substanz noch nicht bis zur Wirkungslosigkeit abgebaut ist.

Anders als bei Alkohol gibt es bei Drogen kein definiertes Abbauverhalten, sondern nur grobe Erfahrungswerte, wie lange die Wirkung des konsumierten Stoffs anhält und beweissicher im Blut nachgewiesen werden kann.

Auch deshalb wurde 1998 die Vorschrift des § 24a StVG als so genannter Auffangtatbestand eingeführt, wenn eine strafrechtliche Verurteilung z.B. gem. § 316 StGB nicht möglich ist. Die Strafbarkeit einer Fahrt nach Einnahme berauschender Mittel ist jedoch nur bei nachgewiesenem Vorsatz oder Fahrlässigkeit möglich. Von Bedeutung war bei diesem Arbeitskreis allerdings das Problem der sogenannten „Fahrlässigkeitsstrafbarkeit“. Fahrlässig handelt demnach, wer hätte erkennen können und müssen, dass er unter Wirkung eines berauschenden Mittels steht (OLG Hamm VRR 2005, 195). Es reicht jedoch weder allein die objektive Feststellung eines über dem Grenzwert der jeweiligen Substanz im Blut liegenden Wirkstoffkonzentration noch der seitens des Betroffenen eingeräumte Konsum einige Zeit vor der Fahrt aus, um ohne Weiteres den Schluss zuzulassen, der Fahrer habe die mögliche Rauschwirkung erkennen können und müssen. Vielmehr ist die Vorstellung des Konsumenten zu würdigen. Von Bedeutung ist dabei der Zeitablauf. Es muss die Frage geklärt werden, wie lange der Konsum zurückliegt und ob der Betroffene noch mit einer körperlichen Beeinträchtigung rechnen musste.

An der Erkennbarkeit der Wirkung kann es fehlen, wenn zwischen Einnahme des Rauschmittels und Fahrtantritt eine längere Zeitspanne liegt (so u.a. OLG Ffm, Beschluss vom 28.10.2010 2 Ss-OWi 166/10). Demnach muss der Konsum mindestens 23 Stunden zurückliegen. Bis zur endgültigen Klärung gilt die sogenannte Unschuldsvermutung mit der Folge, dass weder eine Sicherstellung bzw. Beschlagnahme des Führerscheins noch eine vorläufige Entziehung der Fahrerlaubnis gem. § 111a StPO erfolgen kann. Selbst wenn der Betroffene eine Ordnungswidrigkeit „unter grober und beharrlicher Verletzung der Pflichten eines Kraftfahrzeugführers“ begangen hat, wird derzeit hingegenommen, dass er weiterhin am Straßenverkehr teilnimmt.

Gegner dieser derzeitigen Handhabung wenden ein, dass die weitere Teilnahme der Konsumenten am Straßenverkehr eine Gefahr für die Verkehrssicherheit darstellt. Um diesen „Missstand“ zu beheben, wird in Baden-Württemberg in Absprache mit den Bußgeld- und Führerscheinstellen ein rechtliches Hilfskonstrukt angewendet. Über § 33 des Polizeigesetzes BW wird durch die Führerscheinstelle der Führerschein polizeirechtlich beschlagnahmt. Diese Verfahrensweise ist unter dem Begriff „Stuttgarter Modell“ bekannt geworden.

Die Teilnehmer dieses Arbeitskreises waren bemüht, den Konflikt durch die ausgesprochene **Empfehlung** zu lösen. Sie hat folgenden Inhalt:

- I. *Drogen im Straßenverkehr gefährden die Verkehrssicherheit. Fahrten unter Drogeneinwirkung muss deshalb weiterhin mit allen zur Verfügung stehenden rechtsstaatlichen Mitteln entgegengewirkt werden.*
- II. *Das Drogenverbot des § 24a StVG nimmt im Konzept der Bekämpfung von Drogenfahrten im Straßenverkehr hohen Rang ein. Der Arbeitskreis appelliert an die Rechtsprechung, die Vorschrift nicht durch eine zu enge Interpretation der Fahrlässigkeit teilweise leerlaufen zu lassen. Nach wissenschaftlichen Erkenntnissen ist der Wirkstoff oftmals erst nach längerer Zeit seit dem Konsum vollständig abgebaut. Bei Dauerkonsumenten von Cannabis kann die Zeitspanne bis zu sieben Tagen reichen.*
- III. *Die Zusammenarbeit von Polizei und Fahrerlaubnisbehörde muss so ausgestaltet sein, dass den Konsumenten harter Drogen nach einer Drogenfahrt unverzüglich die Fahrerlaubnis entzogen werden kann.*
- IV. *Die für die Verkehrssicherheit zuständigen Institutionen werden aufgefordert, die Aufklärungsarbeit zu den Gefahren der Drogenfahrt, namentlich der Wirkungsdauer der einzelnen Drogen, und den rechtlichen Konsequenzen zu intensivieren. Insbesondere sollte die Ausbildung in den Fahrschulen verstärkt werden.*

RA Holger Rochow, Hamburg und Schwerin

Arbeitskreis II: Tücken des Kraftfahrzeug-Leasings

Im Titel des Arbeitskreises klingt schon an, dass das Kraftfahrzeug-Leasing nach wie vor zu den Vertragsarten gehört, die für den Verbraucher schwer durchschaubar und deshalb mit besonderen Risiken verbunden sind. Diese Risiken wurden in Goslar seit 1987 bereits zum sechsten Mal behandelt und es muss schon verwundern, dass nach so langer Zeit die Rechtslage auch in zentralen Fragen noch immer nicht geklärt ist.

Folgende Probleme hat sich der Verkehrsgerichtstag dieses Mal vorgenommen:

- die typischen Streitpunkte bei der Rückgabe des Leasingfahrzeugs;
- die Anwendbarkeit der Verbraucherkreditlinie (§ 506 BGB) auf das Fahrzeug-Leasing;
- die Begünstigung des Leasinggebers als Fahrzeugeigentümer bei einem vom Leasinggeber teilverschuldeten Unfall;
- die Begünstigung des Leasinggebers bei einem Mehrerlös, insbesondere bei vorzeitiger Vertragsbeendigung.

Die drei Referenten hatten den Stoff unter sich aufgeteilt. Rechtsanwalt Dr. Kurt Reinking aus Köln erläuterte die unbefriedigende Situation eines Unfallbeteiligten, der ein geleastes Fahrzeug schädigt und auch bei Mithaftung des Leasingnehmers dem Leasinggeber vollen Schadenersatz schuldet. Der mögliche Regress beim Leasingnehmer bietet keine Gewähr für vollen Ausgleich. Außerdem trägt der Mitschädiger dessen Insolvenzrisiko. Abhilfe ist hier nur durch den Gesetzgeber möglich. Beim Problem des Mehrerlöses nahm Rechtsanwalt Dr. Reinking das BGH-Urteil vom 31.10.2007 (NJW 2008, 98) zum Ausgangspunkt. Dort hatte der Leasinggeber nach unfallbedingter Vertragsbeendigung insgesamt € 88.973,90 eingenommen, gegenüber € 68.505,24, die er bei ordnungsgemäßer Vertragsdurchführung erzielt hätte – ein im Schrifttum vielfach kritisiertes Ergebnis, das unbedingt von einer interessengerechten Lösung mit angemessener Beteiligung des Leasingnehmers abgelöst werden muss.

Frau Rechtsanwältin Silvia Schattenkirchner von der Juristischen Zentrale des ADAC beleuchtete in ihrem Beitrag vor allem Aspekte des Verbraucherschutzes, wie sie auch im Vorfeld des Verkehrsgerichtstags von ACE und AVD sowie von den Verkehrsrechtsanwälten des DAV in ausführlichen Stellungnahmen problematisiert worden waren. Der Verbraucher, so das Fazit, ist bei der gegenwärtigen Vertragspraxis in vielerlei Hinsicht benachteiligt, da ihm als schwächstem Vertragsteil alle Risiken des Geschäfts auf die eine oder andere Weise aufgebürdet werden, insbesondere bei der Einschätzung des Fahrzeugzustandes am Vertragsende. Hinzu kommt, dass seit Inkrafttreten des neuen Darlehensrechts am

11.06.2010 der häufigste Vertragstyp beim Kfz-Leasing, der Kilometer-Leasingvertrag, nicht mehr vom Verbraucherdarlehensrecht erfasst ist. Infolgedessen bestehen für die meisten Kfz-Leasingverträge keinerlei Informationspflichten seitens des Leasinggebers mehr und auch kein Widerrufsrecht für den Verbraucher. Frau Rechtsanwältin Schattenkirchner sprach sich dafür aus, zumindest das bisherige Verbraucherschutzniveau im Kfz-Leasing zu erhalten und hierzu die Definition „sonstige Finanzierungshilfen“ auch auf Kilometer-Leasingverträge zu erweitern.

Der dritte Referent, Rechtsanwalt Martin Strauss von der Volkswagen Leasing GmbH in Braunschweig, übernahm es, die Auswirkungen der Verbraucherkreditrichtlinie aus Anbietersicht zu beleuchten. Er befasste sich ausführlich mit den dem Leasinggeber auferlegten Informationspflichten und der vom Gesetz vorgeschriebenen Widerrufsinformation, stellte aber ebenfalls klar, dass Verträge mit Kilometerabrechnung seit 10.06.2010 de lege lata nicht mehr von den Vorschriften für Verbraucherdarlehen erfasst werden.

Wie sich aus der Empfehlung dieses Arbeitskreises ergibt, haben die Teilnehmer die von den Referenten offengelegten „Tücken“ des Kraftfahrzeugleasings erkannt und im Wesentlichen das beschlossen, was zur Abhilfe vorgeschlagen worden ist. Offenbar gibt es eine ganz allgemeine Tendenz, diese Vertragsform verbraucherfreundlicher zu gestalten und die teilweise schon seit Jahren beanstandeten Gerechtigkeitsdefizite zu beheben.

Dem Arbeitskreis war dies wichtig genug, es nicht bei einer Empfehlung zu belassen, sondern die Einsetzung einer paritätisch besetzten Kommission durch die Akademie vorzuschlagen mit dem Ziel, Einzelheiten zu den in I. der Empfehlung aufgelisteten Forderungen zur Rücknahme des Leasingfahrzeugs zu erarbeiten. Es wäre wünschenswert, dass eine solche Kommission zustande kommt und deren Ergebnisse dann auch in die Vertragspraxis Eingang finden.

Die Empfehlung des Arbeitskreises II im Wortlaut:

I. Rückgabe des Leasingfahrzeugs

Der Arbeitskreis II fordert

1. *die konkrete Festlegung verbindlicher Vorgaben zur Beschaffenheit bei Rückgabe des Fahrzeugs bereits bei Vertragsschluss anhand eines transparenten Kriterienkatalogs.*
2. *die Entwicklung einheitlicher und verständlicher Bewertungskriterien zur Abgrenzung zwischen vertraglicher und übervertraglicher Abnutzung.*
3. *dem Leasingnehmer das Recht einzuräumen, vor dem regulären Vertragsablauf durch die Rücknahmestelle feststellen zu lassen, welche Mängel am Fahrzeug be-*

stehen, und ihm die Möglichkeit zu geben, diese vor Vertragsablauf in einer Werkstatt seiner Wahl fachgerecht zu beseitigen.

4. *vertragliche Festlegung der Kriterien, nach denen eine Wertminderung zu ermitteln ist.*
5. *die transparente Information des Leasingnehmers bei Vertragsschluss über das mit der Übernahme einer Restwertgarantie verbundene Risiko.*
6. *dass der Leasingnehmer die Feststellung des Fahrzeugzustands und seine Bewertung durch eine neutrale Stelle verlangen kann.*
7. *Der Arbeitskreis regt an, bei Streit über den Zustand des Fahrzeugs und die Höhe der Ausgleichszahlung die Möglichkeit zur institutionellen Streitschlichtung zu schaffen.*
8. *Der Arbeitskreis empfiehlt die Einsetzung einer paritätisch besetzten Kommission durch die Akademie, um die Einzelheiten zu den Punkten 1–7 zu erarbeiten.*

II. Verbraucherkreditrichtlinie und Kilometerleasingvertrag

Der Arbeitskreis fordert die Beibehaltung oder Wiederherstellung des vor Umsetzung der Verbraucherkreditrichtlinie bestehenden Verbraucherschutzes für Kilometerleasingverträge.

III. Gleichstellung von Halter und Eigentümer

Zur Vermeidung unangemessener Haftungsfolgen bei Verkehrsunfällen mit Leasingfahrzeugen sollte der Gesetzgeber eine Zurechnung eines Mitverschuldens des Fahrers (des Leasingfahrzeugs) und der Betriebsgefahr auch dann ermöglichen, wenn der Eigentümer (Leasinggeber) den Unfallgegner in Anspruch nimmt.

IV. Aufteilung des Mehrerlöses

Der Leasingnehmer ist bei unverschuldeter vorzeitiger Vertragsbeendigung an einem Mehrerlös angemessen zu beteiligen, wenn der Leasinggeber volle Amortisation erlangt hat, insbesondere bei Verträgen mit Leasingsonderzahlung.

Rechtsanwalt Volker Lempp, Stuttgart

Arbeitskreis III: Stillschweigende Haftungsbeschränkung

Der AK III befasste sich dieses Jahr mit dem Thema der stillschweigenden Haftungsbeschränkung. Leiter des AK war Prof. Dr. Looschelders, die Referate hielten Dr. Markus Wessel, RiaOLG Celle, RA Holger Zickfeld, Leiter der Handlungsbevollmächtigter für Personengroßschaden bei der ERGO Versicherung AG Düsseldorf, und RA Martin Diebold, Fachanwalt für Verkehrsrecht bei RAe Dr. Neuffer & Diebold, Tübingen.

In seinem Vortrag machte Dr. Wessel deutlich, dass eine stillschweigende Haftungsbeschränkung nur dann anzunehmen ist, wenn für den Schädiger aus einer Probe- oder Gefälligkeitsfahrt unzumutbare Haftungsrisiken entstehen. Nach dem aktuellen Stand der Rechtsprechung kann die Haftungsbeschränkung immer nur die Ausnahme sein und ist anhand konkludenten Verhaltens der Parteien oder ergänzender Vertragsauslegung zu ermitteln. Sie ist mithin nicht anzunehmen, wenn der Schädiger haftpflichtversichert ist. Bei Sportveranstaltungen sind Haftungsbeschränkungen durch Verwendung von AGB durch den Veranstalter insofern zulässig, als eine unangemessene Benachteiligung nicht gegeben ist. Zwischen den Teilnehmern der Sportveranstaltung selbst ist die Verwendung von AGB hingegen nicht möglich.

Grundsätzlich sind nach Dr. Wessel vier Fallgruppen zu unterscheiden:

Die *Gefälligkeitsfahrt* erfolgt grundsätzlich ohne Rechtsbindungswillen. Etwas anderes gilt nur dann, wenn die „besondere wirtschaftliche Bedeutung für den anderen erkennbar ist“.

Aufgrund der probefahrttypischen Gefährdungslage („Testen“ des Pkw) bei der sog. *Probefahrt* ist der Kaufinteressent bei einem Privatverkauf einem erhöhten Risiko der Entstehung eines Schadens aufgrund leichter Fahrlässigkeit ausgesetzt.

Insbesondere auch bei *Auslandsunfällen* können sich zahlreiche Probleme ergeben, zum Beispiel beim Linksverkehr mit abwechselnden Fahrern. Kommt es dann zu einem Unfall, ist zunächst das anzuwendende Recht zu ermitteln.

Bei *Sportveranstaltungen*, etwa Autorennen, können sich ebenso Haftungsbeschränkungen auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit ergeben. Dies folgt aus der typischen Risikolage des Wettbewerbs, sofern kein sportlicher Regelverstoß vorliegt. Liegt ein Regelverstoß vor, muss der Geschädigte diesen nachweisen. Anderenfalls wäre es entsprechend § 242 BGB treuwidrig, Schadensersatzansprüche gegen den Geschädigten zu stellen.

RA Holger Zickfeld stellte in seinem Vortrag den Versicherungsschutz als großes Problem in den Mittelpunkt. Bei *Sportunfällen* etwa wird von einem Teil der Rechtsprechung und Literatur die Meinung vertreten, dass eine Haftung bei Vorliegen eines Regelverstoßes, also eines Verschuldens nicht gegeben sei, sofern das Fairnessgebot beachtet wurde. Der BGH hat in seiner Entscheidung NJW 2008, 1591 bezüglich des Motorsports – es ging um ein Rennen auf dem Hockenheimring – einen Haftungsausschluss angenommen. Danach hat der Geschädigte keinen Direktanspruch nach § 115 VVG.

Bei *Auslandsunfällen* hingegen ist das Problem in den geringen Deckungssummen im europäischen Ausland zu

sehen. So besteht etwa erst seit dem 01.01.2011 in Griechenland eine Deckungssumme von 750.000 €, obwohl es nach der 5. KH-Richtlinie eigentlich 1 Mio. € sein sollten.

RA Diebold wies auf die Rechtsprechung des BGH hin, wonach eine stillschweigende Haftungsbeschränkung grundsätzlich nur dann angenommen werden kann, wenn die Parteien unter Würdigung aller Umstände des Einzelfalles eine entsprechende Vereinbarung getroffen hätten.

Bei der anschließenden Diskussion wurde eine Aufklärung der Bürger über das Problem der stillschweigenden Haftungsbeschränkung und der damit einhergehenden problematischen Konstellationen in der Haftpflichtversicherung erörtert. Allgemeinhin wurde festgehalten, dass der Schädiger vor einer unüberschaubaren Haftung zu schützen sei. Des Weiteren sollte eine Inanspruchnahme der Haftpflichtversicherung nur dann erfolgen, wenn diese Inanspruchnahme auch zumutbar sei. Im Rahmen der Zumutbarkeit sei dann die eigentliche Abwägung vorzunehmen. Auch die Erweiterung des Versicherungsangebots auf eine Reisehaftpflichtversicherung wurde angesprochen. Insgesamt sollten Haftungsausschlüsse durch AGB oder individualvertragliche Vereinbarungen festgesetzt werden. Dies führe zu größerer Rechtssicherheit.

Im Einzelnen wurden folgende Empfehlungen herausgearbeitet:

- I. *Stillschweigende Haftungsbeschränkungen sind ein angemessenes Mittel zum Schutz des Schädigers vor unzumutbaren Haftungsfolgen. Im Interesse des Geschädigten und aus Gründen der Rechtssicherheit müssen sie aber auf Ausnahmefälle beschränkt bleiben.*
- II. *Die Eintrittspflicht einer Kfz-Haftpflichtversicherung steht in der Regel der Annahme einer stillschweigenden Haftung entgegen. Dies sollte zumindest bei schwerwiegenden Personenschäden auch dann gelten, wenn der Versicherer wegen einer vorsätzlichen oder fahrlässigen Obliegenheitsverletzung des Versicherungsnehmers in den Grenzen der Kraftfahrzeugpflichtversicherungsverordnung leistungsfrei ist. Die dort vorgesehenen Höchstbeträge sind in diesen Fällen im Allgemeinen zumutbar.*
- III. *Bei der Nutzung von im Ausland zugelassenen Kraftfahrzeugen (z.B. Mietwagen) können erhebliche Lücken im Versicherungsschutz bestehen, die dem Fehlen von Versicherungsschutz gleichkommen. Dies kann bei einem Unfall sowohl für den Schädiger als auch den Geschädigten zu existenzbedrohenden Folgen führen. Es wird daher empfohlen, sich vor Antritt einer Reise über etwaige Risiken und die Möglichkeiten der Risikobeschränkung genau zu informieren.*

IV. Die stillschweigende Haftungsbeschränkung zugunsten des Probefahrers gewerblich angebotener Kraftfahrzeuge ist interessengerecht. Bei privat angebotenen Kraftfahrzeugen ohne Vollkaskoschutz bestehen allerdings unkalkulierbare Haftungsrisiken, die durch eine ausdrückliche Haftungsvereinbarung zwischen den Privatleuten angemessen verteilt werden können. Die Parteien sollten sich darüber im Vorfeld der Probefahrt verständigen.

Rechtsassessorin Carmen Eberhardt, Stuttgart

AK IV: Betrieb und Gebrauch des Kfz

Im Regulierungsalltag eines Verkehrsrechtsanwalts kommen die in diesem Arbeitskreis diskutierten Begriffe kaum zum Tragen. Dies liegt auch daran, dass sie von der Rechtsprechung sehr weit ausgelegt werden, wirkliche Grenzfälle in der Praxis also rar sind. Da es jedoch um Haftung und Versicherungsschutz bei u.U. hohen Schäden geht, kann es für den Geschädigten im Einzelfall durchaus Bedeutung haben, ob die Schadenverursachung dem Betrieb oder dem Gebrauch eines Kfz zugeordnet wird.

Die beiden Begriffe sind nicht deckungsgleich. Die Betriebsgefahr im Sinne des § 7 Abs. 1 StVG will, wie Richter am Oberlandesgericht Düsseldorf Hans-Günter Ernst in seinem Referat ausführte, alle Fälle erfassen, bei denen ein Kfz zur Entstehung des Schadens beigetragen hat, die durch den Betrieb des Kfz eröffnete Gefahrenquelle also für einen Schaden ursächlich geworden ist. Entsprechend weit ist die Auslegung, der Motor muss noch nicht einmal eingeschaltet sein. Der erforderliche Zusammenhang ist erst dann nicht mehr gegeben, wenn sich ein Risiko realisiert hat, vor dem der Verkehr nicht speziell geschützt werden soll, etwa bei der Verwendung des Kfz als reine Arbeitsmaschine der mittelbaren psychischen Auswirkungen eines Unfalls, die dem allgemeinen Lebensrisiko zuzuordnen sind.

Der Gebrauch des Fahrzeugs als Schadensursache spielt vor allem im Versicherungsrecht eine Rolle und entscheidet über die Zuständigkeit der Kfz-Versicherung oder der allgemeinen Haftpflichtversicherung. Der Begriff schließt den Betrieb im Sinne von § 7 StVG ein, geht jedoch darüber hinaus. Nach der von Dr. Ulrich Staab von der R + V Versicherung ins Zentrum seines Referats gestellten Definition ist der Schaden durch den Gebrauch des versicherten Fahrzeugs dann eingetreten, wenn er mit dem versicherten Wagnis in adäquatem Ursachenzusammenhang steht, die Gefahr also vom Fahrzeug selbst ausgegangen ist. Dies führt gelegentlich zu Entscheidungen, die den Versicherungsnehmern, die um ihren Schadenfreiheitsrabatt fürchten, schwer plausibel zu machen sind, wenn sich beispielsweise ein Einkaufswagen auf dem Kundenparkplatz eines Supermarkts selbstständig macht und

dieses als Folge eines Beladungsvorgangs der Kfz-Versicherung zugeordnet wird.

Es waren Fälle dieser Art, die zu der Forderung im Arbeitskreis geführt haben, die Voraussetzungen der Haftung und der Eintrittspflicht der Kfz-Versicherung doch präziser zu fassen und nicht allzusehr ausufern zu lassen. Dies ist aber eine zweiseitige Angelegenheit: zieht man die Grenzen des „Gebrauchs“ eines Kfz enger, nimmt man damit u.U. dem Geschädigten die Vorteile des Kfz-Versicherungsschutzes mit Pflichtversicherung, Direktanspruch und – als letzte Rettung – der Verkehrsofferhilfe. Außerdem sind auf's Ganze gesehen wirklich problematische Fälle durchaus selten und kommen, wie Dr. Ulrich Staab erläuterte, Versicherern und Rechtsanwälte mit den zahlreichen Konkretisierungen der Rechtsprechung im Allgemeinen gut zurecht. Es kann deshalb nicht überraschen, dass der Arbeitskreis in seiner Empfehlung keine Veranlassung sah, an der gegenwärtigen Rechtslage Wesentliches zu ändern.

Dies gilt allerdings nicht für die auch im Leasing-Arbeitskreis diskutierte Privilegierung des Leasinggebers als Fahrzeugeigentümer durch die derzeit nach dem Gesetz nicht mögliche Zurechnung eines Mitverschuldens des Fahrers des Leasingfahrzeugs. Auch dieser Arbeitskreis sah darin eine vom Gesetzgeber zu beseitigende Regelungslücke in § 7 StVG.

Etwas überraschend dürfte für manchen der letzte Absatz der Empfehlung kommen. Der Arbeitskreis bezieht sich dort auf ein Verfahren vor dem Europäischen Gerichtshof, der auf Vorlage eines portugiesischen Gerichts über die Frage zu entscheiden hat, ob die Anrechnung der Betriebsgefahr bei Ansprüchen des Kfz-Halters gegen EU-Recht verstößt. Dieser Auffassung sind allerdings nicht nur die Deutschen, sondern auch Österreich und Italien sowie die Generalanwältin beim EUGH entgegengetreten, so dass sich der Verkehrsgerichtstag mit seiner dezidierten Ablehnung in guter Gesellschaft befindet. Wie die Verkehrsrechtsanwälte im EAV im Vorfeld des Verkehrsgerichtstags verlautbart haben: „Es darf nicht sein, dass das geschlossene System des deutschen Schadenersatzrechts gleichsam durch die Hintertüre von versteckten Vorschriften in EU-Richtlinien geändert wird, ohne dass die Mitgliedsstaaten dies ausschließlich beschließen.“

Der Arbeitskreis hat die weitgehend unstrittigen Sachverhalte in folgender Empfehlung kurz und klar zusammengefasst:

Es besteht kein Bedürfnis für eine gesetzgeberische Abänderung oder Konkretisierung des Begriffs „bei dem Betrieb eines Kraftfahrzeugs“ im Rahmen der Haftung nach § 7 Abs. 1 StVG. Eine Auslegung des Begriffs durch die Rechtsprechung ist ausreichend.

Die Rechtsprechung hat auch den versicherungsrechtlichen Begriff des „Gebrauchs“ eines Kraftfahrzeugs für die Praxis ausreichend konkretisiert, so dass kein Bedarf nach einer zusätzlichen gesetzlichen Regelung besteht.

Bei Auseinanderfallen von Eigentümer und Halter (z.B. beim Leasing) sollte der Gesetzgeber eine Zurechnung eines Mitverschuldens des Fahrers (des Leasingfahrzeugs) und der Betriebsgefahr auch dann ermöglichen, wenn der Eigentümer (Leasinggeber) den Unfallgegner in Anspruch nimmt.

Der Arbeitskreis unterstützt aufgrund der derzeitigen Rechtslage den Schlussantrag der Generalanwältin beim EuGH im Vorlageverfahren des Tribunal da Relação Porto, wonach die Berücksichtigung der Betriebsgefahr bei Ansprüchen des Halters nicht gegen die Kfz-Haftpflichtrichtlinien der EG verstößt.

Rechtsanwalt Volker Lempp, Stuttgart

AK V: LKW: Motor der Wirtschaft oder „rollende Bombe“

Ob es sich hier um eine bloß rhetorische Fragestellung handeln sollte, mag dahinstehen. Im Grunde ging es in diesem Arbeitskreis, wie man auch aus seiner Empfehlung ersehen kann, im Wesentlichen darum, wie die „rollende Bombe“ am besten zu „entschärfen“ sei, wie man also den mit Sicherheit weiter ansteigenden Lkw-Verkehr auf unseren Straßen so in den Griff bekommt, dass diese Entwicklung nicht mit einer Zunahme der oft besonders folgenschweren Unfälle mit Lkw-Beteiligung einhergeht. Dabei mag auch die derzeitige Diskussion über die sog. Gigaliner auf deutschen Straßen dazu beigetragen haben, dieses Thema in Goslar auf die Tagesordnung zu ordnen.

Erörtert wurde im Arbeitskreis das ganze Spektrum unmittelbarer und mittelbarer Sicherungsvorkehrungen, angefangen bei (der Technik, insbesondere Fahrerassistenzsysteme), Förderungsmaßnahmen für eine sicherheitsgerechte Fahrzeugausstattung, Einwirkung auf den Fahrer und alle sonstigen am Transportvorgang Beteiligten durch wirksame und wirksam überwachte Sanktionen und schließlich Optimierung einschlägiger Vorschriften des Straßenverkehrsrechts, z.B. Höchstgeschwindigkeit und der Lenk- und Ruhezeiten.

Dr. Robert Kühner vom Bundesverkehrsministerium beschäftigte sich in seinem Referat vor allem mit der Qualität des Fahrer Arbeitsplatzes und der Akzeptanz der Lenk- und Ruhezeiten. Nach Überwindung der Wirtschaftskrise 2008/2009 würde man voraussichtlich im Laufe des Jahres 2011 den vorherigen Leistungsstand im Transportgewerbe wieder erreichen, die Verkehrsprognose 2025 sehe ein überproportionales Wachstum im Straßengüterverkehr voraus. Die demografische Entwicklung führe jedoch zu Engpässen beim Fahrpersonal. Der Arbeitsplatz sei nicht hinreichend attraktiv, außerdem sei eine zunehmende

Überalterung der Fahrer festzustellen. Die Kontrollorgane berichteten von hohen Beanstandungsquoten. Zur Bewältigung dieser und anderer Probleme schlug der Referent ergänzend gemeinsame Initiativen mit den Unternehmensverbänden und den Ausbildungsträgern vor, damit die Einsicht in die Sinnfälligkeit und Notwendigkeit solcher Reglementierungen gestärkt würde.

Dr. Edgar Martin, Vorstandsmitglied der KRAVAG-Versicherungsgruppe, Wiesbaden, konnte aus der Sicht der Versicherungswirtschaft über die positiven Effekte von Sicherheitstechnik bei den versicherten Lkw und Sattelzugmaschinen berichten. Schadenhäufigkeit und Schadenbedarf konnten dadurch nachhaltig gesenkt werden. Die Unternehmer profitierten durch Bonusregelungen und bei ihrem individuellen Schadenfreiheitsrabatt. Leider sei die Anschaffung von Fahrerassistenzsystemen immer noch mit einer hohen Investition verbunden, die viele Unternehmer abschrecke. Zu beachten sei allerdings, dass solche Systeme in manchen Situationen und bei bestimmten Streckenführungen nicht geeignet wären. Außerdem habe man bei der Auswertung von Unfällen häufig festgestellt, dass Fahrer sorglos geworden seien (Titanic-Effekt!) oder die Technik gar nicht eingeschaltet hätten. Dr. Martin forderte daher, die Akzeptanz der Fahrer und Unternehmer für die effektive Nutzung der Fahrerassistenzsysteme zu erhöhen und eine wirkungsvolle Initiative zur Marktdurchdringung zu starten.

Mit der Frage „Geldbuße oder Gewinnabschöpfung“ befasste sich das Referat von Rechtsanwalt Detlef Neufang, Fachanwalt für Transport- und Speditionsrecht in Bonn. Er kritisierte eine für den Laien kaum verständliche Überreglementierung bei den Unternehmer- und Fahrerpflichten (z.B. Kontroll- und Dokumentationspflichten), die (allein) in Deutschland dazuhin Transporte mit Gesamtgewichten zwischen 2,8 und 3,5 Tonnen einbeziehen. Der bisherige Sanktionsrahmen für Gesetzesverstöße sei aber ausreichend, könne im Einzelfall sogar zu einer Existenzbedrohung führen, vor allem, wenn man etwaige gewerberechtliche Sanktionen mit berücksichtigt. Zusätzliche „Gewinnabschöpfungen“ seien nicht erforderlich und würden auch nur in bestimmten Ausnahmefällen Sinn machen. Bei Tatbegehung durch einen eigenverantwortlich handelnden Angestellten sei der wirtschaftliche Vorteil ohnehin selten fassbar.

Die Vorträge wurden durch einen vierten Referenten, Klaus-Peter Röske, Vizepräsident des Bundesverbandes Güterkraftverkehr Logistik und Entsorgung e. V., Frankfurt, abgerundet. Auch er betonte den nachweisbaren positiven Einfluss innovativer Entwicklungen auf dem Lkw-Sektor auf die Unfallzahlen und prognostizierte weitere signifikante Rückgänge. Dies setze allerdings durchgreifende Harmonierungsschritte voraus, um alle Potenziale der Fahrerassistenzsysteme voll nutzen zu können.

nen. Die zur Durchsetzung der ordnungsrechtlichen Vorschriften erforderliche Bußgeldbewehrung dürfe nicht den Blick darauf verstellen, dass die Anlässe für ordnungswidrige Handlungen nicht selten vom Auftraggeber ausgehen und nicht allein dem Fahrer oder Transportunternehmer anzulasten sind. Diese würden gelegentlich bestraft, obwohl sie gegen vom Auftraggeber zu verantwortende umlaufbedingte Verzögerungen machtlos wären.

Die am Ende verabschiedete Empfehlung stellt die Fahrerassistenzsysteme als effektivste Maßnahme für mehr Sicherheit beim Lkw-Verkehr in den Mittelpunkt, plädiert aber auch für schärfere Sanktionen/Kontrollen und eine Überprüfung problematischer Normen. So stellt sich der Arbeitskreis im Einzelnen den künftigen Umgang mit dem Verkehrsträger Nummer eins in Deutschland vor:

1. *Der AK V fordert die Hersteller auf, Fahrerassistenzsysteme nach dem neuesten Stand der Technik für Lkw preisgünstig anzubieten. Er fordert die Unternehmen auf, sie schon jetzt umfassend in allen Fahrzeugen einzusetzen und die Schulung zu verstärken. Dazu wird der BMVBS gebeten, gemeinsam mit den Verbänden die Information der Unternehmen über die Sicherheitsaspekte und die wirtschaftlichen Vorteile der FAS zu intensivieren und zu prüfen, wie die Fördermöglichkeiten verbessert werden können.*
2. *Der AK V empfiehlt dem BMVBS, sich zur Erhöhung der Verkehrssicherheit EU-weit für eine konsequente Einstellung der Begrenzer in Lkw auf eine Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h einzusetzen. Dies dient auch der Verbesserung der Wirtschaftlichkeit und der Schonung der Umwelt.*
3. *Der AK V empfiehlt Bund und Ländern, die Kontrollen der Lkw hinsichtlich der Einhaltung der rechtlichen Vorschriften zu intensivieren. Diese Intensivierung ist auch angesichts der zu erwartenden hohen Steigerungsraten im Lkw-Verkehr dringend erforderlich.*
4. *Der AK V empfiehlt, bei schweren Verstößen verstärkt von der Möglichkeit der Gewinnabschöpfung und des Verfalls Gebrauch zu machen. Dabei ist jeweils zu prüfen, wer in der gesamten Transportkette aus dem Verstoß finanzielle Vorteile hatte.*
5. *Der AK V stellt fest, dass die EU-Sozialvorschriften für Fahrzeuge der Gewichtsklasse 2,8 bis 3,5 t nicht uneingeschränkt geeignet sind. Er empfiehlt daher, die bestehenden Regelungen Fahrzeugklassen-spezifisch anzupassen.*

Alle Empfehlungen wurden mit sehr großer Mehrheit beschlossen.

Rechtsanwalt Volker Lempp, Stuttgart

Arbeitskreis VI: Bewegung im ruhenden Verkehr?

Der Parkdruck vor allem in den Großstädten wächst zunehmend. Große Teile der für den ruhenden Verkehr zur Verfügung stehenden Parkflächen unterliegen inzwischen Einschränkungen. Sie sind entweder bewirtschaftet, so dass die Kraftfahrer in manchen Regionen nicht unerhebliche Kosten aufwenden müssen, wenn sie einen Parkplatz in Anspruch nehmen wollen. Oder die Parkflächen sind bestimmten Nutzergruppen wie den Anwohnern vorbehalten, so dass andere praktisch kaum noch Stellflächen im öffentlichen Bereich finden. Neue Vorschläge, wie die Reservierung bestimmter Parkflächen für Elektrofahrzeuge und die Gewährung von Vorteilen für Car-Sharing, führten dazu, dass Parkmöglichkeiten für die Allgemeinheit noch weiter eingeschränkt werden. Das hat zur Folge, dass die für den ruhenden Verkehr bestehenden Regeln konsequent eingehalten bzw. durchgesetzt werden müssen. Denn wenn einerseits Parkraumdefizite bestehen und andererseits vorhandener Parkraum in hohem Maße reglementiert wird, steigt die Bereitschaft, sich über die bestehenden gesetzlichen Regelungen hinwegzusetzen. So nimmt die Anzahl der ordnungswidrig abgestellten Fahrzeuge ständig zu. Außerdem wägt der Kraftfahrer ab, was teurer ist, das Verwarngeld bzw. die Geldbuße für einen Verstoß oder die Parkgebühr. Damit wächst das Bedürfnis, die Einhaltung der Parkvorschriften konsequent zu überwachen und insgesamt den Durchsetzungsapparat zu erweitern.

Da eigenes Personal der Kommunen nur in beschränktem Maße zur Verfügung steht und die Überwachung speziell des ruhenden Verkehrs nicht zu den Kernaufgaben der Polizei gehört, gibt es zunehmend Tendenzen, diese Aufgabe privaten Unternehmen zu übertragen. Dies vor allem vor dem Hintergrund, dass die Haushaltssituation der Gemeinden so prekär ist, dass eine umfassende Erledigung der kommunalen Aufgaben absehbar nicht mehr angemessen sichergestellt werden kann. Im Jahr 2010 beklagten die Kommunen bereits ein Finanzierungsdefizit von 15 Milliarden Euro.

Es mehren sich deshalb Stimmen, die die Einbindung Privater fordern, um die Effizienz der Verkehrsüberwachung zu steigern, ohne dass die Verwaltung sich dauerhaft personell bindet, wobei erhebliche Kosten eingespart werden. Nach ihrer Auffassung müssen Kommunen diese Aufgaben erledigung umfassend selbst gestalten können. Städte und Gemeinden müssten stetig um Effizienzsteigerung bemüht sein. Deshalb sei die Zusammenarbeit mit Privaten ein erwünschtes Mittel. Eine Alternative gäbe es nicht.

Die Gegner wenden ein, dass Verletzungen von Verhaltensgeboten im Straßenverkehr, insbesondere Verstöße gegen Park- oder Geschwindigkeitsvorschriften, sanktionsbewehrte Ordnungswidrigkeiten darstellen, die als Teil

des Gesamtkomplexes der Wahrung der öffentlichen Sicherheit zu begreifen sind. Vor diesem Hintergrund verlan- ge nicht zuletzt das Rechtsstaatsprinzip, dass gerade der Staat für die Abwehr von Gefahren und die Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit, mithin für die Durchsetzung der Rechtsordnung insgesamt, einzutreten habe. Denn die Wahrung der öffentlichen Sicherheit sei aufgrund von Artikel 33 Abs. 4 GG in der Regel dem öffentlichen Dienst vorbehalten, dessen Angehörige in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis stehen. Ihre Rechtfertigung erfährt diese Regelung durch die Erwartung, dass die Beamten aufgrund ihrer abgesicherten Rechtsstellung ein höheres Maß an Unabhängigkeit und Sachkunde an den Tag legen als Private.

Im Übrigen, so die Gegner der Privatisierung, betreffe die Verkehrsüberwachung des ruhenden Verkehrs nicht nur „technisch-mechanische“ Hilfstätigkeiten, wie sie Abschleppunternehmer ausführen, die auf Weisung der Polizei handeln. Das Straßenverkehrsrecht sei mit seinen Verhaltensnormen so komplex, dass gewährleistet sein muss, dass derjenige, der eine Überwachungsaufgabe ausführen soll, hinreichend geschult ist. Ein ordnungswidrigkeitenrechtlicher Sachverhalt müsse zutreffend erfasst, Ermessensspielräume erkannt und Ermessen ausgeübt werden.

Im Übrigen bestünde die Gefahr, dass private Unternehmen in erster Linie wirtschaftliche Interessen verfolgen. Ihr Ziel sei es, möglichst viele Parkverstöße zu ahnden und Verwargelder einzutreiben. Dies würde beim Autofahrer den subjektiven Eindruck, auf Kosten anderer „abgezockt“ zu werden, unnötig verstärken und insoweit die Akzeptanz der jeweiligen Maßnahme infrage stellen. Die Möglichkeit, verkehrserzieherisch zu wirken, wäre nicht mehr gegeben. Nach Abwägung der jeweiligen Argumente und Interessenlagen gelangte der Arbeitskreis zu folgenden **Empfehlungen**:

1. *Leistungsfähige Verkehrsinfrastruktur ist auch auf ausreichenden Parkraum angewiesen. Dies muss bei der Infrastrukturplanung zwingend berücksichtigt werden. Sinnvolle Ergänzung öffentlichen Parkraums sind private Flächen z.B. in Parkhäusern oder Tiefgaragen.*
2. *Parkleitsysteme insbesondere in Städten und an Autobahnen unterstützen die Steuerung des Verkehrs im Interesse der optimalen Ausnutzung vorhandener Ressourcen. EU-Initiativen, die ein europaweites Funktionieren fahrzeuggestützter Informationssysteme zum Gegenstand haben, werden begrüßt. Die elektronische Reservierung von Parkflächen im öffentlichen Bereich begegnet rechtlichen Bedenken (Gefahr der Beeinträchtigung des Gemeingebrauchs).*

3. *An dem Grundsatz, dass die Straßenverkehrs-Ordnung keine Privilegien zugunsten einzelner Personen oder Unternehmen vorsieht, ist festzuhalten. Dies muss auch bei der gewollten Förderung der Elektromobilität und des Car-Sharings beachtet werden. In Betracht kommt dafür ein auf die Fahrzeugart bezogener Ansatz. Eine bundeseinheitliche Beschilderung und Kennzeichnung der Fahrzeuge hierfür ist anzustreben.*
4. *Der Arbeitskreis spricht sich für eine konsequente Durchsetzung der Parkvorschriften aus. Hierfür ist eine intensive Überwachung durch die Polizei und die kommunalen Ordnungsbehörden unerlässlich.*
5. *Die Überwachung des ruhenden Verkehrs ist eine hoheitliche Aufgabe. Für eine Übertragung dieser Aufgabe auf Private bedürfte es einer gesetzlichen Grundlage (Ermächtigung zur Beleihung). Deren Schaffung lehnt der Arbeitskreis ab, weil darunter die Akzeptanz der Verkehrsüberwachung generell leiden würde. Die Einbindung weisungsabhängiger Privater in die Organisationshoheit der Behörde durch Arbeitnehmerüberlassung oder als Verwaltungshelfer zum Zweck intensiverer Kontrollen ist jedoch eine Organisationsentscheidung, die rechtlich möglich ist.*

RA Holger Rochow, Hamburg und Schwerin

Arbeitskreis VII: Sachgerechte Untersuchung tödlicher Verkehrsunfälle

Obwohl der Standard der heutigen polizeilichen Unfallaufnahme tödlicher Verkehrsunfälle in Deutschland generell als gut zu bezeichnen ist, bestehen doch erhebliche regionale Unterschiede. Der Umfang der Untersuchungen und in Auftrag gegebener Gutachten wird begrenzt durch die gesetzliche Aufgabe der Strafverfolgungsbehörden, nur bei Anhaltspunkten für Fremdverschulden sämtliche Möglichkeiten der Begutachtung und Unfallanalyse einzusetzen. Vornehmlich die Rechtsmediziner, als Initiatoren dieses Arbeitskreises, plädieren für eine erweiterte Unfalldokumentation für die Unfallforschung, Prävention zur Reduzierung der Unfallzahlen und versicherungstechnische Regulierung. Aus Sicht der Rechtsmedizin gehöre eine Obduktion zu den unverzichtbaren Grundlagen der Analyse eines tödlichen Unfalls, die aber oft unterbleibt. Außerdem würden bei der technischen Unfallanalyse bisweilen die Standards, die sich aus dem technischen Fortschritt ergeben, nicht eingehalten.

Einig waren sich die Teilnehmer des Arbeitskreises, dass bei der Erstaufnahme von Verkehrsunfällen sämtliche relevanten Spuren zu erfassen sind, da alle diejenigen, die nicht dokumentiert würden, verloren gingen. Darüber hinaus ergeben sich bei der falschen Bewertung bzw. Zuordnung von Spuren bei der nachfolgenden Unfall-

rekonstruktion große Schwierigkeiten bis hin zu einem unrichtigen Rekonstruktionsergebnis. Eine entsprechende Ausbildung bzw. Schulung der vor Ort eingesetzten Unfallteams und Sachverständigen ist daher unerlässlich. Auch zeige sich, dass viele Folgeprobleme bei der Aufarbeitung von Verkehrsunfällen bei entsprechender Unfallfahrfeststellung zu vermeiden wären, so dass die Notwendigkeit einer solchen auch bei einem Ableben des Unfallverursachers oder einem Alleinunfall gegeben sei. Nicht nur aus Sicht der Rechtsmedizin muss es bei der Unfallanalyse um Klärung der Unfallursache, des –ablaufs (Rekonstruktion) und Prüfung des Zusammenhangs zwischen Unfallgeschehen und Verletzungen bzw. Todesursache (Kausalität) gehen. Dadurch könnten Erkenntnisse gewonnen werden, ob sich ein Unfall wegen beabsichtigten Suizids oder Versicherungsbetrugs oder infolge Alkohol- bzw. Drogeneinfluss, krankheitsbedingt (Herzinfarkt), Ermüdung, eines technischen Fehlers oder aufgrund eines Fahrfehlers ereignet hat.

Nur durch die Aufarbeitung des Unfallgeschehens und Feststellung von Unfallfolgen sei, auch nach Auffassung der Rechtsmediziner, eine Beurteilung der Schuld- und Haftungsfrage und damit eine straf- und zivilrechtliche Entscheidung möglich.

Seitens der Rechtsmediziner wurde des Weiteren kritisiert, dass bei weitem nicht alle bei einem Verkehrsunfall getöteten Personen einer entsprechenden rechtsmedizinischen Untersuchung zugeführt würden. Bei sogenannten „Alleinunfällen“ würden in vielen Fällen nicht einmal postmortal Blutproben zur Hinterfragung der Beeinflussung durch Alkohol, Drogen oder Medikamente entnommen. Deshalb müssten oftmals Jahre nach einem Unfall aufwendige Gutachten zur Unfallkausalität von Verletzungen/Todesfällen erarbeitet werden, die dann auch noch bei unzureichenden Anknüpfungspunkten, mangelnder Dokumentation und Aufarbeitung erhebliche Unsicherheiten aufwiesen.

Dieser Auffassung schlossen sich nicht nur die Automobilclubs sondern auch die Arbeitsgemeinschaft Verkehrsrecht im Deutschen Anwaltverein an: „Drohende strafrechtliche Sanktionen sowie auch im Raum stehende Schadenersatzansprüche im sechs- und mitunter siebenstelligen Bereich erfordern eine ganz besonders sorgfältige Klärung des zugrunde liegenden Sachverhalts. Daher sei es notwendig, dass jeder tödliche Unfall sorgfältig verkehrsanalytisch untersucht wird. Dabei muss schon bei der Beweissicherung angefangen werden.“ Der ACE Auto Club Europa e.V. warnte in diesem Zusammenhang ausdrücklich davor, dass die Analyse tödlicher Verkehrsunfälle nicht kommerzialisiert und privatisiert werden dürfe. „Die Bürger erwarten mit Recht, dass in erster Linie neutrale und kompetente staatliche Stellen und keine privaten

Dienstleister sich mit den Ursachen tödlicher Verkehrsunfälle befassen“, so Pressesprecher Rainer Hillgärtner.

Als Folge dieser Erkenntnisse diskutierten die Experten dann die Einrichtung einer „zentralen Registrierungsstelle für tödliche Verkehrsunfälle“. Mehrheitlich waren sie der Auffassung, eine Institution solle – unter Beachtung des Datenschutzes – die Erhebungen der polizeilichen Unfallaufnahme entgegennehmen, betroffene Versicherungsunternehmen oder sonstige Beteiligte unverzüglich informieren und dafür sorgen, dass ggf. Obduktions- und Anträge zur Gutachtenerstellung rechtzeitig ergehen.

Eine solche Zentralstelle könnte auch als Datenbank für Verkehrsingenieure, Konstrukteure und Unfallforscher dienen, um Erkenntnisse zu liefern, die sich gezielt für die Prävention schwerer und tödlicher Unfälle einsetzen ließen. Diesen Überlegungen trug der Arbeitskreis mit folgenden Empfehlungen Rechnung:

Eine Weiterentwicklung der Untersuchungsmethoden tödlicher Verkehrsunfälle ist erforderlich und es müssen ergänzende Möglichkeiten zur Entwicklung neuer Präventionsansätze geschaffen werden.

1. *Der heutige Qualitätsstandard von Aufnahme und Analyse tödlicher Verkehrsunfälle ist in Deutschland regional sehr unterschiedlich. Insoweit sollen die Richtlinien und Verfahren für die Unfallaufnahme durch Polizei und Justiz, wie sie detailliert auf hohem Niveau in verschiedenen Bereichen bestehen, bundesweit einheitlich und nachprüfbar standardisiert werden.*
2. *Die Ursachenerforschung ist in Teilbereichen verbesserungsbedürftig. Daher sollen bei tödlichen Verkehrsunfällen grundsätzlich eine Obduktion inkl. Blutuntersuchung auf Alkohol/Drogen/Medikamente durchgeführt und umfassende technische Gutachten auch unter dem Gesichtspunkt der Prävention eingeholt werden.*
3. *Um den Sozialversicherungsträgern die Wahrnehmung ihrer gesetzlichen Aufgaben zu ermöglichen, soll eine unverzügliche Informationspflicht über tödliche Verkehrsunfälle zugunsten dieser Institutionen implementiert werden.*
4. *Um das postulierte Ziel der Reduzierung der Verkehrstoten um 40 % bis 2020 zu erreichen und um Präventionsmaßnahmen weiterzuentwickeln und zu validieren, sollen die bereits vorhandenen unfallstatistischen Daten unter Beachtung des Datenschutzes mit den darüber hinaus vorliegenden Erkenntnissen wie medizinischen und technischen Gutachten sowie den Erkenntnissen aus der örtlichen Unfalluntersuchung verknüpft und einer qualifizierten Auswertung zugänglich gemacht werden.*

5. *Der Gesetzgeber wird aufgefordert, dafür Sorge zu tragen, dass die Hersteller von neu zugelassenen Kraftfahrzeugen verpflichtet werden, eine standardisierte Schnittstelle zur Auslesung der im Fahrzeug vorhandenen Daten zu schaffen.*

RA Holger Rochow, Hamburg und Schwerin

Arbeitskreis VIII: Offshore Windkraft: Herausforderungen für die Sicherheit auf See

Die Empfehlungen:

Offshore-Windparks vor der deutschen Küste stellen einen wichtigen Beitrag zum Klimaschutz dar und eröffnen bedeutende wirtschaftliche Möglichkeiten. Ihre Realisierung erfordert jedoch weitere Anstrengungen, um auch künftig die erforderliche Sicherheit zu gewährleisten und für Notfälle vorzusorgen. Der Arbeitskreis empfiehlt dazu Folgendes:

1. *Der Gesetzgeber sollte unter Beachtung aller maßgeblichen öffentlichen und privaten Belange eine Entscheidung darüber treffen, bei wem die Verantwortung für zusätzliche Maßnahmen zum Erhalt der Verkehrssicherheit und der maritimen Notfallvorsorge liegt, die aufgrund weiterer Windparks erforderlich werden, und wer die Lasten hierfür tragen soll.*
2. *Es muss sichergestellt werden, dass die Unternehmen ergänzend zur staatlichen Daseinsvorsorge ausreichende Schutz- und Sicherheitskonzepte sowie Notfallpläne entwickeln und fortschreiben. Diese müssen in regelmäßigen Übungen erprobt werden.*
3. *Der Gesetzgeber sollte eine Regelung schaffen, durch die gewährleistet wird, dass das bereits vorhandene System der Rettung auf See für Einsätze in Offshore-Windparks gezielt erweitert wird einschließlich der Ergänzung und Bündelung der bestehenden Rettungsmethoden und -kapazitäten, insbesondere auch der ständigen Einsatzbereitschaft von Hubschraubern.*
4. *Für die an Bau und Betrieb von Offshore-Windparks Beteiligten müssen zertifizierbare Mindestanforderungen für die Aus- und Fortbildung festgelegt und fortgeschrieben werden, die auch Trainings- und Simulationsmöglichkeiten für Hubschraubereinsätze berücksichtigen.*
5. *Für den Einsatz von Hubschraubern im Zusammenhang mit Offshore-Windparks sind Regelungen zum sicheren Flugbetrieb zu erarbeiten.*
6. *Die Anforderungen an Sicherheit sowie Aus- und Fortbildung müssen mit den europäischen Nachbarstaaten harmonisiert werden. Dies gilt auch für den Bau und Betrieb von Servicefahrzeugen auf See.*
7. *Die zuständigen Behörden müssen die erforderlichen Befugnisse und Ressourcen erhalten, um die Beachtung der notwendigen Schutz- und Sicherheitsmaßnahmen durchzusetzen.*

Besteuerung von Wohnmobilen

Beschluss des BVerfG v. 30.10.2010 – 1 BvR 1993/10 –

Zur Verfassungsmäßigkeit der mit dem 3. KraftStÄndG eingeführten Besteuerung von Wohnmobilen, insbesondere unter dem Aspekt einer rückwirkenden Schlechterstellung gegenüber der bis zum 30.04.2005 geltenden Rechtslage.



Aus den Gründen:

Durchgreifende Anhaltspunkte dafür, dass der BFH den Bedeutungsgehalt des Rechtsstaatsprinzips (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG) bei der Auslegung und Anwendung des § 8 Nr. 1 KraftStG grundsätzlich verkannt hätte, zeigt die Verfassungsbeschwerde nicht auf. Das 3. KraftStÄndG ruft in Bezug auf Wohnmobile zwar eine echte Rückwirkung hervor (1). Im Hinblick auf die dafür vom BVerfG entwickelten Grundsätze (2) erweist sich diese aber als verfassungsgemäß (3).

1. Art. 2 des am 28.12.2006 verkündeten 3. KraftStÄnd-Ges regelt die Einordnung von Wohnmobilen nach § 2 Abs. 2b KraftStG in eine eigene Fahrzeugkategorie rückwirkend auf den 01.05.2005. Die Vorschrift erklärt danach die neuen Regelungen zur Besteuerung von Wohnmobilen auch für bereits abgeschlossene Veranlagungszeiträume für anwendbar, die vor dem Zeitpunkt der Verkündung der Norm liegen und abgeschlossen sind. Darin liegt für den Zeitraum vom 01.05.2005 bis 31.12.2005 eine echte Rückwirkung (vgl. BVerfGE 11, 139 <145>; 101, 239 <263>). Auch in Bezug auf den hier einschlägigen Zeitraum vom 01.01.2006 bis 31.12.2006 liegt eine echte Rückwirkung vor. Zwar war der insoweit maßgebliche Veranlagungszeitraum vom 01.01.2006 bis 31.12.2006 bei Verkündung des 3. KraftStÄndGes am 28.12.2006 noch nicht abgelaufen. Die Kraftfahrzeugsteuer war nach ihrer einfachrechtlichen Ausgestaltung jedoch bereits am 01.01.2006, also zu Beginn des maßgeblichen Entrichtungszeitraums, entstanden (§ 6 KraftStG). Im Bereich des Steuerrechts liegt eine echte Rückwirkung dann vor, wenn der Gesetzgeber eine bereits entstandene Steuerschuld nachträglich abändert (BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 07.07.2010 – 2 BvR 748/05, 2 BvR 753/05, 2 BvR 1738/05 –, DStR 2010, S. 1733 ff., juris, Rdn. 48). Dies ist hier der Fall, da durch das 3. KraftStÄndG am 28.12.2006 die bereits am 01.01.2006 entstandene Steuerschuld modifiziert worden ist.

2. Vor dem Rechtsstaatsprinzip des Grundgesetzes bedarf es einer besonderen Rechtfertigung, wenn der Gesetzgeber die Rechtsfolge eines der Vergangenheit zugehörigen Verhaltens nachträglich belastend ändert. Die Verlässlichkeit der Rechtsordnung ist eine der Grundbedingun-

gen freiheitlicher Verfassungen (vgl. BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 07.07.2010, a.a.O. unter Rdn. 44). Eine Rechtsnorm entfaltet echte Rückwirkung, wenn ihre Rechtsfolge schon vor dem Zeitpunkt ihrer Verkündung für bereits abgeschlossene Tatbestände gelten soll. Das ist regelmäßig verfassungsrechtlich unzulässig. Erst mit der Verkündung ist eine Norm rechtlich existent. Bis zu diesem Zeitpunkt, zumindest aber bis zum endgültigen Gesetzesbeschluss (vgl. BVerfGE 97, 67 <79> m.w.N.), muss der von einem Gesetz Betroffene grundsätzlich darauf vertrauen können, dass seine auf geltendes Recht gegründete Rechtsposition nicht durch eine zeitlich rückwirkende Änderung der gesetzlichen Rechtsfolgenanordnung verändert wird (vgl. BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 07.07.2010, a.a.O. unter Rdn. 45).

Das verfassungsrechtliche Rückwirkungsverbot gilt allerdings nur für belastende Regelungen (vgl. BVerfGE 38, 61 <83>; 105, 17 <37>; BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 07.07.2010, a.a.O. unter Rdn. 45 f.; Schulze-Fielitz, in: Dreier, GG, 2. Aufl. 2006, Art. 20 (Rechtsstaat) Rdn. 152; Robbers, in: Dolzer/Vogel/Graßhof, Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Art. 20 Abs. 1 Rdn. 2356 und Rdn. 2372 <Oktober 2009>). Das Grundgesetz schützt nicht die bloße Erwartung, das geltende Steuerrecht werde unverändert fortbestehen. Dies gilt auch dann, wenn die Betroffenen bei ihren Dispositionen von den bisherigen Steuersätzen ausgegangen sind (vgl. BVerfGE 38, 61 <83>). Daran gemessen liegt hier kein Verstoß gegen das verfassungsrechtliche Rückwirkungsverbot oder allgemeine Vertrauensschutzgesichtspunkte vor.

a) Wie der BFH nachvollziehbar und in Einklang mit der herrschenden Meinung in Schrifttum und Rspr. ausführt (vgl. Zens, NWB Fach 8, S. 1551 <1553>; Strodthoff, KraftSt, § 8 Rdn. 181 <März 2010>; Johannes/Roth, UVR 2008, S. 278 <281>; Bruschke, UVR 2007, S. 51 <52>; FG Saarbrücken, Beschluss vom 07.11.2007 – 2 V 1447/07 –, StE 2007, S. 776; FG Kiel, Beschluss vom 23.01.2008 – 3 V 119/07 –, EFG 2008, S. 728), stellt die Neuregelung für Wohnmobile eine begünstigende Regelung dar. Denn ohne die Neuregelung wären Wohnmobile ab dem 01.05.2005 als Personenkraftwagen zu besteuern, so dass der mit dem 3.

KraftStÄndG eingeführte Sondertarif für Wohnmobile eine Begünstigung darstellt. Diese Auslegung des einfachen Rechts durch den BFH ist vom BVerfG grundsätzlich hinzunehmen und hier vom Beschwerdeführer nicht mit verfassungsrechtlich durchgreifenden Einwänden in Zweifel gezogen. Die in der verfassungsgerichtlichen Rspr. entwickelten Grundsätze zur Zulässigkeit oder Unzulässigkeit von belastenden Regelungen mit echter Rückwirkung sind daher nicht einschlägig.

Zwar läge in einer Neuregelung gegenüber der bis zum 30.04.2005 geltenden Rechtslage – Besteuerung der Wohnmobile als „andere Fahrzeuge“ – eine Schlechterstellung und damit eine belastende Regelung. Der Rückwirkungszeitraum beschränkt sich hier aber – infolge der Übergangsregelung des § 18 Abs. 5 KraftStG – auf den Zeitraum ab dem 01.01.2006. Entrichtungszeiträume vor dem 01.05.2005, denen gegenüber eine Verschlechterung eintreten würde, sind vom 3. KraftStÄndG nicht betroffen. Gegenüber der ab dem 01.01.2006 geltenden Rechtslage – Besteuerung als Pkw aufgrund Wegfalls des § 23 Abs. 6a StVZO a. F. – erweist sich die Neuregelung als günstiger.

b) Unabhängig hiervon ist auch sonst nicht erkennbar, dass der Beschwerdeführer uneingeschränkt auf den Fortbestand der alten, bis zum 30.04.2005 geltenden Rechtslage vertrauen durfte und, gemessen hieran, durch die Neuregelung in diesem nur eingeschränkt schutzwürdigen Vertrauen in verfassungsrechtlich nicht mehr hinnehmbarer Weise enttäuscht worden wäre.

Zum einen ist die allgemeine Erwartung des Bürgers, das geltende Recht werde unverändert fortbestehen, verfassungsrechtlich nicht geschützt. Dies gilt auch im Bereich des Steuerrechts. Der Steuerpflichtige kann nicht darauf vertrauen, dass der Gesetzgeber steuerliche Vergünstigungen, die er bisher mit Rücksicht auf bestimmte Tatsachen oder Umstände, insbesondere aus konjunkturpolitischen Erwägungen gewährt hat, immer uneingeschränkt auch für die Zukunft aufrechterhält (vgl. BVerfGE 18, 135 <144>; 105, 17 <40>).

Zum anderen konnte hier kein Vertrauen in den Fortbestand der bisherigen Besteuerung entstehen. Dabei kann dahingestellt bleiben, ob – wie der BFH in der angefochtenen Entscheidung hilfsweise ausführt – dieses Vertrauen bereits durch den Wegfall von § 23 Abs. 6a StVZO und einen hieran anknüpfenden Gesetzesantrag des Landes Nordrhein-Westfalen vom 13.04.2005 (BRDrucks 229/05) entfallen war. Denn einige Bundesländer ordneten ab dem 01.05.2005 Wohnmobile unter die Personenkraftwagen ein (vgl. zum Beispiel Finanzministerium Hessen, Erlass vom 17.03.2005 – S 6104 A-1 – St III 3.07 –, StE 2005, S. 285 <287>). Selbst in den Bundesländern, die vorbehaltlich einer gesetzlichen Neuregelung die alte Rechtslage weiter angewendet hatten (vgl. Finanzministerium Nordrhein-

Westfalen, Erlass vom 20.04.2005 – S 6104 – 2a – V A 1, juris), konnte somit angesichts der länderunterschiedlichen Besteuerung ein Vertrauen nicht entstehen. Denn die Veranlagungspraxis sollte insoweit nur vorläufig erfolgen und Steuerfestsetzungen unter dem Vorbehalt der Nachprüfung im Hinblick auf die anstehende Neuregelung erfolgen, also verfahrensrechtlich jederzeit änderbar bleiben.

Prognose bei Erwerbsschaden

Urteil des BGH v. 05.10.2010 – VI ZR 186/08 –

1. Trifft ein Schadensereignis ein jüngeres Kind, über dessen berufliche Zukunft auf Grund des eigenen Entwicklungsstands zum Schadenszeitpunkt noch keine zuverlässige Aussage möglich ist, so kann es geboten sein, dass der Tatrichter bei der für die Ermittlung des Erwerbsschadens erforderlichen Prognose auch den Beruf sowie die Vor- und Weiterbildung der Eltern, ihre Qualifikation in der Berufstätigkeit, die beruflichen Pläne für das Kind sowie schulische und berufliche Entwicklungen von Geschwistern berücksichtigt.

2. Ergeben sich auf Grund der tatsächlichen Entwicklung des Kindes zwischen dem Zeitpunkt der Schädigung und dem Zeitpunkt der Schadensermittlung (weitere) Anhaltspunkte für seine Begabungen und Fähigkeiten und die Art der möglichen Erwerbstätigkeit ohne den Schadensfall, ist auch dies bei der Prognose zu berücksichtigen und von einem dementsprechenden normalen beruflichen Werdegang auszugehen.

II. 1. Die Parteien rügen nicht, dass das BerGer. durch Grund- und Teilurteil entschieden hat. Das ist auch nicht zu beanstanden.

a) Durch das rechtskräftige Urteil des BerGer. vom 29.04.1992 in Verbindung mit dem Urteil des LG vom 23.12.1987 ist lediglich festgestellt, dass der Bekl. dem Kl. den Verdienstaufschaden zu ersetzen hat, der diesem wegen der bei seiner Geburt erlittenen Hörschädigung entstanden ist. Weitere Vorgaben zur Beurteilung der haftungsausfüllenden Kausalität ergeben sich daraus nicht.

Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreits ist, ob der Kl. ohne den vom Bekl. zu vertretenden Behandlungsfehler einen höher qualifizierten und dotierten Beruf ergriffen hätte und welcher Erwerbsschadensbetrag sich gegebenenfalls daraus ergibt. Beide Fragen betreffen die haftungsausfüllende Kausalität. Sie bedürfen aber selbstständiger tatsächlicher Feststellungen. Ist die erste Frage zu verneinen, kommt es auf die zweite Frage nicht mehr an. Bei einer derartigen Sachlage, die bei der Geltendmachung von Erwerbsschäden häufig vorkommt, kann der Erlass eines Grundurteils dazu dienen, die vorrangige

Frage durch die Instanzen abschließend zu klären, bevor in eine möglicherweise aufwendige Beweisaufnahme zu der nachrangigen Frage eingetreten wird. Die Voraussetzungen des § 304 ZPO stehen einer solchen Verfahrensweise nicht entgegen. Danach kann das Gericht über den Grund vorab entscheiden, wenn ein Anspruch nach Grund und Betrag streitig ist. Die Vorschrift entspringt prozesswirtschaftlichen Gründen. Bei ihrer Anwendung und Auslegung ist vor allem den Erfordernissen der Prozessökonomie Rechnung zu tragen. Der Erlass eines Grundurteils ist daher unzulässig, wenn dies nicht zu einer echten Vorentscheidung des Prozesses führt. Dieses Kriterium und nicht dogmatische Erwägungen sind deshalb maßgebend dafür, ob in einem Grundurteil nur der materiellrechtliche Haftungsgrund oder auch die haftungsausfüllende Kausalität – ganz oder zum Teil – abzuhandeln ist; ob deren Einbeziehung in das Grundurteil prozessökonomisch vertretbar oder gar geboten ist, hängt wesentlich von der Natur des geltend gemachten Anspruchs ab (vgl. Senat, VersR 1980, 867 [868], und NJW-RR 1989, 1149 = VersR 1989, 603; OLG Köln, VersR 1998, 1247 = BeckRS 1997, 31 162 987).

Sowohl die haftungsbegründende als auch die haftungsausfüllende Kausalität – hier die für die Schadenshöhe maßgebende Prognose der hypothetischen Entwicklung ohne das schädigende Ereignis – gehören zum Grund des Anspruchs, auch wenn Fragen der haftungsausfüllenden Kausalität notwendiger- oder zweckmäßigerweise oft erst im Betragsverfahren geprüft werden. Es spricht deshalb nichts dagegen, ein Grundurteil aus prozessökonomischen Gründen auch dann zu erlassen, wenn zwar über die grundsätzliche Haftungsfrage bereits durch Feststellungsurteil entschieden ist, die Parteien aber in einem weiteren Rechtsstreit im Rahmen der haftungsausfüllenden Kausalität darüber streiten, ob dem Kl. überhaupt ein Schaden entstanden ist und wenn ja, in welcher Höhe (vgl. auch Senat, VersR 1983, 735 [736] = BeckRS 1983, 30 400 049; BGH, NJW 1993, 1793 = VersR 1993, 1279 [1280]; OLG Köln, VersR 1998, 1247 = BeckRS 1997, 31 162 987).

b) Dem Berufungsurteil ist auch mit der erforderlichen Bestimmtheit zu entnehmen, inwieweit der Klageanspruch gerechtfertigt und insoweit durch das Grundurteil beschieden und inwieweit die Klage durch das Teilurteil abgewiesen ist. Nach Auffassung des BerGer. steht dem Kl. ein Anspruch auf Ersatz des Verdienstausfallschadens nur in Höhe von 80 % der Differenz zwischen dem ohne den Schadensfall erzielbaren und dem tatsächlich erzielten Verdienst zu. Damit ist der Forderung Genüge getan, dass ein Grund- und Teilurteil nur in der Form ergehen darf, dass jeweils ein quantitativer, zahlenmäßig oder auf sonstige Weise bestimmter Teil des – teilbaren – Streitgegenstands dem abschließend beschiedenen Teil des Klageanspruchs und der Zwischenentscheidung über den

Grund zugeordnet wird (dazu BGHZ 108, 256 [260] = NJW 1989, 2745; Senat, NJW-RR 1989, 1149 = VersR 1989, 603). Eine Bezifferung des abgewiesenen Teils der Klage ist in der gegebenen Verfahrenssituation weder nötig noch möglich. Der durch das Berufungsurteil für gerechtfertigt erklärte Teil der Klage könnte ebenso wie der abgewiesene Teil Gegenstand einer Teil- (Feststellungs-) Klage sein; auf Zahlung einer Geldsumme gerichtete Ansprüche sind, unabhängig davon, ob es sich um einen einheitlichen Anspruch handelt, grundsätzlich teilbar (vgl. Senat, NJW 2004, 1243 = VersR 2004, 1334 [1335]).

2. Die Revision des Kl. ist unbegründet.

Das BerGer. nimmt an, es lägen auch unter dem erleichterten Beweismaßstab des § 287 ZPO keine ausreichenden Indizien dafür vor, dass der Kl. ohne die Hörschädigung einen Hochschulabschluss erreicht hätte. Das lässt keinen Rechtsfehler erkennen. Eine vom Tatrichter gem. § 287 I ZPO nach freiem Ermessen vorzunehmende Schadensschätzung unterliegt nur der beschränkten Nachprüfung durch das RevGer. dahin, ob der Tatrichter Rechtsgrundsätze der Schadensbemessung verkannt, wesentliche Bemessungsfaktoren außer Betracht gelassen oder seiner Schätzung unrichtige Maßstäbe zu Grunde gelegt hat (vgl. Senat, BGHZ 92, 85 [86 f.] = NJW 1984, 2282 = VersR 1984, 966; BGHZ 102, 322 [330] = NJW 1988, 1835 = VersR 1989, 299 [301]; NJW 1995, 2227 = VersR 1995, 469 [470]; NJW 2009, 1066 = VersR 2009, 408 [409]). Derartige Fehler zu Lasten des Kl. liegen hier nicht vor.

a) Zutreffend hat das BerGer. den hier streitigen Verdienstausfallschaden unter Heranziehung von § 252 S. 2 BGB und § 287 ZPO ermittelt. Ist die voraussichtliche berufliche Entwicklung eines Geschädigten ohne das Schadensereignis zu beurteilen, muss der Geschädigte nach der Rechtsprechung des erkennenden Senats zwar so weit wie möglich konkrete Anhaltspunkte für die erforderliche Prognose dartun. Doch dürfen insoweit keine zu hohen Anforderungen gestellt werden (Senat, NJW-RR 1992, 852 = VersR 1992, 973; NJW 1993, 2673 = VersR 1993, 1284 [1285]; NJW 1995, 1023 = VersR 1995, 422 [424]; NJW 1995, 2227 = VersR 1995, 469 [470]; NJW 1998, 1633 = VersR 1998, 770 [772]; NJW-RR 1999, 1039 = VersR 2000, 233), insbesondere dann, wenn das haftungsauslösende Ereignis den Geschädigten zu einem Zeitpunkt getroffen hat, als er noch in der Ausbildung oder am Anfang seiner beruflichen Entwicklung stand und deshalb noch keine Erfolge in der von ihm angestrebten Tätigkeit nachweisen konnte (Senat, NJW 2000, 3287 = VersR 2000, 1521 [1522]; ferner KG, NZV 2006, 207 = VersR 2006, 794).

Trifft das Schadensereignis ein jüngeres Kind, über dessen berufliche Zukunft auf Grund des eigenen Entwicklungsstands zum Schadenszeitpunkt noch keine zuverlässige Aussage möglich ist, darf es dem Geschädigten nicht zum

Nachteil gereichen, dass die Beurteilung des hypothetischen Verlaufs mit nicht zu beseitigenden erheblichen Unsicherheiten behaftet ist. Denn es liegt in der Verantwortlichkeit des Schädigers, dass der Geschädigte in einem sehr frühen Zeitpunkt seiner Entwicklung aus der Bahn geworfen wurde und dass sich daraus die besondere Schwierigkeit ergibt, eine Prognose über deren Verlauf anzustellen. Daher darf sich der Tatrichter in derartigen Fällen seiner Aufgabe, auf der Grundlage von § 252 BGB und § 287 ZPO eine Schadensermittlung vorzunehmen, nicht vorschnell unter Hinweis auf die Unsicherheit möglicher Prognosen entziehen (Senat, NJW 1998, 1633 = VersR 1998, 770 [772]).

Zutreffend werden deshalb in solchen Fällen auch der Beruf, die Vor- und Weiterbildung der Eltern, ihre Qualifikation in der Berufstätigkeit, die beruflichen Pläne für das Kind sowie schulische und berufliche Entwicklungen von Geschwistern herangezogen (vgl. OLG Frankfurt a. M., VersR 1989, 48; OLG Karlsruhe, NZV 1989, 149 = VersR 1989, 1101 [1102]; OLG Schleswig, OLG-Report 2009, 305 [308]). Ergeben sich auf Grund der tatsächlichen Entwicklung des Kindes zwischen dem Zeitpunkt der Schädigung und dem Zeitpunkt der Schadensermittlung (weitere) Anhaltspunkte für seine Begabungen und Fähigkeiten und die Art der möglichen Erwerbstätigkeit ohne den Schadensfall, ist auch dies bei der Prognose zu berücksichtigen und von einem dementsprechenden normalen beruflichen Werdegang auszugehen (vgl. OLG Karlsruhe, NZV 1989, 149 = VersR 1989, 1101 [1102]). Besteht zwischen den Parteien Streit darüber, welche geistigen und körperlichen Fähigkeiten des Geschädigten der Prognose zu Grunde gelegt werden können, wird in der Regel nicht ohne sachverständigen Rat entschieden werden können.

Ergeben sich keine Anhaltspunkte, die überwiegend für einen Erfolg oder einen Misserfolg sprechen, dann liegt es nahe, nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge von einem voraussichtlich durchschnittlichen Erfolg des Geschädigten in seiner Tätigkeit auszugehen und auf dieser Grundlage die weitere Prognose der entgangenen Einnahmen anzustellen und den Schaden gem. § 287 ZPO zu schätzen; verbleibenden Risiken kann durch gewisse Abschläge Rechnung getragen werden (Senat, NJW 1998, 1633 = VersR 1998, 770 [772]; NJW-RR 1999, 1039 = VersR 2000, 233; NJW 2000, 3287 = VersR 2000, 1521 [1522]).

b) Nach diesem Maßstab lassen die Ausführungen im Berufungsurteil keinen den Kl. belastenden Rechtsfehler erkennen.

Das BerGer. hat den Sachverständigen J, den Direktor einer Schule für Hörgeschädigte, dazu gehört, ob der Kl. auch ohne die Hörschädigung beruflich nicht mehr erreicht hätte, als er es tatsächlich hat, ob wegen fehlender Schlüsselqualifikationen ein von dem Hörschaden unabhängiger Miss-

erfolg wahrscheinlich war und inwieweit sich das familiäre Umfeld und das Elternhaus auf den Lernerfolg ausgewirkt haben könnten. Dem Sachverständigen haben dabei unter anderem die Schulakte des Landesbildungszentrums für Hörgeschädigte in B. sowie der Schülerbogen der Stadt H. betreffend den Kl. vorgelegen. Auch hat der Kl. bereits erstinstanzlich sämtliche vorhandenen Zeugnisse, verschiedene Lohnabrechnungen sowie Zeugnisse seiner Geschwister zur Akte gereicht, die von dem Sachverständigen ausgewertet worden sind. Das BerGer. entnimmt den Ausführungen des Sachverständigen, es sei zwar nicht sicher, aber jedenfalls wahrscheinlicher, dass Kinder einen ähnlichen beruflichen Erfolg wie Eltern und Geschwister erreichten. Es schließt sodann aus den familiären Gegebenheiten und einem beim Kl. als Kind ermittelten IQ von 118, dass ihm ohne die Hörschädigung das Erreichen einer höheren, mit der seines Vaters und Bruders vergleichbaren beruflichen Qualifikation, jedoch nicht eines Hochschulabschlusses möglich gewesen wäre. wobei ein berufliches Fortkommen des Kl. ähnlich demjenigen seines Bruders nicht hinreichend wahrscheinlich sei, weil der Aufstieg des Bruders nicht ausschließbar auch auf individueller Chancennutzung beruhen dürfte. Diese Schlussfolgerung hält sich im Rahmen des tatrichterlichen Ermessens. Die von der Revision geforderte Schätzung eines höheren Mindestschadens ist bei dieser Sachlage aus Rechtsgründen nicht geboten.

c) Die Revision des Kl. bleibt im Ergebnis auch ohne Erfolg, soweit sie meint, es sei rechtsfehlerhaft, dass das BerGer. eventuelle Arbeitsplatzrisiken mit einem Abschlag von 20 % bewertet und zudem die tatsächliche Arbeitslosigkeit des Kl. nicht als Schadensfolge berücksichtigt habe.

Dabei kann dahinstehen, inwieweit dem Ausgangspunkt des BerGer., es sei eine reine Differenzbetrachtung ohne Berücksichtigung des Arbeitsplatzrisikos sowohl für den fiktiven als auch für den tatsächlich erlernten Beruf anzustellen, gefolgt werden kann. Im Rahmen der Prognoseentscheidung kann durchaus danach zu fragen sein, inwieweit der Geschädigte den von ihm mit Wahrscheinlichkeit ohne die Schädigung ergriffenen Beruf auch tatsächlich hätte ausüben und somit ein entsprechendes Einkommen erzielen können (vgl. Senat, NJW 1997, 937 = VersR 1997, 366 [367]). Der Revision des Kl. sind jedoch keine hinreichenden Anhaltspunkte für einen ausreichenden Vortrag dazu zu entnehmen, dass der Kl. in der Kommunikationsbranche auf keinen Fall von Arbeitslosigkeit betroffen gewesen wäre. Die Entscheidung des BerGer. ist daher von seinem Schätzungsermessens gedeckt.

Die hiervon zu trennende Frage, ob die Arbeitslosigkeit des Kl. in seinem erlernten Beruf auf der Hörschädigung beruht und der Bekl. dem Kl. deshalb die Differenz zwischen dem derzeit bezogenen Arbeitslosengeld und seinem früheren Lohn als Tischler zu ersetzen hat, hat das

BerGer. ohne Rechtsfehler verneint. Denn weder ist ersichtlich, dass der Kl. mit Wahrscheinlichkeit seinen Arbeitsplatz wegen seiner gesundheitlichen Beeinträchtigung verloren hätte, noch ergibt sich aus den von dem Kl. vorgelegten, auf seine Bewerbungen hin erhaltenen Absageschreiben, dass er gerade wegen seiner Hörschädigung keinen neuen Arbeitsplatz gefunden hat.

3. Auch die Revision des Bekl. ist unbegründet. Die vom BerGer. unter Beachtung von § 287 ZPO, § 252 BGB vorgenommene Prognose, für die die oben (unter II) dargestellten Grundsätze gelten, lässt auch keinen den Bekl. belastenden Rechtsfehler erkennen.

a) Ohne Erfolg rügt die Revision, das BerGer. habe bei seiner Vergleichsbetrachtung auf einen Beruf abgestellt, von dem der Kl. selbst nicht behauptet habe, er hätte ihn ohne das Schadensereignis ergriffen. Selbst wenn – was zweifelhaft ist – der Kl. stets nur auf die Ergreifung eines akademischen Berufes abgestellt hat, war es dem BerGer. nicht aus Rechtsgründen verwehrt, im Rahmen seiner Prognose – gleichsam als Minus zu dem von dem Kl. angestrebten Klageziel – davon auszugehen, dass der Kl. ohne die Schädigung einen Beruf der gleichen Fachrichtung mit niedrigerem Ausbildungs- und Gehaltsniveau, aber höherer Entlohnung als im Tischlerberuf ergriffen hätte. Dem- entsprechend bezeichnet es das BerGer. in den Entscheidungsgründen auch lediglich als wahrscheinlich, dass der Kl. einen dem Beruf eines nicht akademisch ausgebildeten Kommunikationstechnikers „entsprechenden“ Beruf mit „entsprechend“ höherer Bezahlung ergriffen und ausgeübt hätte.

b) Ohne Erfolg bleiben auch die Ausführungen, mit denen sich die Revision des Bekl. dagegen wendet, dass das BerGer. im Rahmen seiner Beweiswürdigung eine beim Kl. vorliegende Halbseitensymptomatik berücksichtigt hat.

aa) Keinen Bedenken begegnet aus revisionsrechtlicher Sicht der Umstand, dass das BerGer. die Problematik der Halbseitenstörung überhaupt in seine Prognoseentscheidung mit einbezogen hat. Liegt bei dem Kl. nämlich neben dem streitgegenständlichen Hörschaden eine weitere gesundheitliche Beeinträchtigung in Form der Halbseitenstörung vor, die für seine berufliche Entwicklung und einen damit verbundenen Erwerbsschaden von Relevanz ist, kann dies bei der Prognoseentscheidung nicht unbeachtet bleiben. Insbesondere steht dem nicht die Einrede der Verjährung entgegen, denn es handelt sich nicht um einen der Verjährung unterliegenden Anspruch (vgl. § 194 I BGB) und entgegen der Auffassung des Bekl. auch nicht um einen (zusätzlichen) Klagegrund, sondern lediglich um ein einzelnes Element der Kausalitätsbetrachtung.

bb) Auch die Beweiswürdigung des BerGer. zur Kausalität der Halbseitenstörung für die Erwerbsmöglichkeiten des Kl. ist frei von Rechtsfehlern.

(1) Das BerGer. stellt zur Kausalität der Halbseitenstörung für das berufliche Fortkommen des Kl. auf den Umstand ab, dass bei ihm seit der Geburt eine solche Störung vorliege. Davon hat sich das BerGer. – sachverständig beraten durch die Sachverständigen Prof. Dr. M und Dr. S - in revisionsrechtlich nicht zu beanstandender Weise selbst überzeugt. Ob es mangels entsprechender Rechtskraftwirkung des vorausgegangenen Feststellungsurteils aus dem Vorprozess folgern durfte, der Kl. sei unter Asphyxie geboren worden und die Behandlung sei grob fehlerhaft gewesen, kann dahinstehen, da die Entscheidung darauf nicht beruht.

(2) Die Feststellungen des BerGer. zu den Auswirkungen der Halbseitenstörung auf den Erwerb sogenannter Schlüsselqualifikationen durch den Kl. sind nicht rechtsfehlerhaft.

Das BerGer. stellt fest, nach den Ausführungen des Sachverständigen J sei davon auszugehen, dass durchschnittliche Gehörlose die Möglichkeit hätten, ihre im Vergleich zu Hörenden geringeren Kontakt- und Kommunikationsmöglichkeiten zum Erwerb der Schlüsselqualifikationen (Fähigkeiten wie Fleiß, Anpassungsfähigkeit, Kommunikationsfähigkeit, Teamfähigkeit und Arbeitsplatzmanagement) zumindest im schulischen Umfeld zu kompensieren. Eine solche Möglichkeit habe beim Kl. aber in der entscheidenden Phase der Entwicklung auf Grund der bei ihm bestehenden Halbseitensymptomatik nicht bestanden. Das BerGer. verkennt nicht, dass der Sachverständige Prof. Dr. M ausgeführt hat, aus einer Halbseitensymptomatik sei eine wesentliche Beeinträchtigung des Erlernens des Lippenlesens oder der Gebärdensprache nicht ableitbar, Auswirkungen der Halbseitenproblematik auf etwaige Schlüsselqualifikationen seien nicht gegeben. Es meint aber, auf diese Fragestellung komme es nicht an. Entscheidend für die Erschwerung des Erlernens der Lautsprache und des Lippenlesens durch das gehörlose Kind sei nicht das Vorliegen der Halbseitensymptomatik als solche, sondern die aus dieser im entscheidenden Alter hervorgehende fein- und grobmotorische Beeinträchtigung. Die Entwicklungsmöglichkeit von Schlüsselqualifikationen sei bei dem Kl. infolge der durch die Hörschädigung reduzierten Kontakte und Anregungen herabgesetzt gewesen. Wegen der durch die Halbseitensymptomatik eingeschränkten Möglichkeit des Erlernens der Lautsprache und des Lippenablesens habe der Kl. dies nicht mit der Folge verbesserter und vermehrter Außenkontakte kompensieren können. Dabei stützt sich das BerGer. auf die Ausführungen des HNO-Sachverständigen Prof. Dr. L und des hörpädagogischen Sachverständigen J. Die Sachverständige Dr. S habe mit Zustimmung des anwesenden Sachverständigen Prof. Dr. M dessen Antwort auf die Frage nach den Auswirkungen der Halbseitensymptomatik dahin ergänzt, dass es auf Hinweise für motorische Defizite ankomme. Diese hätten aber nach dem Bericht des

Jugendärztlichen Dienstes der Stadt B. vom 09.06.1989 vor Januar 1988 sowie nach dem Bericht des Landesbildungszentrums für Hörgeschädigte vom 22.09.1983, wonach der Kl. durch Koordinationsstörungen im fein- und grobmotorischen Bereich aufgefallen sei und Artikulationserfolge sich trotz intensiven Trainings infolge der Beeinträchtigung der motorischen Leistungsfähigkeit nur sehr schwer erzielen bzw. stabilisieren ließen, vorgelegen.

Das BerGer. konnte seine Überzeugung danach auf eine ausreichende sachverständige Bewertung der Sachlage stützen. Es hat ersichtlich die Ausführungen des Sachverständigen Prof. Dr. M im Hinblick auf die Ausführungen der anderen Sachverständigen und die vorliegenden Unterlagen als für die Beurteilung nicht einschlägig betrachtet. Unter diesen Umständen war es nicht verfahrensfehlerhaft, den Sachverständigen Prof. Dr. M, der die Befragung der Sachverständigen Dr. S zustimmend begleitet hat, nicht noch einmal erneut zu befragen.

c) Schließlich erweisen sich auch die Angriffe des Bekl. gegen die Beweiswürdigung des BerGer., soweit sie ein Mitverschulden des Kl. an seiner gegebenen beruflichen Situation betrifft, als unbegründet.

Ohne Rechtsfehler nimmt das BerGer. an, dass der Bekl. konkrete Versäumnisse, die kausal zu einer Beeinträchtigung des Lernerfolgs geführt haben, nicht substantiiert dargelegt habe. Den Vortrag zur verspäteten Einschulung hat das BerGer. angesichts des konkreten Gegenvortrags des Kl. mit Recht nicht für ausreichend gehalten. Für die Behauptung des Bekl., die Eltern des Kl. hätten schuldhaft Fördermöglichkeiten nicht ausgeschöpft, hat das BerGer. in möglicher tatrichterlicher Würdigung auf Grund der Ausführungen des Sachverständigen J keine Anhaltspunkte gesehen. Den Vorwurf, der Kl. bzw. seine Eltern hätten schuldhaft den Einsatz eines Cochlear-Implantats versäumt, hat das BerGer. auf Grund der Ausführungen der Sachverständigen Dr. L und J ohne Rechtsfehler als widerlegt angesehen.

Auch soweit der Bekl. dem Kl. vorwirft, nicht das Berufsbildungszentrum für Hörgeschädigte in E. besucht zu haben, was ihm eine akademische Ausbildung ermöglicht hätte, sowie keine Fortbildung zum Tischlermeister absolviert zu haben, sind seine Einwendungen ohne hinreichende Substanz.

d) Die Revision des Bekl. ist auch unbegründet, soweit das Grundurteil keine zeitliche Beschränkung des Anspruchs des Kl. ausspricht. Richtig ist allerdings, dass der Anspruch eines abhängig Beschäftigten auf Ersatz des Erwerbsschadens auf die voraussichtliche Lebensarbeitszeit zu begrenzen ist (vgl. Senat, NJW-RR 1995, 1272 = VersR 1995, 1321; NJW 1995, 3313 = VersR 1995, 1447 [1448]; NJW-RR 2004, 821 = VersR 2004, 653; r + s 2004, 342 m. Anm. Lemcke). Der Antrag des 1977 geborenen Kl., ihm eine Verdienstaussfallrente „zunächst einmal bis zum Jahre 2054“ zuzuer-

kennen, ist deshalb nicht nachvollziehbar. Ohne Erfolg verweist die Revisionserwiderung des Kl. darauf, mit dieser Antragstellung werde einem zu erwartenden Rentenschaden des Kl. Rechnung getragen. Ein Rentenverkürzungsschaden ist nicht Gegenstand der vorliegenden Klage. Seine Ersatzfähigkeit und Berechnung richtet sich auch nicht nach den für den Erwerbsschaden geltenden Maßstäben. Auch wenn der Kl. aktiv legitimiert sein sollte, weil das Schadensereignis vor dem 01.07.1983 lag (vgl. §§ 119, 120 I SGB X), kommt der Ersatz eines Rentenverkürzungsschadens nur unter den vom erkennenden Senat entwickelten Voraussetzungen in Betracht (vgl. etwa BGHZ 87, 181 = NJW 1983, 1669; NJW 1983, 1669 = VersR 1983, 663 und NJW 1994, 131 = VersR 1994, 186 m. w. Nachw.).

Der erkennende Senat entnimmt dem Berufungsurteil indes nicht, dass es eine Entscheidung über die Laufzeit der noch zu berechnenden Verdienstaussfallrente enthält. Das BerGer. hat ausweislich des Berufungsurteils ein Grund- und Teilurteil erlassen, weil „mangels Feststellungen zur Höhe des Verdienstaussfalls“ insoweit die Entscheidungsreife fehle.

Da das Grund- und Teilurteil ausschließlich die Frage betrifft, welcher Beruf, den der Kl. hypothetisch hätte ergreifen können, der Schadensberechnung zu Grunde zu legen ist, ist davon auszugehen, dass das BerGer. auch die Entscheidung über die Laufzeit der Schadensrente dem Betragsverfahren vorbehalten hat. Dies ist nicht zu beanstanden. Denn die Laufzeit bestimmt die Höhe des zu ersetzenden Schadens.

Selbstvertretung eines Rechtsanwalts

Urteil des BGH v. 10.11.2010 – IV ZR 188/08 –

Das in § 5 (1)a S. 1 ARB 94 enthaltene Leistungsversprechen des Rechtsschutzversicherers erfasst auch die Rechtsanwaltsvergütung, die durch die Selbstvertretung eines versicherten Rechtsanwalts in einem Zivilrechtsstreit entsteht.

Aus den Gründen:

1. Ob der Rechtsschutzversicherer auch Rechtsverfolgungskosten aus einer solchen Selbstvertretung zu erstatten hat, hängt von der Auslegung der maßgeblichen Versicherungsbedingungen ab. Die hier vereinbarten ARB 94 enthalten u.a. folgende Klauseln:

„§ 1 Aufgaben der Rechtsschutzversicherung
Der Versicherer sorgt dafür, dass der Versicherungsnehmer seine rechtlichen Interessen wahrnehmen kann, und trägt die für die Interessenwahrnehmung erforderlichen Kosten (Rechtsschutz).“

...

§ 5 Leistungsumfang

(1) Der Versicherer trägt

a) bei Eintritt des Rechtsschutzfalles im Inland die Vergütung eines für den Versicherungsnehmer tätigen Rechtsanwalts bis zur Höhe der gesetzlichen Vergütung eines am Ort des zuständigen Gerichts ansässigen Rechtsanwalts. ...

(2)

a) Der Versicherungsnehmer kann die Übernahme der vom Versicherer zu tragenden Kosten verlangen, sobald er nachweist, dass er zu deren Zahlung verpflichtet ist oder diese Verpflichtung bereits erfüllt hat.

...

§ 17 Verhalten nach Eintritt eines Rechtsschutzfalles

(1) Wird die Wahrnehmung rechtlicher Interessen für den Versicherungsnehmer nach Eintritt eines Rechtsschutzfalles erforderlich, kann er den zu beauftragenden Rechtsanwalt aus dem Kreis der Rechtsanwälte auswählen, deren Vergütung der Versicherer nach § 5 Absatz 1 a und b trägt. ...“

a) In Lehre und Rspr. war bisher umstritten, ob Selbstvertretungskosten eines versicherten Rechtsanwalts nach diesen Bedingungen erstattet werden müssen.

aa) Für das Straf- und Ordnungswidrigkeitenverfahren wird eine solche Verpflichtung des Rechtsschutzversicherers einhellig verneint. Die Strafprozessordnung sieht eine Selbstverteidigung des Rechtsanwalts in der Rolle des Beschuldigten, Angeklagten oder Betroffenen nicht vor. Eine andere Regelung ist – wie das BVerfG inzwischen wiederholt ausgesprochen hat (BVerfGE 53, 207, 214 f.; BVerfG NJW 1998, 2205) – auch nicht von Verfassungswegen geboten, weil sich die Rolle des Beschuldigten oder Betroffenen mit der dem Verteidiger zugeschriebenen Stellung eines unabhängigen Organs der Rechtspflege nicht vereinbaren lässt. Demgemäß schuldet nach ganz herrschender Meinung der Rechtsschutz-Versicherer keine Erstattung von Verteidigergebühren aus einer Selbstverteidigung des Versicherten (vgl. die Nachweise bei Armbrüster in Prölss/Martin, VVG 27. Aufl. § 2 ARB 75 Rn 6 und Mathy, r+s 2009, 265, 266 Fn 5 und 6; ferner die Rspr.-Nachweise bei Bauer in Harbauer, ARB 8. Aufl. § 5 ARB 2000 Rn 50). Denn der Rechtsschutzversicherer muss einen Honoraranspruch, der gebührenrechtlich gar nicht entstehen kann, auch nicht erstatten (Mathy a.a.O. S. 267; Obarowski in Beckmann/Matusche-Beckmann, Versicherungsrechts-Handbuch 2. Aufl. § 37 Rn 185).

bb) Demgegenüber ist im Zivilverfahren die Selbstvertretung eines Rechtsanwalts auch für den Anwaltsprozess in § 78 Abs. 4 ZPO ausdrücklich zugelassen. Als kostenrechtliche Konsequenz daraus bestimmt § 91 Abs. 2 S. 3 (früher S. 4) ZPO, dass dem Rechtsanwalt in eigener Sache die Gebühren und Auslagen zu erstatten sind, die er als Gebühren und Auslagen eines bevollmächtigten Rechts-

anwalts verlangen könnte. Daher steht einer Erstattungspflicht des Rechtsschutzversicherers hier nicht entgegen, dass ein Honoraranspruch für Selbstvertretung prozesskostenrechtlich nicht entstehen kann.

(1) Teilweise wird daher in der Literatur die Auffassung vertreten, der Rechtsschutzversicherer müsse dem Rechtsanwalt als Versicherungsnehmer auch die Vergütung für eine Selbstvertretung erstatten (Harbauer, ARB 6. Aufl. § 2 ARB 75 Rn 43; Schneider in van Bühren, Handbuch Versicherungsrecht 4. Aufl. § 13 Rn 331; Buschbell in Buschbell/Hering, Handbuch Rechtsschutzversicherung 4. Aufl. § 10 Rn 49).

(2) Inzwischen ist allerdings die auch vom BG vertretene Gegenmeinung im Vordringen, die dem versicherten Rechtsanwalt in der Rechtsschutzversicherung die Erstattung von Honoraren aus Selbstvertretung auch für Zivil- und Arbeitsgerichtsverfahren versagt (AG München NJW 2009, 239; Armbrüster in Prölss/Martin, VVG, 27. Aufl., § 2 ARB 75 Rn 6; Bauer in Harbauer, ARB, 7. Aufl., § 2 ARB 75 Rn 43; Bauer in Harbauer, ARB, 8. Aufl., § 5 ARB 2000 Rn 49; Bauer, NJW 2009, 1564 f.; Böhme, ARB, 12. Aufl., § 2 (1) a Rn 2d; Hansens, zfs 2008, 652; Kurzka, VersR 1994, 409; Mathy, r+s 2009, 265, 267 ff.; Obarowski in Beckmann/Matusche-Beckmann, Versicherungsrechts-Handbuch, 2. Aufl., § 37 Rn 185; Schilling, Die Allgemeinen Bestimmungen der Allgemeinen Bedingungen für die Rechtsschutzversicherung (ARB) und das AGB-Gesetz, Diss. 1987, S. 35 ff).

Diese Meinung nimmt für sich in Anspruch, der Wortlaut der maßgeblichen Klauseln sei in mehrfacher Hinsicht eindeutig: Verspreche der Versicherer in § 5 (1) a) ARB 94, die Kosten „eines für den Versicherungsnehmer tätigen Rechtsanwalts“ zu tragen, so drücke schon dies unmissverständlich eine Personenverschiedenheit aus, da einerseits vom Versicherungsnehmer, andererseits von einem Rechtsanwalt die Rede sei. Im Übrigen sei anwaltliche Tätigkeit ihrem Wesen nach ohnehin i.d.R. die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten (Mathy a.a.O. S. 268). Die Bestimmungen der §§ 78 Abs. 4 und 91 Abs. 2 S. 3 ZPO seien als „prozessrechtliche Sonderregeln“ für die Auslegung der Versicherungsbedingungen ohne Bedeutung und regelten lediglich das gebührenrechtliche Prozessrechtsverhältnis (AG München NJW 2009, 239). Insb. zeige die Fälligkeitsregelung in § 5 (2) a) ARB 94, dass die Erstattung von Selbstvertretungskosten nicht versprochen sei. Die Versicherungsleistung könne nach dem Wortlaut dieser Klausel erst verlangt werden, wenn der Versicherte zur Zahlung verpflichtet sei, ihm gegenüber also ein Zahlungsanspruch erhoben werde oder er diesen bereits erfüllt habe. Ein solcher Anspruch bestehe bei der Selbstvertretung nicht, denn der Rechtsanwalt erwerbe durch sie keinen Anspruch gegen sich selbst. Vielmehr

werde ein solcher Anspruch lediglich fingiert. Die Erstattung fingierter Ansprüche sei in § 5 ARB 94 nicht versprochen. Das folge auch aus dem Sinn, Zweck und Wesen der Rechtsschutzversicherung als einer Kostenversicherung. Versprochen werde nur die Freistellung von Kosten, die bei der Rechtsverfolgung tatsächlich entstanden seien (Mathy a.a.O. S. 268). Für eine über den Wortlaut der genannten Klausel hinausgehende, erweiternde Auslegung, deren Zulässigkeit ohnehin fraglich sei, bestehe auch aus Gründen des Regelungszwecks keine Veranlassung. Bei diesem Verständnis des Leistungsversprechens werde auch nicht die freie Anwaltswahl i.S.d. §§ 158m Abs. 1, 158o VVG a.F. (§§ 127 Abs. 1, 129 VVG n.F.) eingeschränkt.

b) Dem vermag sich der Senat nicht anzuschließen. Vielmehr ergibt die Auslegung der vorgenannten Bedingungen, dass der Rechtsschutzversicherer auch Gebühren und Auslagen für eine anwaltliche Selbstvertretung erstatten muss.

aa) Versicherungsbedingungen sind nach ständiger Rspr. nicht wie Gesetze, sondern so auszulegen, wie ein durchschnittlicher Versicherungsnehmer bei verständiger Würdigung, aufmerksamer Durchsicht und Berücksichtigung des erkennbaren Sinnzusammenhangs sie verstehen muss. Dabei kommt es i.d.R. auf die Verständnismöglichkeiten eines Versicherungsnehmers ohne versicherungsrechtliche Spezialkenntnisse an (BGHZ 123, 83, 85; weitere Rspr.-Nachweise bei Römer in Römer/Langheid, VVG, 2. Aufl., vor § 1 Rn 16). Hier besteht jedoch die Besonderheit, dass sich die in Rede stehende Auslegungsfrage ausschließlich versicherten Rechtsanwälten stellt, die sich im Zivilverfahren selbst vertreten wollen. Deshalb ist hier auf die Verständnismöglichkeiten eines solchen Rechtsanwalts abzustellen.

bb) Wie das BG zutreffend erkannt hat, schließt die Zusage in § 5 (1) a) ARB 94 („der Versicherer trägt ... die Vergütung eines für den Versicherungsnehmer tätigen Rechtsanwalts“) es vom Wortlaut her nicht aus, dass damit auch die Selbstvertretung gemeint sein kann. Vor dem Hintergrund, dass § 78 Abs. 4 ZPO die Selbstvertretung ausdrücklich als einen rechtlich möglichen Fall der Vertretung einer Partei durch einen Rechtsanwalt zulässt, ist der Wortlaut der Klausel nicht eindeutig. Denn auch wenn § 78 Abs. 4 ZPO zunächst nur eine verbindliche Regelung für das Prozessrechtsverhältnis trifft, kann diese nicht ohne Einfluss auf das Verständnis des § 5 (1) a) ARB 94 bleiben. Der Versicherungsnehmer wird der Leistungszusage entnehmen, dass der Versicherer für diejenigen Rechtsverfolgungskosten aufkommt, die für die ordnungsgemäße Vertretung des Versicherungsnehmers durch einen Rechtsanwalt anfallen. Er wird – gerade wenn er selbst Rechtsanwalt ist – dabei auch in den Blick nehmen, dass ihm nach dem Prozessrecht die Möglichkeit offen steht, anstelle der Beauftragung eines anderen Rechtsanwalts die Selbstvertretung zu wählen, zumal von

§ 91 Abs. 2 S. 3 ZPO gewährleistet wird, dass für seine eigenen Leistungen ebenfalls erstattungsfähige Rechtsanwaltskosten anfallen. Das führt den Versicherungsnehmer oder die versicherte Person zu einem Klauselverständnis, demzufolge auch die anwaltliche Selbstvertretung als Tätigkeit „eines für den Versicherungsnehmer tätigen Rechtsanwalts“ anzusehen, eine Personenverschiedenheit von Anwalt und Mandant mithin kein kennzeichnendes Merkmal des Rechtsanwaltsmandats ist.

Darin kann sich der Versicherungsnehmer durch weitere Umstände bestärkt fühlen. Zum einen bestimmt § 5 (1) a) ARB 94, der Versicherer erstatte die Rechtsanwaltsvergütung „... bis zur Höhe der gesetzlichen Vergütung ...“. Diese Bezugnahme auf das gesetzliche Gebührenrecht legt es nahe anzunehmen, dass das erstattungsfähig sein soll, was auch nach den gesetzlichen Bestimmungen im Prozessrechtsverhältnis einen Erstattungsanspruch begründet. Auch damit stellt die Klausel eine Verbindung zu den gesetzlichen Regelungen nicht nur des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes, sondern auch der Zivilprozessordnung über die Erstattung von Rechtsanwaltsgebühren her. Diese gesetzlichen Bestimmungen, insb. § 78 Abs. 4 und § 91 Abs. 2 S. 3 ZPO, bleiben deshalb nicht so bedeutungslos für das Klauselverständnis, wie dies vielfach angenommen wird. Es kommt hinzu, dass § 17 (1) ARB 94 in Anlehnung an § 158m Abs. 1 und § 158o VVG a.F. (§§ 127 Abs. 1, 129 VVG n.F.) dem Versicherungsnehmer das Recht einräumt, den Rechtsanwalt „aus dem Kreis der Rechtsanwälte auszuwählen, deren Vergütung der Versicherer nach § 5 Abs. 1 a und b trägt“. Ist der Versicherungsnehmer oder der Versicherte Rechtsanwalt, so wird er dieser Bestimmung nicht entnehmen, dass seine Wahl nicht auf sich selbst fallen darf. Vielmehr kann er die Klausel wegen der von der Regelung in § 78 Abs. 3, § 91 Abs. 2 S. 3 ZPO ausgehenden Indizwirkung dahin deuten, dass ihm auch die Selbstvertretung als eine prozessrechtlich zulässige und gebührenrechtlich erstattungsfähige Variante des Rechtsanwaltsmandats offen steht.

Dem steht § 5 (2) a) ARB 94 nicht entgegen. Der Versicherungsnehmer wird schon nicht annehmen, dass mit der erkennbar lediglich die Fälligkeit der Versicherungsleistung bestimmenden Klausel, eine ergänzende inhaltliche Beschränkung des in § 5 (1) ARB 94 umfangreich beschriebenen Leistungsversprechens erfolgen soll. Vielmehr liegt es für ihn nahe, die Fälligkeitsregelung für den Sonderfall der Selbstvertretung dahin zu verstehen, dass Letztere einen Unterfall der die Fälligkeit der Versicherungsleistung auslösenden Erfüllung darstellt. Mag auch der sich selbst vertretende Rechtsanwalt keinen verpflichtenden Zahlungsanspruch gegen sich selbst erwerben und nachweisen können, so gleicht seine Situation wirtschaftlich derjenigen eines Versicherungsnehmers, der von einem anderen Rechtsanwalt vertreten worden ist

und diesem das Honorar bereits beglichen hat. In beiden Fällen ist eine geldwerte anwaltliche Leistung bereits „auf Kosten“ des Versicherungsnehmers erbracht, weil der Versicherungsnehmer den jeweils erforderlichen Aufwand dafür – im einen Fall durch Einsatz von Zeit und Arbeitskraft, im anderen Fall durch Einsatz eines äquivalenten Geldbetrages – getragen hat.

2. Anders als die Revision meint, sind die von der Bekl. zu erstattenden Rechtsanwaltskosten für die Selbstvertretung des Ehemannes der Kl. nicht auf der Grundlage der vier getrennt durchgeführten selbstständigen Beweisverfahren vor dem AG Rheinberg (Az. 13 H 9/04, 13 H 1/05, 13 H 4/05 und 13 H 5/05) zu ermitteln. Vielmehr führt die rechtskräftige Grundentscheidung des LG Stuttgart aus dem Vorprozess (22 O 298/05) dazu, die zu erstattenden Rechtsanwaltsgebühren und -auslagen anhand eines fiktiven, die vier Beweisbegehren zusammenfassenden Verfahrens zu errechnen ...

Damit steht zwischen den Parteien bindend fest, dass die Erstattungsleistung für die vier selbstständigen Beweisverfahren ungeachtet weiterer Streitpunkte in jedem Falle auf den Kostenbetrag beschränkt bleibt, der sich unter Zugrundelegung eines einheitlichen Beweissicherungsverfahrens errechnen würde.

Überschreitung der Richtgeschwindigkeit

Urteil des OLG Nürnberg v. 09.09.2010 – 13 U 712/10 –

Bei deutlicher Überschreitung der Richtgeschwindigkeit auf der Autobahn (hier: 160 km/h) tritt die Haftung aus Betriebsgefahr auch bei erheblichem Verschulden des Unfallgegners regelmäßig nicht zurück.

Aus den Gründen:

Die zulässige Berufung ist teilweise begründet.

Die Kl. hat gegen die Bekl. Anspruch auf Schadensersatz für materielle und immaterielle Schäden i.H.v. 2.790,32 EUR gem. §§ 7 Abs. 1, 11 S. 2, 17 StVO.

1. Die Haftung aus § 7 Abs. 1 StVG entfällt nur, wenn der Unfall auf höherer Gewalt beruht (§ 7 Abs. 2 StVG) – was nicht ansatzweise im Raum steht – oder für die Bekl. zu 1) ein unabwendbares Ereignis war, § 17 Abs. 3 S. 1 StVG. Als unabwendbar gilt ein Ereignis dann, wenn sowohl der Halter als auch der Führer des Fahrzeugs jede nach den Umständen des Falles gebotene Sorgfalt beobachtet haben (§ 17 Abs. 3 S. 2 StVG). Dies war aber nicht der Fall.

a) Das Erstgericht hat sich auf der Grundlage des Gutachtens des Sachverständigen Dr. G davon überzeugt, dass sich das Fahrzeug der Bekl. zu 2) mit fast 180 km/h angenähert habe. Auf Grund der Feststellungen des Sachverständigen i.V.m. den Angaben der Zeugin H gegenüber

der Polizei hat der Senat keinen Zweifel daran, dass die Bekl. zu 1) mit mind. 160 km/h gefahren ist.

aa) Dem Sachverständigen standen als relativ harte Anknüpfungstatsachen die Schäden an den Kraftfahrzeugen und die Entfernung zwischen dem Ende der Einfahrtskurve und dem Kollisionspunkt zur Verfügung.

(1) Aus ersteren konnte er unmittelbar ohne Rückgriff auf Plausibilitäts- und Wahrscheinlichkeitsüberlegungen ableiten, dass

- die Fahrzeuge sich beim Aufprall parallel hintereinander befanden, also keine Schrägstellung des Kl.-Fahrzeugs mehr vorlag,
 - die Geschwindigkeitsdifferenz 43 km/h +/- 4 km/h betrug
- und
- sich das Bekl.-Fahrzeug beim Aufprall in gebremstem (nach vorne eingetauchtem) Zustand befand.

(2) Nicht mit der gleichen, allein auf technische und räumliche Umstände gestützten Gewissheit konnte der Sachverständige die Geschwindigkeiten der Fahrzeuge relativ zur Fahrbahn feststellen und die Ausgangsgeschwindigkeit des Bekl.-Fahrzeugs vor dem Bremsbeginn.

Allein auf Grund der räumlichen Verhältnisse zur Einfahrtsspur i.V.m. den Eigenschaften des klägerischen Fahrzeugs konnte der Gutachter allerdings zumindest eingrenzen, dass dieses Fahrzeug zum Kollisionszeitpunkt nicht schneller als 118 km/h gefahren sein kann (dies wäre das Ergebnis einer Maximalbeschleunigung vom Beginn des Einfahrens auf die Autobahn an). Weiter konnte er die Aussage treffen, dass bei normalem Beschleunigungsverhalten (etwa 75 % des Maximums) das Kl.-Fahrzeug bei der Kollision etwa 103 km/h schnell gewesen sein müsste.

Daraus ergäbe sich eine Geschwindigkeit des Bekl.-Fahrzeugs von 146 km/h +/- 4 km/h beim Aufprall.

Dann müsste die Bekl. zu 1) vor Bremsbeginn – unterstellt, sie hat, wie sie behauptet, sofort reagiert, als der Spurwechsel durch Überfahren der Spurbegrenzungslinien erkennbar wurde – mit 178 km/h +/- 4 km/h gefahren sein.

bb) Damit ist lediglich die Frage, ob das Kl.-Fahrzeug im Kollisionszeitpunkt bereits eine Geschwindigkeit von 103 km/h erreicht hatte, nicht allein auf Grund der vom Sachverständigen anhand objektiver Anknüpfungstatsachen durchgeführten Begutachtung vollständig zur Überzeugung des Senats feststellbar.

Nach Aussage der Zeugin H – Beifahrerin der Bekl. zu 1) – betrug die Geschwindigkeit des Bekl.-Fahrzeugs etwa 160 km/h. Wären es tatsächlich (nur) 160 km/h gewesen, so hätte das Fahrzeug der Kl. lediglich eine Geschwindigkeit von etwa 85 km/h bis 90 km/h gehabt (wiederum bei Annahme der von den Bekl. vorgetragenen optimalen Reaktion der Bekl. zu 1)). Dass das Fahr-

zeug der Kl. zumindest dieses Tempo hatte, steht für den Senat außer Zweifel, nachdem dann, ausgehend vom Einfahrtsstreifen, nur noch eine sehr mäßige Fahrzeugbeschleunigung erforderlich war und bei noch niedrigeren Geschwindigkeiten regelmäßig kein Anlass besteht, überhaupt auf die linke Spur zu wechseln. Mit anderen Worten: Die Aussage der Zeugin H gibt die niedrigste, angesichts der Feststellungen des Sachverständigen noch plausible Geschwindigkeit der Bekl. zu 1) wieder. Ein Zweifel daran, dass die Bekl. zu 1) mind. mit diesem Tempo gefahren ist, besteht nicht.

b) Der Fahrer, der mit Erfolg die Unabwendbarkeit eines Unfalls geltend machen will, muss sich wie ein Idealfahrer verhalten haben. Dabei darf sich die Prüfung nicht auf die Frage beschränken, ob der Fahrer in der konkreten Gefahrensituation wie ein Idealfahrer reagiert hat, vielmehr ist sie darauf zu erstrecken, ob ein Idealfahrer überhaupt in eine solche Gefahrenlage geraten wäre. Der sich aus einer abwendbaren Gefahrenlage ergebende Unfall wird nicht dadurch unabwendbar, dass sich der Fahrer in der Gefahr nunmehr (zu spät) ideal verhält. § 17 Abs. 3 StVG erfordert, dass der Idealfahrer in seiner Fahrweise auch die Erkenntnisse berücksichtigt, die nach allgemeiner Erfahrung geeignet sind, Gefahrensituationen nach Möglichkeit zu vermeiden. Solche Erkenntnisse haben in der Autobahn-Richtgeschwindigkeits-Verordnung Ausdruck gefunden, in der die Empfehlung ausgesprochen wird, auf Autobahnen auch bei günstigen Straßen-, Verkehrs-, Sicht- und Wetterverhältnissen nicht schneller als 130 km/h zu fahren. Ein Idealfahrer fährt nicht schneller als Richtgeschwindigkeit. Ihm ist bewusst, dass die Gefahr, einen Unfall nicht mehr vermeiden zu können, aber auch, von anderen Verkehrsteilnehmern nicht rechtzeitig wahrgenommen zu werden, durch höhere Geschwindigkeiten deutlich steigt.

Der deutsche Gesetzgeber konnte sich – anders als etwa die Gesetzgebungsorgane der europäischen Nachbarstaaten – nicht dazu entschließen, diese Erkenntnis in eine allgemeine Geschwindigkeitsbeschränkung auch auf Autobahnen umzusetzen. Er ist stattdessen bei der bloßen Empfehlung der Richtgeschwindigkeits-Verordnung vom 21.11.1978 stehen geblieben. Aus dieser gesetzgeberischen Entscheidung leitet die Rspr. ab, dass allein aus der Nichtbeachtung dieser Verordnung kein Schuldvorwurf abzuleiten ist.

Bei der Auslegung des Begriffs des unabwendbaren Ereignisses berücksichtigt sie aber das dieser Empfehlung zugrunde liegende Erfahrungswissen, dass sich durch eine höhere Geschwindigkeit als 130 km/h die Unfallgefahren auf der Autobahn deutlich erhöhen. Auf die Unabwendbarkeit eines Unfalls kann sich ein Kraftfahrer, der die Richtgeschwindigkeit von 130 km/h überschritten hat, daher regelmäßig nicht berufen, es sei denn, er weist nach, dass der Unfall für ihn auch bei einer Geschwindigkeit von

130 km/h nicht zu vermeiden war und es somit auch bei Einhaltung der Richtgeschwindigkeit zu dem Unfall mit vergleichbar schweren Folgen gekommen wäre (BGH NJW 1992, 1684; OLG Stuttgart MDR 2010, 518; OLG Hamm NZV 2000, 42).

c) Die Nichteinhaltung der Richtgeschwindigkeit war vorliegend unfallursächlich. Der vorliegende Fall liefert geradezu ein Schulbeispiel dafür, wie massiv sich die Gefahr eines Unfalls durch die Missachtung der Richtgeschwindigkeit erhöht.

Weil die Bekl. zu 1) mit einer Geschwindigkeit von mind. 160 km/h gefahren ist, genügte nicht einmal mehr eine Vollbremsung, um den trotz dieser Bremsung noch mit erheblicher Wucht erfolgenden Zusammenprall (etwa 43 km/h Differenzgeschwindigkeit) zu verhindern.

Wäre die Bekl. Zu 1) dagegen mit 130 km/h gefahren, hätte sie die Kollision mühelos vermeiden können. Geht man von den vom Sachverständigen angenommenen tatsächlichen Geschwindigkeitsverhältnissen (Ausgangsgeschwindigkeit der Bekl. zu 1) von 178 km/h, Geschwindigkeit des klägerischen Fahrzeugs von 103 km/h) aus, so hätte es diesen gegenüber schon genügt, den Fuß vom Gas zu nehmen, um bei einer Ausgangsgeschwindigkeit von 130 km/h den Unfall zu vermeiden. Sollten die Geschwindigkeiten beider Fahrzeuge nur den zur Überzeugung des Senats (mind.) festgestellten entsprochen haben (Ausgangsgeschwindigkeit der Bekl. zu 1) von 160 km/h, Geschwindigkeit des klägerischen Fahrzeugs von 85 bis 90 km/h), so hätte die Bekl. zu 1), wenn sie mit 130 km/h gefahren wäre, ebenfalls unschwierig den Unfall verhindern können – genügt hätte jedenfalls eine relativ moderate Bremsung.

d) Insgesamt war also die Betriebsgefahr des Bekl.-Fahrzeugs durch die erhebliche Überschreitung der Richtgeschwindigkeit deutlich erhöht, zumal beim Unfallzeitpunkt auch noch Dunkelheit und – wie die Bekl. selbst vorgetragen haben – hohes Verkehrsaufkommen herrschte, sodass sich das Fahrverhalten der Bekl. an der Grenze zu einem Verstoß gegen § 3 Abs. 1 S. 2 StVO bewegt.

2. Ein Verschulden der Bekl. zu 1), welches die Haftung aus § 823 Abs. 1 BGB oder aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. Normen der StVO begründen könnte, wurde dagegen nicht nachgewiesen.

a) Nach den vom Sachverständigen festgestellten Weg-Zeit-Verhältnissen war die Behauptung der Bekl., die Bekl. zu 1) habe auf den Spurwechsel sofort mit einer Vollbremsung reagiert, nicht zu widerlegen und damit ein Verschulden durch verspätete Reaktion nicht nachzuweisen.

b) Die Überschreitung der Richtgeschwindigkeit begründet, wie dargelegt, für sich betrachtet kein Verschulden. Eine Verletzung des Gebots aus § 3 Abs. 1 S. 2 StVG, seine

Geschwindigkeit insb. den Straßen-, Verkehrs-, Sicht- und Wetterverhältnissen anzupassen, wird zumindest bei einer Geschwindigkeit von 160 km/h in der Regel noch nicht allein deswegen angenommen, weil Dunkelheit herrschte. Konkrete Feststellungen zu den Verkehrsverhältnissen, die gerade unmittelbar vor dem Unfall – über die an den Idealfahrer zu stellenden Anforderungen hinaus – auch nach § 3 Abs. 1 S. 2 StVG eine niedrigere Geschwindigkeit als 160 km/h zwingend geboten hätten, konnten nicht getroffen werden. Zwar war das Verkehrsaufkommen unstrittig hoch, andererseits war die Fahrbahn auf der linken Spur vor der Bekl. zu 1) aber zunächst – vor dem Einscheren des klägerischen Fahrzeugs – über eine längere Strecke frei.

3. Bei der nach § 17 Abs. 1 StVG gebotenen Abwägung der Verursachungsbeiträge war das erhebliche Verschulden des Fahrers des klägerischen Fahrzeugs zu berücksichtigen. Dieser hat allenfalls wenige Sekunden nach dem Einfahren auf die Autobahn ohne längeres Beobachten des Verkehrsgeschehens die Fahrspur gewechselt und damit das Gebot, einen Spurwechsel nur vorzunehmen, wenn die Gefährdung anderer ausgeschlossen ist (§ 5 Abs. 4 S. 1 StVO), jedenfalls missachtet und damit eine erhöhte Sorgfaltspflicht verletzt. Dieser Verursachungsbeitrag ist deutlich höher zu werten als die – erhöhte – Betriebsgefahr des Fahrzeugs der Bekl. zu 1).

Allerdings lässt das gewichtige Verschulden auf Kl.-Seite die Haftung der Bekl. aus Betriebsgefahr nicht vollständig zurücktreten, wenn diese – wie vorliegend – durch eine erhebliche Überschreitung der Richtgeschwindigkeit deutlich erhöht ist. Auch massives Verschulden eines Unfallgegners führt nicht zu einem Freibrief, zur Nachtzeit mit einem erheblich über der Richtgeschwindigkeit liegenden Tempo auf der Autobahn zu fahren und bei einem dann erfolgten Unfall jede Haftung von sich zu weisen (so zutreffend OLG Stuttgart MDR 2010, 78 bezogen auf einen Fall, in welchem den Unfallgegner sogar strafrechtlich relevantes erhebliches Verschulden traf).

Angemessen ist in derartigen Fällen eine Mithaftung für die Betriebsgefahr i.H.v. 25 % (vgl. OLG Hamm NZV 2000, 42, dort bei einer bewiesenen Mindestausgangsgeschwindigkeit von 150 km/h).

Quotenbildung bei **Alkoholfahrt**

Urteil des OLG Hamm v. 25.08.2010 – I-20 U 74/10 -

1. Quotenbildung gem. § 81 Abs. 2 VVG nach einem Unfall infolge alkoholbedingter Fahruntüchtigkeit

a) Bei Vorliegen relativer Fahruntüchtigkeit (ab ca. 0,3 Promille) wird in der Regel mit einer Kürzungsquote von 50 % zu beginnen sein. Diese Quote steigt nach dem Grad der Alkoholisierung bis auf 100 % bei Erreichen der absoluten Fahruntüchtigkeit von 1,1 Promille.

b) Die so gefundene Quote kann korrigiert werden, wenn besondere Umstände das Maß des Verschuldens in einem anderen Licht erscheinen lassen.

c) Hier: Geradeausfahren in einer Linkskurve bei 0,59 Promille: Einstiegsquote: 60 % Endquote wegen entlastender Umstände: 50 %.

2. Der in der Strafakte enthaltene Befundbericht zur Feststellung der Alkoholkonzentration kann im Wege des Urkundsbeweises verwertet werden.

3. Der Richtervorbehalt gem. § 81a Abs. 2 StPO gilt jedenfalls dann nicht, wenn der Betroffene in die Entnahme der Blutprobe eingewilligt hat.

Aus den Gründen:

Die zulässige Berufung der Kl. ist teilweise begründet. Die Kl. kann aus der Fahrzeugvollversicherung Leistung in Höhe von 50 % ihres Fahrzeugschadens verlangen; ein weitergehender Anspruch ist nicht gegeben, weil die Bekl. berechtigt ist, ihre Leistung um 50 % zu kürzen.

II. Die Kl. hat den Versicherungsfall grob fahrlässig herbeigeführt; der Schwere ihres Verschuldens entspricht eine Leistungskürzung von 50 %.

Grundsätzlich ist der Versicherer nach § 81 Abs. 2 VVG im Falle der grob fahrlässigen Herbeiführung des Versicherungsfalles durch den VN zu einer der Schwere des Verschuldens entsprechenden Kürzung der Leistung berechtigt.

Zwar hat die Bekl. in Ziff. A.2.8.1. Abs. 2 der vereinbarten „Allgemeinen Bedingungen für die Kfz-Versicherung (AKB 2008)“ gegenüber der Kl. bei grob fahrlässiger Herbeiführung des Schadens auf den Einwand der groben Fahrlässigkeit verzichtet. Nach Abs. 3 Satz 1 dieser AVB gilt dieser Verzicht jedoch nicht bei Herbeiführung des Versicherungsfalles infolge des Genusses alkoholischer Getränke. In diesem Fall hat sich die Bekl. in Abs. 3 Satz 2 das Recht „zur Kürzung“ in einem der Schwere des Verschuldens entsprechenden Verhältnis vorbehalten. Ein solcher Fall ist hier gegeben.

Die Kl. hat den Versicherungsfall infolge des Genusses alkoholischer Getränke grob fahrlässig herbeigeführt. Versicherungsfall ist hier die Beschädigung des eigenen Fahrzeugs durch den Unfall vom 15.08.2008, den die Kl. grob fahrlässig herbeigeführt hat.

1. Grob fahrlässig handelt, wer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt nach den gesamten Umständen in ungewöhnlich hohem Maß verletzt und unbeachtet lässt, was im gegebenen Fall jedem hätte einleuchten müssen. Dabei muss es sich auch in subjektiver Hinsicht um ein unentschuldigbares Fehlverhalten handeln, das ein gewöhnliches Maß erheblich übersteigt (BGH DAR 2003,217).

Bei absoluter Fahruntüchtigkeit unter Überschreitung des Grenzwertes von 1,1 Promille ist grundsätzlich von grober Fahrlässigkeit auszugehen. In diesem Fall wird im Wege des Beweises des ersten Anscheins auch die Kausalität zwischen Alkoholbeeinflussung und Herbeiführung des Versicherungsfalles vermutet. Zur Entkräftung muss der hierfür beweispflichtige VN Umstände nachweisen, aus denen sich die ernsthafte und nicht nur theoretische Möglichkeit eines anderen Geschehensablaufs ergibt. Das Führen eines Kfz in alkoholbedingt fahruntüchtigem Zustand stellt einen groben Verstoß gegen die im Verkehr erforderliche Sorgfalt dar, so dass daraus i.d.R. auch das gesteigerte Verschulden folgt.

Bei einer unter 1,1 Promille liegenden Alkoholisierung (relative Fahruntüchtigkeit) folgt die Fahruntüchtigkeit nicht allein aus dem Grad der Alkoholisierung; hier müssen zur Feststellung der relativen Fahruntüchtigkeit, die etwa bei 0,3 Promille beginnt, zusätzliche Anzeichen für eine alkoholbedingte Fahruntüchtigkeit hinzukommen, insbesondere alkoholtypische Fahrfehler oder Ausfallerscheinungen. Die relative Fahruntüchtigkeit ist vom Versicherer zu beweisen, ohne dass kraft Anscheinsbeweises auf die Fahruntüchtigkeit geschlossen werden könnte; erforderlich sind individuelle Feststellungen. Die Anforderungen an die Beweisanzeichen für das Vorliegen alkoholbedingter Ausfallerscheinungen sind um so geringer, je stärker sich der Blutalkoholgehalt der Grenze von 1,1 Promille annähert (vgl. zum Ganzen HK-VVG/Karczewski § 81 VVG Rz 7 f m.w.N.). Allerdings kann der Anscheinsbeweis für die Frage der Ursächlichkeit der Fahruntüchtigkeit für den Unfall herangezogen werden (Senat NZV 1994, 112).

2. Zu Recht hat das LG die Feststellung einer BAK bei der Kl. zum Unfallzeitpunkt von 0,59 Promille durch urkundsbeweisliche Verwertung des in der beigezogenen und zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung vor dem Senat gemachten Strafakte befindlichen Befundberichts über die Untersuchung auf Ethanolkonzentration des Institutes für Rechtsmedizin in G. vom 19.08.2009 getroffen.

a) Entgegen der Rüge der Berufung hat es sich dabei nicht um eine unzulässige, gegen § 286 ZPO verstoßende vorweggenommene Beweiswürdigung gehandelt. Vielmehr handelt es sich bei der Verwertung dieses Gutachtens um eine zulässige urkundsbeweisliche Verwertung.

Um einen solchen Urkundsbeweis handelt es sich, wenn auf Antrag einer Partei ein Gutachten beigezogen und verwertet wird. Hier hatte sich die Bekl. in ihrer Klageerwiderung auf die „amtliche Ermittlungsakte“ bezogen; das LG hat im Termin zur mündlichen Verhandlung die im Protokoll genannten Blätter zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht. Der Senat hat die gesamte Strafakte zum Gegenstand seiner mündlichen Verhandlung gemacht. Als Gegenstand der mündlichen Verhandlung

gehört das Gutachten damit zu den Umständen, die das Gericht gem. § 286 ZPO der Entscheidung über die Wahrheit oder Unwahrheit der bestrittenen Parteibehauptung zugrunde zu legen hat (BGH NJW 2006, 3496, 3498).

Da die Kl. erstinstanzlich nur äußerst pauschal die Fehlerhaftigkeit der „Messung“ geltend gemacht hat, war dieser Einwendung mangels jeglichen Tatsachenbezugs nicht nachzugehen, so dass urkundlich festzustellen ist, dass aus dem Sachverständigengutachten eine BAK der Kl. von 0,59 Promille folgt. Die Richtigkeit dieser Begutachtung wird im Übrigen untermauert durch den Umstand, dass eine noch an der Unfallstelle vorgenommene Atemalkoholkontrolle einen Atemalkoholwert von 0,64 Promille ergeben hat.

b) Ein Beweisverwertungsverbot besteht, anders als die Kl. meint, nicht deshalb, weil der Richtervorbehalt des § 81a Abs. 2 StPO (zu letzterem jüngst BVerfG Beschluss vom 11.06.2010 = DAR 2010 454, m. Anm. Wirsching) nicht beachtet worden wäre.

aa) Denn die Kl. hat vor der Entnahme der Blutprobe schriftlich in diese eingewilligt. Durch ihre Unterschrift hat sie bestätigt, über die Freiwilligkeit der Zustimmung belehrt worden zu sein und mit der Blutprobenentnahme zu Beweis Zwecken einverstanden zu sein. Die Wirksamkeit dieses Einverständnisses wird nicht dadurch infrage gestellt, dass die Kl. bei ihrer Anhörung vor dem LG angegeben hat, dass sie vor der Blutentnahme nicht belehrt und dass ihr lediglich gesagt worden sei, dass sie zur Blutentnahme „mitkommen“ müsse. Denn jedenfalls dadurch, dass die Kl. die ihr vorgelegte Einverständniserklärung gelesen und unterschrieben hat, ist sie darüber in Kenntnis gesetzt worden, dass sie in eine Blutentnahme einwilligt. Ob sie bei einer Verweigerung der Einwilligung die Durchführung einer Blutprobenentnahme letztlich hätte verhindern können, ist ohne Bedeutung. Entscheidend ist, dass die Kl. gerade durch ihre Einwilligung die Vornahme einer Anordnung i.S.d. § 81a Abs. 1 StPO entbehrlich gemacht hat. Im Übrigen glaubt der Senat der Kl. nicht, dass sie – wie sie behauptet hat – „nicht mehr die Kraft hatte, sich dem Willen des Polizeibeamten zu widersetzen“. Denn ausweislich des Protokolls war die Kl. sehr wohl in der Lage, sich dem Willen des Polizeibeamten zu widersetzen. Denn sie hat ihre Unterschrift zur Bestätigung, dass die Blutprobe entnommen und ordnungsgemäß beschriftet worden sei, verweigert. Die Frage, ob – hypothetisch – die Anordnung zur Entnahme durch die Ermittlungsbeamten hätte getroffen werden dürfen oder einem Richter vorbehalten gewesen wäre, stellt sich deshalb nicht.

bb) Ohnehin wäre selbst dann, wenn die Kl. nicht wirksam in die Entnahme der Blutprobe eingewilligt hätte, kein Verwertungsverbot anzunehmen. Für ihre gegenteilige Auffassung kann die Kl. nicht mit Erfolg auf die Entscheidung des hiesigen 3. Strafsenats vom 18.08.2009 (3 Ss

293/08 = NJW 2009, 3109 betreffend die nächtliche Durchsichtung einer Wohnung) verweisen. Denn der hiesige 3. Strafsenat hat zwischenzeitlich durch Beschluss vom 30.03.2010 (III-3 RVs 7/10 = zfs 2010, 407) entschieden, dass das von ihm angenommene Beweisverwertungsverbot betreffend den Richter-Vorbehalt des § 81a Abs. 2 StPO nicht für Fälle vor dem Urteil vom 18.08.2009 gelte. Bei einem hier gegebenen Unfalltag des 15.08.2009 scheidet somit auch nach der Rspr. des hiesigen 3. Strafsenats ein Verwertungsverbot aus.

c) Soweit die Kl. pauschal und ohne jede weiteren Vortrag erstinstanzlich behauptet hat, dass die Messung fehlerhaft erfolgt sein müsse, hat das LG bereits zutreffend darauf abgestellt, dass Anhaltspunkte für eine fehlerhafte „Messung“ oder Auswertung nicht im Ansatz gegeben sind. Die Kl. ist hierauf nicht, jedenfalls nicht mit Substanz zurückgekommen. Denn sie hat sich weiterhin auf ihren Vortrag beschränkt, am Unfallabend lediglich ein Glas Rotwein getrunken zu haben, so dass aus diesem Grund die Messung falsch sein müsse. Angesichts dessen, dass aufgrund des Gutachtens urkundlich feststeht, dass die Kl. zum Unfallzeitpunkt eine BAK von 0,59 Promille aufwies, kommt es auf den Vortrag zum Ausmaß des Alkoholkonsums nicht an. Die Kl. kann sich in diesem Zusammenhang auch nicht mit Erfolg auf die Entscheidung BGH NJW-RR 2009, 244 berufen. Denn dort war – anders als hier – das konkrete Maß der BAK gerade nicht urkundlich bewiesen, so dass dort Zeugen zum Maß des Alkoholkonsums zu vernehmen waren.

3. Der Senat kann in Übereinstimmung mit dem LG feststellen, dass die Kl. ihr Fahrzeug in alkoholbedingt fahruntauglichem Zustand geführt hat. Denn der Unfall vom 15.08.2010 beruht auf einem alkoholtypischen Fahrfehler.

aa) Entgegen der Auffassung der Bekl. kann vorliegend jedoch als typische alkoholbedingte Ausfallerscheinung nicht eine Überschreitung der zulässigen Geschwindigkeit festgestellt werden. Eine solche hat die Bekl. zwar erstinstanzlich behauptet; konkrete Anhaltspunkte für eine solche Geschwindigkeitsüberschreitung zeigt die Bekl. jedoch nicht auf. Zwar hat der Zeuge R. in seiner schriftlichen Zeugenaussage für die Polizei angegeben, dass die Kl. ihm „recht zügig“ entgegengekommen sei; weitere Anhaltspunkte lassen sich der Straftakte jedoch nicht entnehmen.

bb) Ausfallerscheinungen als Anzeichen einer Fahruntüchtigkeit lagen ebenfalls nicht vor. Nach dem ärztlichen Untersuchungsbericht war für den Arzt eine Alkoholbeeinflussung „nicht merkbar“; die Einzelerhebungen lagen durchweg im unauffälligen Bereich.

cc) Allerdings ist hier als alkoholbedingte Ausfallerscheinung das grundlose Abkommen von der Straße bei übersichtlicher Verkehrsführung und guten Straßen- und Sichtverhältnissen festzustellen. Grundsätzlich ist ein solches Abkommen von der Straße ein allgemein ungewöhnli-

cher, grober Fahrfehler. Die Kl. ist trotz eingeschalteter Beleuchtung des Fahrzeugs und einer Laterne bei trockener, asphaltierter Fahrbahn vor einer Linkskurve gegen die am rechten Fahrbahnrand befindliche Laterne gefahren. Aufgrund der Angaben des Zeugen R. kann ferner festgestellt werden, dass die Kl. ohne Beeinflussung oder Ablenkung durch sonstiges Straßenverkehrsgeschehen im Bereich der Linkskurve nach rechts von der Fahrbahn abgekommen ist.

Zwar begründet auch ein ungewöhnlicher Fahrfehler wie das Abkommen von einer Fahrbahn nicht ohne Weiteres grobe Fahrlässigkeit. Dies hat der Senat in seinem Urteil VersR 2007, 1553 für den Fall des Abkommens von einer schmalen Fahrbahn auf den Grünstreifen entschieden. Ein solcher besonderer Umstand in der Fahrbahnbeschaffenheit ist hier auch im Hinblick auf die ausreichende Fahrbahnbreite jedoch nicht gegeben.

dd) Zu Recht ist das LG der Behauptung der Kl., der Unfall beruhe auf einem Lenkversagen des Fahrzeugs der Kl., nicht durch Einholung eines Sachverständigengutachtens nachgegangen. Denn dieser Vortrag der Kl. ist offensichtlich ohne jede tatsächliche Grundlage erfolgt und deshalb prozessual ohne Bedeutung. Sowohl im vorgerichtlichen Schreiben vom 21.08.2009 als auch in der Klageschrift hat die Kl. noch geltend gemacht, dass sie „auf Grund eines nicht näher definierbaren Fahrzeugmangels“ die Kontrolle über ihr Fahrzeug verloren habe. Erstmals mit Schriftsatz vom 15.03.2010 hat die Kl. behauptet, dass die Lenkung an der Unfallstelle versagt habe. Bei ihren Anhörungen vor dem LG und dem Senat hat sie angegeben, dass sie nicht mehr habe lenken können und wegen des Lenkungsversagens auch ein Ausweichen nicht mehr möglich gewesen sei. Wenn allerdings die Kl. tatsächlich vor und während des Unfalls den Eindruck eines Lenkungsversagens gehabt hätte, dann hätte nichts näher gelegen, als dies unmittelbar nach dem Unfall, im Strafverfahren oder jedenfalls in der Klageschrift anzuführen. Insbesondere ist nicht nachvollziehbar, dass die Kl. den Gesichtspunkt des Lenkungsversagens nicht bereits im Verlauf des gegen sie gerichteten Strafverfahrens angerührt hat und sich nicht – gestützt auf diesen Gesichtspunkt – gegen den erlassenen Strafbefehl gewandt hat. Im Strafverfahren hat sie ebenfalls hiervon nichts geltend gemacht; im Gegenteil hat sie einen Strafbefehl wegen eines Vergehens nach § 315c Abs. 1 Nr. 1a, Abs. 3 StGB rechtskräftig werden lassen.

Ebenfalls ungläubhaft ist die Darstellung der Kl., dass sie bereits zuvor wegen eines Lenkungsversagens in der Werkstatt gewesen sei. Zum einen ist es schon nicht nachvollziehbar, dass es am Fahrzeug „gerappelt“ haben soll und sie „deshalb“ nicht habe lenken können. Genauso wenig nachvollziehbar ist ihr weiterer Vortrag, dass der Fehler in der Werkstatt „computermäßig entfernt“ worden sei. Niemand gibt sich nach einem plötzlichen Lenkungsversagen damit zufrieden, dass ein solch schwerwiegender Defekt „computermäßig entfernt“ wird, und begibt sich so dann mit dem

Fahrzeug auf die 650 km weite Fahrt von M. nach A. Tatsächlich ist – wie die Bescheinigung der Werkstatt zeigt – lediglich der Fehlerspeicher ausgelesen worden; von der Reparatur eines Lenkungsschadens ist dabei keine Rede.

ee) Damit ergibt sich, dass ein Versagen der Lenkung nicht ernsthaft in Betracht kommt und auch sonst kein anderer „nachvollziehbarer“ Grund für den Unfall erkennbar ist. Zwar kann dann, wenn ein VN nicht in der Lage ist, einen plausiblen Grund für das Abkommen von der Fahrbahn anzugeben, daraus keine Umkehr der Beweislast abgeleitet werden (Senat VersR 2007, 1553); auch hat die Kl. nach dem ärztlichen Untersuchungsbericht keinerlei Auffälligkeiten gezeigt.

Es ist jedoch anerkannt, dass das Abkommen von der Fahrbahn durch einen alkoholisierten Fahrer bei einfacher Fahr-situation für eine relative Fahruntüchtigkeit des Fahrers spricht (vgl. Senat VersR 1981, 924). Aus rechtsmedizinischer Sicht sind gerade das zu späte Erkennen einer Kurve und die Fehleinschätzung von Kurvenverlauf und -radius alkoholtypische Fehlleistungen (Prölss/Martin/Knappmann, VVG; 28 Aufl., A.2.16. AKB 2008 Rz 45). Der Senat hat deshalb keinen Zweifel, dass die Kl. gerade wegen ihrer Alkoholbeeinflussung im Bereich einer Linkskurve gleichsam geradeaus gefahren ist (vgl. Senat r+s 1995, 374 für das Abkommen von der Fahrbahn in einer Rechtskurve; siehe auch Maier in Stiefel/Maier, Kraftfahrtversicherung, 18. Aufl., AKB D 2 Rz 9 m.w.N.).

III. Der Kl. ist nicht nur in objektiver, sondern auch in subjektiver Hinsicht ein gesteigerter Vorwurf zu machen, denn es ist ihr jedenfalls der Vorwurf mangelnder Selbstprüfung zu machen.

Die Kürzung des Leistungsanspruchs der Kl. um 50% entspricht der Schwere ihres Verschuldens.

1. Die Kürzung im Verhältnis der Schwere des Verschuldens des VN hat unter wertender Betrachtung der maßgeblichen Umstände und Besonderheiten des Einzelfalles zu erfolgen (sog. flexibles Quotenmodell, vgl. Halbach in Stiefel/Maier, Kraftfahrtversicherung, 18. Aufl., § 81 VVG Rz 21 sowie A.2.16.1. Rz 8).

Dabei ist maßgeblich zu berücksichtigen, dass die hier gegebene relative Fahruntüchtigkeit keine mildere Form der Fahruntüchtigkeit gegenüber der absoluten Fahruntüchtigkeit darstellt, weil es bei dieser Unterscheidung allein um die Frage des Nachweises geht (vgl. Prölss/Martin/ Knappmann, VVG; 28 Aufl., A.2.16. AKB 2008 Rz 44). Die relative Fahruntüchtigkeit führt in gleicher Weise wie die absolute Fahruntüchtigkeit zu dem Vorliegen einer Straftat nach den §§ 315c bzw. 316 StGB; die relative Fahruntüchtigkeit ist der gesetzliche Grundfall des § 316 StGB (Fischer, 57. Aufl., § 316 StGB Rz 12). Dementsprechend ist die Kl. hier durch Strafbefehl wegen fahrlässiger Gefährdung des Straßenverkehrs nach § 315 c StGB zu einer Geldstrafe von 30 Tagessätzen verurteilt worden. Gleichwohl kann nicht unberücksichtigt

bleiben, dass die BAK bei der Kl. mit einem Wert von 0,59 Promille eher am unteren Bereich der etwa bei 0,3 Promille einsetzenden Skala (Senat VersR 1990, 43, 44) liegt.

Mit dem LG ist der Senat der Auffassung, dass entgegen der Auffassung der Bekl. nicht stets bei grob fahrlässiger Herbeiführung des Versicherungsfalles durch Alkoholeinfluss eine vollständige Kürzung vorzunehmen ist.

Vielmehr ist im Hinblick darauf, dass beim Konsum von Alkohol im Zusammenhang mit dem Führen eines Pkw im Verkehr ein hohes Unfallrisiko mit beträchtlichem Schadensumfang für die Sache besteht – das Ausmaß der Fremdgefährdung ist für das versicherte Risiko unerheblich und deshalb unbeachtlich, vgl. Looschelders/Pohlmann/Schmidt-Kessel § 81 VVG Rz 85 – und dieses Gefährdungspotential auch für jeden pflichtgemäß Handelnden erkennbar ist, und unter Berücksichtigung des Umstands des gleichzeitigen Vorliegens einer Straftat nach den §§ 315c bzw. 316 StGB dem Vorliegen der relativen Fahruntüchtigkeit dadurch Rechnung zu tragen, dass eine Kürzung von zumindest 50% erfolgt, sofern nicht besondere Einzelfallumstände zu einem geringeren Verschulden führen.

Anders als das LG gemeint hat, gebietet es die Rechtssicherheit nicht, ein Quotenmodell anzuwenden, das sich auf die Quotenstufen 0, 25, 50, 75 und 100% beschränkt (das seitens des LG in Bezug genommene Urteil des LG Münster DAR 2009, 705 wendet die von ihm gefundenen Quotenstufen allerdings mit der Maßgabe an, dass die Quote letztlich innerhalb der Quotenstufen bemessen wird, vgl. auch LG Münster a.a.O.). Denn dieses Modell ist zu grob, die Umstände des Einzelfalles angemessen zu berücksichtigen und damit dem Anliegen des Gesetzgebers gerecht zu werden, die Leistungskürzung im Verhältnis zur Schwere des Verschuldens, das stets nur individuell bemessen werden kann, vorzunehmen. Deshalb kann auch ein Vorgehen in Schritten zu 10% geboten sein, um den Besonderheiten des Einzelfalles gerecht zu werden (vgl. Nügel MDR 2010, 597, 599). Auch im Bereich des Mitverschuldens nach § 254 BGB bzw. § 9 StVG entspricht ein Vorgehen in solchen Schritten gängiger Praxis (vgl. Palandt/Grüneberg, 69. Aufl., § 254 BGB Rz 64 mit dem Hinweis, dass Anteile von weniger als 10% von der Rspr. i.d.R. nicht berücksichtigt werden).

2. Die vom LG vorgenommene Kürzung um 75% grenzt bereits an den Bereich der schwerwiegendsten groben Fahrlässigkeit an. Dieser Kürzungsbereich ist höheren BAK vorzubehalten, wobei der Senat eine Leistungskürzung um 100% für den Regelfall der absoluten Fahruntüchtigkeit von 1,1 Promille als der Schuldsschwere entsprechend erachtet (vgl. Halbach in Stiefel/Maier a.a.O., A.2.16.1. Rz 21).

Ausgehend von einer Kürzung um 50% für den Einstiegsbereich der relativen Fahruntüchtigkeit ab einer Schwelle von 0,3 Promille bei Vorliegen einer Straftat nach den §§ 315 c bzw. 316 StGB hält der Senat hier bei einer

BAK von 0,59 Promille im Ausgangspunkt eine Kürzung um 60 % für schuldangemessen.

Der Senat kann dem sog. Goslarer Orientierungsrahmen (mitgeteilt etwa von Nugel MDR 2010, 597 ff), der ab 0,5 Promille bis zur Grenze der absoluten Fahruntauglichkeit eine Kürzung um 50 % und ab 1,1 Promille eine solche um 100 % zum Inhalt hat, nicht folgen. Weder das Massengeschäft der Kraftfahrtversicherung noch die Praktikabilität der Quotenbildung erfordern eine solch grobe Aufteilung. Vorzugswürdig ist es deshalb, ausgehend von einer Kürzung von 50 % für den Bereich der relativen Fahruntüchtigkeit eine nach dem Grad der Alkoholisierung steigende Kürzung vorzunehmen, wobei die individuelle Wirkung des Alkohols auf den Fahrer nicht von vornherein außer Betracht bleiben darf.

Jedoch sind vorliegend Umstände gegeben, die das Maß des Verschuldens der Kl. in einem etwas milderen Licht erscheinen lassen. So bildete den Anlass für die Fahrt der Kl. von M. nach A. die kurz zuvor erhaltene Nachricht von der Krebserkrankung der Schwiegermutter und der Aufnahme des Vaters in die stationäre Krankenhausbehandlung. Dabei hatte die Kl. die 650 km weite Fahrt erst nach Absolvierung ihres Arbeitstages nach 17:00 Uhr angetreten und ihr Ziel

gegen 23:30 Uhr erreicht. Zwar geschah der Unfall nicht unmittelbar auf dieser Hinfahrt, sondern gegen 0:20 Uhr, nachdem die Kl. mit ihren Verwandten zusammengetroffen war – hierbei hat die Kl. Alkohol zu sich genommen – und sich auf dem Weg zur ihrer Unterkunft befand. Die emotional belastende Situation prägte jedoch auch die Unfallfahrt. Dass die Kl. etwa Zeichen einer starken Übermüdung infolge der langen Fahrtstrecke übersehen hätte, was die Annahme eines geringeren Verschuldens ausschließen würde, ist nicht erkennbar; das Protokoll des Arztes verneint das Vorhandensein von Ermüdungszeichen.

Unter Berücksichtigung aller Umstände sieht der Senat deshalb eine Leistungskürzung um 50 % als dem Verschulden der Kl. entsprechend an.

IV. Der Höhe nach ist der Fahrzeugschaden der Kl. mit 9.135,81 € unstrittig, so dass der Kl. bei einer Quote von 50% ein Anspruch auf Zahlung von insgesamt 4.567,91 € zusteht. Da das LG ihr bereits einen Betrag von 2.283,95 € zugesprochen hat, war der Kl. auf ihre Berufung ein weiterer Betrag von 2.283,96 € zuzusprechen. Der Senat hat zur Klarstellung den Hauptsachetenor insgesamt unter Einschluss der erstinstanzlichen Urteilssumme neu gefasst.

VERKEHRSRECHT IN KÜRZE



Betriebsgefahr des abgestellten Kfz

Ein Betrieb des Fahrzeuges i.S.d. § 7 Abs. 1 StVG kann auch dann vorliegen, wenn ein Kfz in einer privaten Garage einen Brand verursacht und durch den dadurch verursachten Einsatz eines Feuerwehrmanns mittelbar einen in einer benachbarten Garage abgestellten Pkw beschädigt. Der Zurechnung steht bei einer solchen Konstellation nicht entgegen, dass die Beschädigung des in der benachbarten Garage stehenden Pkw nur mittelbar durch eine verunglückte Rettungsaktion der Feuerwehr erfolgt.

OLG Düsseldorf – I-1 U 105/09 – (DAR 2011, 24)

AGB-Klausel über Nichtabnahme

In AGB, die ein Kfz-Händler gegenüber Verbrauchern in Verträgen über den Verkauf gebrauchter Kfz verwendet, verstößt folgende, für den Fall der Nichtabnahme des Fahrzeugs durch den Käufer vorgesehene Schadenspauschalierungsklausel: „Verlangt der Verkäufer Schadenersatz, so beträgt dieser 10 % des Kaufpreises. Der Schadenersatz ist höher oder niedriger anzusetzen, wenn der Verkäufer einen höheren oder der Käufer einen geringeren Schaden nachweist“ nicht gegen das Klauselverbot nach § 309 Nr. 5 b BGB.

BGH – VIII ZR 123/09 – (VersR 2010, 1612)

Auffahrunfall auf Autobahn

Steht lediglich fest, dass sich ein Auffahrunfall in zeitlichem und räumlichem Zusammenhang mit einem Überholvorgang kurz vor der Ausfahrt einer Autobahn ereignet hat, an der beide Verkehrsteilnehmer die Autobahn verlassen haben, liegt eine Verkehrssituation vor, die sich von derjenigen, die einen Anscheinsbeweis zu Lasten des Auffahrenden erlauben würde, grundlegend unterscheidet.

BGH – VI ZR 15/10 – (VersR 2011, 234)

Beschädigung nach Entwendungsversuch

In der Kraftfahrzeug-Teilversicherung sind Schäden nicht ersatzpflichtig, die nach einem missglückten Entwendungsversuch mutwillig – etwa aus Enttäuschung oder Verärgerung – verursacht worden sind.

BGH – IV ZR 248/08 – (r + s 2011, 63)

Anfangsverdacht bei Lichtschrankenmessung

Wird das Messfoto, wie bei dem stationären Verfahren TRAFFIPAX TraffiPhot-S, durch Sensoren in der Fahrbahn ausgelöst, handelt es sich um ein „verdachtsabhängiges“ Messverfahren. Dass die Auslösung des Fotos nicht für jedes betroffene Fahrzeug durch den Messbeamten gesondert veranlasst wird, sondern auf einer vorab erfolgten Einstellung des Gerätes auf einen bestimmten Geschwindigkeitsgrenzwert beruht und automatisch erfolgt, ist dabei unerheblich.

OLG Rostock – 2 Ss (OWi) 147/10 I 119/10 – (VRS Bd. 120, 25)

Verkehrszeichen und Sichtbarkeitsgrundsatz

Nach dem für Verkehrszeichen geltenden Sichtbarkeitsgrundsatz muss der Verkehrsteilnehmer die Anordnung des Zeichens ohne weitere Überlegung eindeutig erfassen können. Deshalb verlieren Verkehrsregelungen, die infolge Abnutzung oder aufgrund von Witterungsbedingungen unkenntlich sind und nicht mehr erfasst werden können, ihre Wirksamkeit.

OLG Hamm – III 3 RBs 336/09 – (NZV 2011, 94)

Handyverstoß

Nutzt ein Fahrzeugführer während der Fahrt ein Mobiltelefon und hält es an sein Ohr, so spielt es keine Rolle, dass er mit dem Gerät gespeicherte Musikdateien abhören möchte. Auch in diesem Fall wird die Aufmerksamkeit des Fahrers in erheblicher Weise in Anspruch genommen, sodass der Fahrer in gleicher Weise abgelenkt ist wie bei einem Telefongespräch.

OLG Köln – 83 Ss-Owi 63/09 – (DAR 2011, 95)

„Vorsorglicher Führerscheinentzug“

Durch Strafurteil kann eine ausländische Fahrerlaubnis nur dann entzogen werden, wenn der Beschuldigte diese tatsächlich besitzt. Kann diese Frage nicht geklärt werden, ist eine lediglich vorsorgliche Fahrerlaubnisentziehung nicht zulässig. Es wäre Sache des Gesetzgebers, hier Ausnahmen zuzulassen.

OLG Stuttgart – 5 Ss 471/10 – (NZV 2011, 101)

Herabfallender Ast

Wird der Pkw auf einem Parkplatz, der in einem Waldbereich liegt, von dem herabfallenden Ast einer neben dem Wagen stehenden Pappel beschädigt, haftet für diesen Schaden der Träger der Straßenbaulast im Rahmen der ihm obliegenden Verkehrssicherungspflicht. Diese gebietet, im Bereich von Parkplätzen hohe Pappeln zu entfernen, da diese auch in gesundem Zustand dazu neigen, Äste abzuwerfen.

OLG Saarbrücken – 4 U 482/09 – (DAR 2011, 32)

Ersatzzustellung und Verjährung

Die ersatzweise Zustellung eines Bußgeldbescheides durch Einlegung in den zur Wohnung des Betroffenen gehörenden Briefkastens ist nur wirksam, unterbricht die Verjährung nach § 33 Abs. 1 Nr. 9 OWiG somit nur dann, wenn der Adressat unter der Zustellungsadresse auch tatsächlich wohnt, d.h., dort seinen räumlichen Lebensmittelpunkt hat. Es ist deshalb nicht ausreichend, wenn sich der Betroffene nur unregelmäßig bzw. über längere Zeiträume auch überhaupt nicht in der Wohnung aufhält.

KG Berlin – 3 Ws (B) 508/10 – (VRS Bd. 120, 31)

Kürzung bei Fahruntüchtigkeit

Es ist nicht mit der Intention des Gesetzes (§ 81 Abs. 2 VVG n. F.) vereinbar, in der Kaskoversicherung pauschal ab einer Blutalkoholkonzentration von 1,1 ‰ die Leistung vollständig zu kürzen. Vielmehr sind auch ab 1,1 ‰ alle objektiven und subjektiven Umstände des konkreten Einzelfalls zu berücksichtigen und zu gewichten.

KG – 6 U 87/10 – (ZfS 2011, 29)

Falsche Angaben zur Laufleistung

Der Versicherer kann sich nicht auf Leistungsfreiheit wegen Angabe einer deutlich zu geringen Laufleistung des entwendeten Kfz berufen, wenn die Falschangabe weder für die Feststellung des Versicherungsfalls noch für die Feststellung der Leistungspflicht des Versicherers ursächlich war, weil dem Versicherer im Zeitpunkt seiner Entscheidung das Ergebnis der Schlüsselauslegung bekannt war und er damit die Auswirkung der höheren Fahrleistung (Herabsetzung des Wiederbeschaffungspreises) ohne Weiteres berücksichtigen konnte.

KG Berlin – 6 U 103/10 – (r + s 2011, 15)

BUCHBESPRECHUNGEN



Fortsetzung...VERKEHRSRECHT IN KÜRZE

Kürzung in der Teilkasko

Verschweigt der Versicherungsnehmer in der Schadenanzeige trotz ordnungsgemäßer Belehrung einen Vorschaden, so ist der Versicherer bei grober Fahrlässigkeit zu einer Leistungskürzung berechtigt. Kommt das dem Versicherungsnehmer vorzuwerfende Verschulden der einfachen Fahrlässigkeit deutlich näher als einer vorsätzlichen Obliegenheitsverletzung, kann eine Kürzungsquote von 20 % angemessen sein.

LG Nürnberg-Fürth – 8 O 744/10 – (VersR 2010, 1635)

Alkoholierter Radfahrer

Hat ein Radfahrer mit einem Blutalkoholgehalt von 1,6‰ oder mehr am Straßenverkehr teilgenommen, so bestehen berechtigte Zweifel an seiner Eignung zum Führen eines nicht erlaubnispflichtigen Fahrzeugs, die eine Anordnung zur Beibringung eines Gutachtens gem. §§ 3 Abs. 2, 13 Satz 1 Nr. 2 Buchstabe c FeV rechtfertigen. Dies gilt auch bei einem sog. Ersttäter, der nicht im Besitz einer Fahrerlaubnis für Kraftfahrzeuge ist.

Hessischer VGH – 2 B 1076/10 – (VRS Bd. 120, 38)

IMPRESSUM

Der Verkehrsjurist des ACE erscheint viermal im Jahr und berichtet über die verkehrsrechtliche Entwicklung und aktuelle Rechtsprechung.

Der Bezugspreis ist im Mitgliedsbeitrag enthalten.

Herausgeber: ACE Auto Club Europa e. V., Vorsitzender: Wolfgang Rose

Verlag: ACE-Verlag GmbH, Geschäftsführer: Erwin Braun

Redaktion: Rechtsanwalt Volker Lempp (verantwortlich für den Inhalt)

Gestaltung: ACE-Werbung

Anschrift: Schmidener Straße 227, 70374 Stuttgart, Tel. 0711 5303-185

Internet: www.ace-online.de,

E-Mail: ace@ace-online.de

Nachdrucke mit Quellenangaben sind mit unserer Zustimmung gerne gestattet.

Allgemeines Versicherungsvertragsrecht

von Oliver Meixner und Dr. René Steinbeck, 2. Auflage, 2011, XXXIII, 272 Seiten, kartoniert € 38,00. ISBN: 978-3-406-59380-2. Erschienen im Verlag C.H. Beck, München.



Hinter dem Titel „Allgemeines Versicherungsvertragsrecht“ verbirgt sich eine systematische Darstellung des allgemeinen Teils des VVG mit gelegentlichen Bezügen zu den einzelnen Versicherungszweigen. Wie die Autoren im Vorwort erläutern, war gegenüber der Voraufgabe, die als „Schnelleinstieg“ ins neue VVG gedacht war, eine andere Darstellungsform angezeigt, die das zwischenzeitlich erschienene reichhaltige Schrifttum auswertet. Es fehlen in der Neu-

aufgabe insbesondere die synoptischen Gegenüberstellungen des alten und des neuen Rechts.

Die Präsentation der versicherungsvertragsrechtlichen Grundlagen gelingt vorzüglich, schon beim ersten Durchblättern drängt sich der Eindruck auf, dass die Gestaltungsmöglichkeiten einer solchen Einführung überlegt genutzt wurden. Übersichtliche Textabschnitte wechseln sich ab mit Fallbeispielen, Schaubildern und sog. „Problemfeldern“ mit dem aktuellen Diskussionsstand zu bestimmten Streitfragen.

Natürlich sind die Ausführungen zur quotalen Leistungskürzung von besonderem Interesse. Auch hier werden die Probleme überlegt veranschaulicht, wobei der „Quoten-Addition“ ein extra „Problemfeld“ gewidmet wird. Nützliche Hinweise zum Gebührenrecht und einige Muster schließen das Werk ab.

Hier ist endlich einmal eine transparente, leicht verständliche Darstellung versicherungsrechtlicher Sachverhalte gelungen, die man sich auch als Einführung in andere komplexe Rechtsgebiete wünschen würde. Sie ist aber nicht nur dem „Einsteiger“, sondern auch dem mit versicherungsrechtlichen Fragen befassten Praktiker von großem Nutzen.