

7/SN-156/ME on 21

REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESMINISTERIUM
FÜR SOZIALE VERWALTUNG

1010 Wien, den 5. September 1985

Stubenring 1

Telefon 75 00 Telex 111145 oder 111780

Präsidentium des Nationalrates
Scheer

Klappe 6249 Durchwahl
in WIEN. I.
Parlament

Zl. 10.340/8-4/85

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Bundesgesetz über den erweiterten Schutz der Verkehrsoffer geändert wird.

A. Bauer

mit Berücksichtigung des Rundschreibens des Bundeskanzleramtes vom 21. November 1984 (Z. 10.1008-2a/1984), zur gefälligen Kenntnisnahme.

25 Mehrereemplare der ho. Stellungnahme liegen bei.

An

Für den ~~Bundesminister~~

Datum: - 9. SEP. 1985

das Bundesministerium für Justiz Sticht

13. SEP. 1985

in

W i e n

Verteilt

[Handwritten signature]

Das Bundesministerium für soziale Verwaltung nimmt mit Bezug auf die do. Note vom 20. Juni 1985, GZ. 20.312b-10-I 2/85 zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Bundesgesetz über den erweiterten Schutz der Verkehrsoffer geändert wird, wie folgt Stellung:

Zu Art. I Z. 2:

Der eingefügte § 2a des Entwurfes sieht im Abs. 2 Z. 2 vor, daß der neu eingeführte Entschädigungsanspruch durch Ansprüche gegen einen Sozialversicherungsträger auf Leistungen, die den selben Schaden ausgleichen sollen, ausgeschlossen ist. Da auch in der Kriegsopferversorgung und Heeresversorgung vergleichbare Ansprüche entstehen können, sollte zur Vermeidung eines doppelten Ausgleiches erwogen werden, die Ausschlußbestimmung auch auf Ansprüche gegen den Bund als Träger der Kriegsopferversorgung und der Versorgung der den Präsenzdienst leistenden Wehrpflichtigen und ihrer Hinterbliebenen auszudehnen. Die Ausführungen in den Erläuterungen zu der zitierten Bestimmung (S. 12, 13), welche u.a. auf § 332 ASVG Bezug nehmen, gelten nämlich grundsätzlich auch für die entsprechenden Vorschriften des Kriegsopferversorgungsgesetzes 1957 (KOVG 1957) und des Heeresversorgungsgesetzes (vgl. die dem § 332 ASVG nachgebildeten §§ 55a KOVG 1957 und 94 HVG).

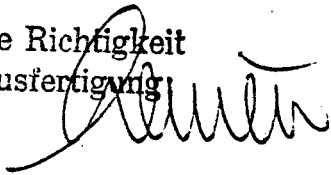
Der gegenständliche Entwurf wurde auch der Allgemeinen Unfallversicherungsanstalt zur Stellungnahme übermittelt. Die Anstalt hat die in der Beilage übermittelten Äußerungen abgegeben. Das ho. Ressort schließt sich den Ausführungen der Anstalt an.

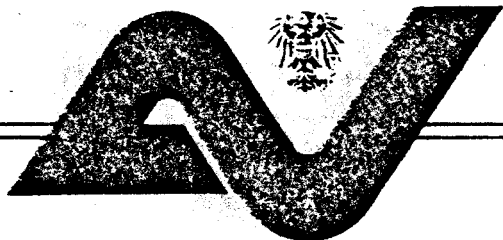
Das Präsidium des Nationalrates wurde im Sinne der Rundschreiben des Bundeskanzleramtes vom 21. November 1961, Zl. 94.108-2a/61 und vom 24. Mai 1967, Zl. 12.396-2/67, in Kenntnis gesetzt.

Für den Bundesminister:

S t i c h t

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:

A handwritten signature in cursive script, likely belonging to the official responsible for the correctness of the copy.



An das
Bundesministerium
für soziale
Verwaltung
Stubenring 1
1010 W i e n

AUVA-Hauptstelle, -Raiberg-Strasse 65, 1000 Wien

Ihr Zeichen	Ihr Schreiben vom	Unser Zeichen	Teil-Klasse	Datum
		HGD 601/85	457	21. August 1985
		HGM 573/85 V.6		
Betreff:		Dr. K/Tn		

Zl. 21.676/4-1a/85

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Bundesgesetz über den erweiterten Schutz der Verkehrspfer geändert wird.

Die Allgemeine Unfallversicherungsanstalt beehrt sich, zu dem angeführten Gesetzentwurf Stellung zu nehmen; zunächst aus der Sicht des materiellen Schadenersatz- und Versicherungsrechtes (I), sodann zum Grundsätzlichen (II).

I. Beurteilung des Entwurfes aus der Sicht des materiellen Schadenersatz- und Versicherungsrechtes

In Anwendung jenes Fachwissens, das der AUVA angesichts ihrer traditionellen Nahebeziehung zur Haftpflicht- und Privatversicherung zur Verfügung steht, haben wir den Entwurf unter den Aspekten

1. Kausalität und Eigenverschulden (§ 2 a Abs 1 und 3 des E)
2. sinngemäße Anwendung der §§ 12 und 13 EKHG (§ 1 Abs 3 E (neu) / § 5 des BG idF 1977)
3. Subsidiarität (§ 2a Abs 2 E)

untersucht - mit folgendem Ergebnis:

- a) Im Interesse der Rechtssicherheit müßten einige Formulierungen präzisiert werden, insbesondere in Ansehung der Unterscheidung zwischen Unfallereignis und zusätzlichem Gurtenschaden, der Ursächlichkeit des groben Eigenverschuldens und des Ausschlußtatbestandes der Alkoholisierung.
- b) Unter jedem der oben angeführten Gesichtspunkte stellt sich das dem Entwurf zugrunde liegende Ausgleichssystem als ein eigenartiges Gemenge aus Haftpflicht/ Haftpflichtversicherung zum einen und Schadensversicherung /Versorgung zum anderen dar. Die Vermischung dieser beiden aus plausiblen Gründen wesensverschiedenen Ausgleichssysteme muß nach menschlichem Ermessen zu unlösbaren Widersprüchen führen. Diese Widersprüche bzw der damit verbundene Reibungsverlust lassen sich mit dem Anlaß nicht rechtfertigen.
- c) Diese Mängel haften dem schon bestehenden Ausgleichssystem im BG über den erweiterten Schutz der Verkehrstopfer für Fahrerflucht etc. nicht an.

Wir schließen die Untersuchung des Entwurfes gemäß I. als Anlage an.

II.

1. Die Untersuchung der Zulässigkeit (gesetzlicher Verankerung) einer Ausgleichsverpflichtung privater Rechtsträger (ohne Auslobung) in der meritorischen Funktion einer Versorgung, darf aus der Sicht eines Versicherungsträgers anderen Stellen überlassen bleiben.

Angesichts der besonderen Bedeutung der Unfallverhütung für die gesetzliche Unfallversicherung ist die Gewährleistung eines Ausgleiches für die - seltenen - zusätzlichen Personenschäden infolge bestimmungsgemäßer Verwendung von Sicherheitsgurten und Sturzhelmen zu begrüßen. Allein die Zusicherung eines solchen Ausgleiches könnte durchaus geeignet sein, die Anwendungsquote zu erhöhen.

2. Wie zu I. dargelegt, sind die zur Diskussion gestellten Mängel des Entwurfes auf eine übereinstimmende Ursache zurückzuführen: In dem schon bestehenden Ausgleichssystem für Fahrerflucht etc. werden die wesentlichen Grundsätze der Haftpflicht und Haftpflichtversicherung beachtet, vollzieht die Privatversicherung das Gesetz in Übereinstimmung mit ihren Funktionen als Haftpflichtversicherer bzw tritt die Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung als solche für den einzelnen Schadensfall tatsächlich ein, obwohl der für diese Schadensfälle (Verkehrsunfälle beim Betrieb von Kraftfahrzeugen) ansonsten zuständige Haftpflichtversicherer ausnahmsweise aus bestimmten Gründen nicht verfügbar ist. Das Konzept für ein weiteres Ausgleichssystem aus dem Titel der Gurten- und Helmschäden folgt in wesentlichen Punkten den Grundzügen der Schadensversicherung (Unfallversicherung) oder der (im staatlichen Kompetenzbereich liegenden) kausalen Versorgung, übernimmt aber gleichzeitig Elemente der Haftpflicht und Haftpflichtversicherung und zwar auf der Basis der Verschuldenshaftung. Im gewissen Sinne

kann man das vorliegende Konzept als Prototyp einer privaten Schadensversicherung für Verkehrsunfälle als einer Verkehrsunfallversicherung betrachten. Dies allerdings ohne die bei der Verwirklichung eines solchen Konzeptes vorgegebene Begleiterscheinung gleichzeitiger Beseitigung/Ablöse der Haftpflicht und Haftpflichtversicherung.

Nach dem traditionellen Fachwissen der AUVA zum Haftpflicht- und Versicherungsrecht ist zu befürchten, daß die zu I. dargelegten Folgen einer Verquickung von Haftpflicht/Haftpflichtversicherung und Schadensversicherung/Versorgung auch bei intensivstem legislativen Bemühen nicht beseitigt werden können. Trifft diese Befürchtung nur einigermaßen zu, bestünde die Alternative zur Modifikation des im Entwurf vorliegenden Textes in der Änderung des Grundkonzeptes. Hiefür käme entweder die Übereinstimmung des neu zu schaffenden Ausgleichsystems mit den Grundsätzen der Haftpflicht und Haftpflichtversicherung oder die unmißverständliche und offen deklarierte Verankerung einer tatsächlichen Schadensversicherung oder Versorgung in Betracht. Bei beiden Möglichkeiten, insbesondere bei der Realisierung des Schadensversicherungs- oder Versorgungsprinzips, stellt sich die Frage nach der Zweckmäßigkeit unmittelbarer gesetzlicher Regelung. IdZ darf auf die auch im Ausland gehandhabte Möglichkeit eines Fonds, finanziert und verwaltet durch die Privatversicherung (mit weitgehendem) Ermessen aufmerksam gemacht werden. Angesichts der in den EB zum Entwurf plausibel dargelegten Einsparungen der Kraftfahrzeughaftpflichtversicherung im Gefolge der Verwendung von Sicherheitsgurten und Sturzhelmen und in Berücksichtigung der unübersehbaren Bedeutung der Privatversicherung als Garant der Daseinsvorsorge ist die sozialadäquate Verwendung eines solchen Fonds auch im Ermessensrahmen

mit Sicherheit anzunehmen.

3. Zumindest die Rechtsdogmatik des Inlandes und Auslandes steht seit einiger Zeit auffällig unter dem Zeichen der Forderung nacheiner extrem erweiterten generellen Staatshaftung. Aus der Fülle der einschlägigen (zuletzt auf einem Seminar der Universität Graz dargelegten) Argumente sei herausgegriffen: Amtshaftung außerhalb der traditionellen Haftung für die Hoheitsverwaltung im engeren Sinn/ Amtshaftung auch für die sogenannte "schlichte" Hoheitsverwaltung bzw. Privatwirtschaftsverwaltung (bei freiwilliger, in der Bundesverfassung nicht vorgesehener Wahrnehmung von Kompetenzen durch Gebietskörperschaften)/ Allgemeine Anerkennung der Ausgleichspflicht des Staates in Situationen, in denen ein Aufopferungsverhalten, gleichgültig in wessen Interesse, abverlangt wird/ Staatshaftung aus dem Titel der Anordnung von Schutzmaßnahmen, die sich im Einzelfall als nicht erfolgversprechend erwiesen oder aus der Nichtanordnung von Schutzmaßnahmen auch in technisch außerordentlich komplizierten Situationen.

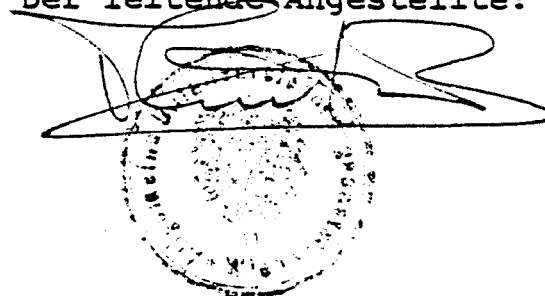
Durchaus naheliegend daher der Vergleich des zur Diskussion stehenden Ausgleichssystem mit der staatlichen Versorgung, insbesondere dem Schadensausgleich für Impfschäden. Insoferne könnte daher eine gewissermaßen sozialpolitisch präjudizielle Impulswirkung von dem Entwurf auf analoge Situationen der Aufopferung im Interesse der eigenen körperlichen Sicherheit durchaus ausgehen, mag auch im Anlaßfall als Ausgleichsträger zunächst nicht der Staat, sondern die Privatversicherung berufen sein. Immerhin soll dieses Ausgleichssystem aus dem Motiv der Aufopferung im Eigeninteresse unter bundesgesetzlicher Legislativhoheit und außerhalb des Ermessens unter dem Zeichen determinierter, durchsetzbarer Ansprüche verwirklicht werden.

In durchaus verfügbaren, vergleichbaren Konstellationen stünde aber im Zweifel eine private, finanzstarke Risikogemeinschaft als Ausgleichsträger nicht zur Verfügung und müßte statt dessen der Ausgleich aus dem allgemeinen Steueraufkommen finanziert werden.

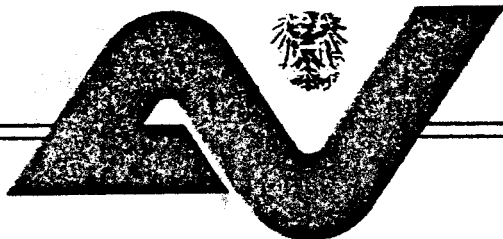
Eine noch weitergehende sozialpolitisch präjudizielle Impulswirkung wäre dann zu befürchten, wenn man die Grenze der Aufopferung im Eigeninteresse verläßt und die Aufopferung schlechthin im Interesse allgemeiner Schadensverhütung unter Einschluß des Umweltschutzes etc. berücksichtigt.

Nicht zuletzt aus diesen Erwägungen beehrt sich die Anstalt, abschließend nochmals auf die Möglichkeit und Zweckmäßigkeit der Einrichtung eines Ausgleichsfonds aufmerksam zu machen, der durch die Privatversicherung finanziert und mit sozialadäquatem Ermessen eigenständig verwaltet wird.

Der leitende Angestellte:

A handwritten signature in black ink is written over a circular official seal. The seal contains text around its perimeter, which is partially obscured by the signature. The signature is a cursive script, likely belonging to the leading employee mentioned in the text above.

1 Anlage



Anlage I.

zum Schreiben vom 21. August 1985

HGD 601/85

HGM 573/85 V.6 Dr.K/Tn

I.

1. Kausalität und Eigenverschulden (§ 2 a Abs 1 und 3 des Entwurfes)

Wie in den Erläuterungen (EB) zum Entwurf (E) zutreffend ausgeführt wird, erstreckt sich die Haftpflicht des Schädigers unter dem Zeichen der sogenannten Adäquanz auch auf seltene Auswirkungen eines Schadensfalles; selbstverständlich umschließt daher die Haftpflicht des Schädigers, der einen Verkehrsunfall durch rechtswidriges Verhalten verursacht, auch die zusätzlichen Schäden, die ausnahmsweise durch die bestimmungsgemäße Verwendung eines Sicherheitsgurtes oder Sturzhelmes herbeigeführt

werden. Sinngemäßes gilt reziprok auch für das Mitverschulden des Geschädigten iS § 1304 ABGB. Unabdingbare Voraussetzung für die Beachtlichkeit eines rechtswidrigen Verhaltens oder des Mitverschuldens ist jedoch die naturwissenschaftliche Kausalität dieses Verhaltens. Der E befaßt sich ausschließlich mit einem Ausgleich für jene zusätzlichen Schäden, die durch die bestimmungsgemäße Verwendung eines Sicherheitsgurtes oder Sturzhelmes herbeigeführt werden. In dieser besonderen Konstellation kann daher auf die Gliederung des gesamten Ereignisablaufes in Phasen oder Etappen nicht verzichtet werden.

A= Eintritt des Unfallereignisses als Verkehrsunfall = Auslöse des Unfallrisikos.

B= Tötung oder Verletzung einer im beteiligten KFZ beförderten Person durch Verwendung des Sicherheitsgurtes/ Sturzhelmes = Auslöse des besonderen Risikos aus der Verwendung dieser Vorrichtungen.

Der Verkehrsunfall selbst (A) kann durch rechtswidriges Verhalten eines Dritten (eines anderen Verkehrsteilnehmers) und/oder durch ein rechtswidriges Verhalten des beteiligten KFZ-Lenkers verursacht werden. Die Haftung des Dritten bzw das Mitverschulden des beteiligten KFZ-Lenkers decken selbstverständlich nach dem Grundsatz der Adäquanz auch zusätzliche Schäden ab, die sich aus der Realisierung des spezifischen Risikos der Verwendung von Sicherheitsgurten (B) ergeben.

Zusätzlich kommt aber auch ein rechtswidriges Verhalten nur des beteiligten KFZ-Lenkers als ursächlich für den Zusatzschaden aus der Verwendung der angeführten Maßnahme (B) in Betracht.

Diese Grundsätze gelten selbstverständlich auch im Fall der Beeinträchtigung der Lenkfähigkeit durch Alkohol.

Der durch Alkohol beeinträchtigte KFZ-Lenker kann ohne jedes Mitverschulden bzw. ohne jede Ursachenbeteiligung der Alkoholisierung in einen Verkehrsunfall verwickelt werden. In diesem Fall hat der alkoholisierte KFZ-Lenker wegen der Alkoholisierung ein Mitverschulden nicht zu vertreten.

Gleichwohl ist es möglich, daß der alkoholisierte KFZ-Lenker, aber auch der mitbeförderte alkoholisierte Insasse, einen Zusatzschaden aus der bestimmungsgemäßen Verwendung eines Sicherheitsgurtes oder Sturzhelmes dadurch bewirkt, daß er sich im alkoholisierten Zustand unzweckmäßig verhält; trifft dies zu, wirkt sich das Mitverschulden der Geschädigten nur für jene Schäden aus, die tatsächlich durch die Realisierung des Gurten- oder Helmrisikos entstanden sind.

Auch das im § 61 VersVG für die Schadensversicherung beachtliche grobe Verschulden (Hinweis in den EB) setzt einen Ursachenzusammenhang zwischen der groben rechtswidrigen Verhaltensweise des Versicherungsnehmers zum einen und dem Eintritt des Versicherungsfalles zum anderen voraus. Will man daher die Alkoholisierung schlechthin, ohne Voraussetzung ihrer ursächlichen Bedeutung für einen Schaden, als Ausschlußgrund für eine Ausgleichsleistung einführen, muß man dies eindeutig zum Ausdruck bringen.

Die im Sachzusammenhang unbedingt erforderliche Unterscheidung zwischen dem Verkehrsunfall (A) und dem spezifischen Folgeschaden der Verwendung von Gurt oder Helm (B), das Kriterium der Ursächlichkeit rechtswidrigen Verhaltens des Schädigers oder Geschädigten und die Bedeutung der Alkoholisierung des Geschädigten (nur in der Rolle eines KFZ-Lenkers oder auch in der Rolle eines mitbeförderten Insassen) werden im vorliegenden E nicht mit der erforderlichen Exaktheit und Schlüssigkeit zum Ausdruck gebracht. Unter anderem wird im § 2 a Abs 3 auf die Herbeiführung des Schadens durch Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit, in den bezughabenden EB (S.13 zweiter Absatz) auf "den Unfall selbst" Bedacht genommen. Bei einem Verkehrsunfall als solchem muß ein Personenschaden als Verletzung oder Tötung eines Menschen nicht unbedingt eintreten, der Personenschaden kann sich auch erst im Anschluß an das Unfallereignis durch Verwendung von Gurt oder Helm ereignen. Insoferne ist daher auch die Fassung des § 2 a Abs 1 Z 1

und Z 3 nicht optimal, mag auch der umseits umschriebene Phasenablauf durch die Wortfolge in der Z 2 ("während des Unfalls") angedeutet sein.

Offen ist auch die Behandlung des Falles, in dem der Sicherheitsgurt oder Sturzhelm den Auflagen im Kraftfahrrecht nicht entspricht und dieser auflagenwidrige Zustand der Vorrichtung den für den Ausgleich beachtlichen Zusatzschaden auslöst. Ist die Mißachtung der Auflagen des Kraftfahrrechtes dem KFZ-Lenker als Schutznormadressat als Verschulden, im Zweifel grobes Verschulden gemäß § 2 a Abs 3 E, anzulasten oder kann man davon ausgehen, daß eine bestimmungsgemäße Verwendung einen dem Kraftfahrrecht entsprechenden Zustand dieser Vorrichtungen voraussetzt ?

Diese Auslegung käme allerdings nur für jenen Geschädigten in Betracht, der für den Zustand der Vorrichtungen verantwortlich ist (im Zweifel nicht für den mitbeförderten Insassen, es sei denn, man bedient sich der Konstruktion, keine Person dürfe sich mit einem KFZ befördern lassen, dessen Gurt oder Helm dem Kraftfahrrecht nicht entspricht).

Zusätzliche Probleme könnten sich dann ergeben, wenn eine Gurtenpflicht für das (ältere) Fahrzeug nicht besteht und der zusätzliche "Gurtenschaden" dadurch bewirkt wird, daß der Gurt, für dessen Anbringung und Verwendung gar keine gesetzliche Verpflichtung besteht, mangelhaft war.

2. Sinngemäße Anwendung der §§ 12 und 13 EKHG (§ 1 Abs 3 E (neu) / § 5 des BG idF 1977)

Die für den Schadensausgleich bei Gurten- und Helmschäden sinngemäß anzuwendenden §§ 12 und 13 EKHG enthalten eine Auflistung der Ersatztitel für Personenschäden unter Einschluß des Schmerzengeldes und unter Ausschluß einer Entschädigung gemäß § 1326 ABGB.

Der auch für den Gurtenausgleich beachtliche § 5 des BG wird durch den Entwurf nicht berührt. Danach hat die Entschädigung ausnahmslos durch eine einmalige Kapitalzahlung zu erfolgen und ist Schmerzensgeld bzw Schadenersatz wegen Verunstaltung nicht zu leisten. In die sinngemäße Anwendung des EKHG werden die §§ 15 (Haftungshöchstbeträge) und 14 (Rentenhaftung) nicht einbezogen. Die geltende Bestimmung für den Schadensausgleich bei Fahrerflucht etc. (§ 1 Abs 1 des BG 1977) enthält die Anordnung sinngemäßer Anwendung der zitierten §§ 12 und 13 des EKHG nicht. Nach den EB zum E ist eine ergänzende Auslobung zur Einbeziehung von Schmerzensgeld in den Gurtenausgleich offenbar nicht beabsichtigt; eine Auslobung zur Verunstaltungsentschädigung gemäß § 1326 ABGB auch für Gurtenschäden käme angesichts der Nichtanerkennung dieses Ersatztitels im § 13 EKHG überhaupt nicht in Betracht. Betraglich ist die Ausgleichspflicht für den schon anerkannten Fall der Fahrerflucht etc. mit dem Umfang der gesetzlichen Mindestdeckung in der obligatorischen Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung nach Kraftfahrrecht limitiert. Ein entsprechender Vorbehalt findet sich im § 1 Abs 3 für den Gurtenschaden nicht. Aus dem Wortlaut der Bestimmungen und dem Vergleich der Ausgleichsstruktur für das erste schon gültige Ausgleichssystem (im folgenden vereinfacht "Fahrerfluchtausgleich") mit der Regelung für den zweiten Fall (im folgenden vereinfacht "Gurtenausgleich") ergibt:

- * § 1 Abs 2 des BG 1977 gilt nur für den Fahrerfluchtausgleich und nicht für den Gurtenausgleich.
- * Der Fahrerfluchtausgleich ist einer betraglichen Beschränkung (mit der gesetzlichen Mindestdeckung) unterworfen, der Gurtenausgleich gebührt ohne betragliche Eingrenzung.

- * In beiden Fällen ist eine Entschädigung ausnahmslos (Bestätigung durch die RSpr des OGH) durch eine einmalige Kapitalzahlung zu erbringen.
- * Die Auslobung zum Gurtenausgleich für Schmerzensgeld ist theoretisch möglich, für Schadenersatz wegen Verunstaltung ausgeschlossen.
- * Für den Fahrerfluchtausgleich ist das EKHG insgesamt sinngemäß anzuwenden, für den Gurtenausgleich hingegen nur die Auflistung der anerkannten Ersatztitel in den §§ 12 und 13 dieses Gesetzes.
- * Beim Fahrerfluchtausgleich werden die Ersatztitel nicht detailliert, beim Gurtenausgleich werden die Ersatztitel durch die konkrete Verweisung auf die §§ 12 und 13 EKHG mittelbar detailliert.
- * Die Errechnung des Ausmaßes der ausschließlich geschuldeten einmaligen Kapitalzahlung gemäß § 5 Abs 1 des BG 1977 für Schäden ergibt sich mittelbar aus der Bezugnahme auf das gesamte EKHG sowie unmittelbar aus der Bezugnahme auf die Deckungspflicht in der obligatorischen KFZ-Haftpflichtversicherung. Der E enthält hingegen keine Regelung zur Ermittlung der auch hier ausschließlich geschuldeten Kapitalzahlung im Gurten-Ausgleichssystem. Von vornherein kommt daher nur die Analogie in Betracht.
- * Als analoge Regelung für die Ermittlung von Kapitalzahlungen innerhalb des Gurtenausgleichssystems kommt jedoch nicht nur die einschlägige Regelung in der Haftpflichtversicherung, sondern, berücksichtigt man die EB zum E, allenfalls auch eine Regelung zur Schadensversicherung (insbesondere Unfallversicherung) in Betracht.
- * Nach menschlichem Ermessen ist die analoge Anwendung der Regelung in der Schadensversicherung (Unfallversicherung) schon deshalb ausgeschlossen, weil angesichts der sinngemäßen Anwendung der §§ 12 und 13 EKHG für den Gurtenausgleich zweifellos das Prinzip der konkreten Schadloshaltung, ein essentieller Grundsatz der Haftpflicht, zu gelten hat.

Trifft diese Auslegung zu, erhebt sich zunächst die Frage nach der Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit solcher Strukturunterschiede in den beiden Ausgleichssystemen.

Hinzu kommt, daß diese Strukturunterschiede nach der programmierten Neufassung des BG nur einem hochspezialisierten Kenner der Materie ohne weiteres zugänglich

werden können.

Schließlich wird schon unter diesem Gesichtspunkt die eigenartige Zwitterstellung des Gurtenausgleichs (zwischen Haftpflichtversicherung und Unfallversicherung) evident. Was will man letztlich - eine pauschale Abgeltung eines objektiven Schadens (typisch für die Unfallversicherung) oder eine (ebenfalls pauschale) Abgeltung für den konkreten Schaden (typisch für die Haftpflicht und Haftpflichtversicherung)?

Welche plausiblen Argumente stützen den keinem betragslichen Deckungslimit unterworfenen Ausgleich beim Gurten-schaden - im Gegensatz zu dem durch Versicherungsdeckung limitierten Ausgleich für den Fahrerfluchtschaden?

Diese zuletzt angeführte Frage verdient vor allem für das Grundsätzliche (II) Beachtung.

3. Subsidiarität (§ 2 a Abs 2 E)

Steht dem Gurtengeschädigten ein Schadenersatzanspruch aus der Verschuldenshaftung oder der sondergesetzlichen Gefährdungshaftung zu, ist dieser Schadenersatzanspruch Gegenstand der für öffentliche Rechtsträger iS § 332 ASVG vorgesehenen Legalzession. Auf den Ausgleichsanspruch kann daher nur jene Schadenersatzforderung angerechnet werden, die dem Geschädigten nach dem Vollzug der Legalzession noch verblieben ist. Wird der Schadenersatzanspruch des Gurtengeschädigten durch einen Haftpflichtversicherer (gleichgültig welcher Sparte) gedeckt oder außerhalb der Haftpflichtversicherung durch den Schädiger tatsächlich bezahlt, kommt eine Zession dieses Schadenersatzanspruches an den Ausgleichsträger für den Gurten-schaden gemäß § 7 des BG 1977 nicht in Betracht.

Die Zession zu Gunsten des Ausgleichsträgers gemäß § 7 des BG 1977 kann daher nur in jenen Fällen zur Anwendung

kommen, in denen Haftpflicht besteht, jedoch nicht durch Haftpflichtversicherung gedeckt wird und der Schädiger seine Haftpflichtverbindlichkeit nicht unverzüglich, spätestens nach Mahnung, bezahlt. Im übrigen vollzieht sich auch diese Legalzession nach § 7 des BG 1977 erst im Zeitpunkt der tatsächlichen Auszahlung des Schadensausgleichs durch den Ausgleichsträger und nicht schon, wie nach § 332 ASVG, im Zeitpunkt des Schadenseintrittes.

Die vorgesehene Fassung des § 2 a Abs 2 Z 1 E läßt nachstehende Fragen offen:

Was ist unter der Deckung einer Haftpflicht durch Haftpflichtversicherung zu verstehen, die aufrechte Deckungspflicht oder auch das "kranke" Versicherungsverhältnis gemäß § 158 c VersVG ?

Genügt der Bestand des Deckungsanspruches des Schädigers oder der Direktanspruch des Geschädigten in der KFZ-HV nach § 63 KFG oder ist die tatsächliche Zahlung durch die Haftpflichtversicherung erforderlich ?

Die Deckung aus einer Haftpflichtversicherung unterliegt bekanntlich betraglicher Begrenzung. Ebenso bekannt ist die oft sehr lange Dauer der Liquidation von Haftpflichtschäden. Bei Unzulänglichkeit der Deckung, insbesondere bei Gläubigerkonkurrenz, geht es nicht nur um die äußerst langwierige und schwierige Feststellung von Grund und Höhe des Schadenersatzanspruches, sondern auch um die noch schwierigere Feststellung der Deckungsquote, die auf jeden einzelnen Gläubiger, insbesondere den Gurten- oder Helmschädigten entfällt. Wie soll der im Entwurf programmierte Schadensausgleich für den Gurten- oder Helmschaden ökonomisch und bald erfolgen, wenn die Schadensliquidation durch Haftpflichtversicherung eine notwendige Voraussetzung ist ?

Gerade dann, wenn das Unfallereignis selbst (A) Schadenersatzansprüche iS § 2 a Abs 2 Z 1 des E auslöst und der Gurtenausgleich ausschließlich den zusätzlichen Gurtenschaden abgelten soll, muß die Eingrenzung dieses zusätzlichen Gurtenschadens aus der Sicht der naturwissenschaftlichen Kausalität, des Anspruchsgrundes und der Anspruchshöhe auf der Grundlage des vorangehenden Haftpflichtausgleiches durch Haftpflichtversicherung für das Unfallereignis erfolgen. Zu welchem Zeitpunkt erwartet man sich hier die tatsächliche Ausgleichsleistung aus dem neu geschaffenen System ?

Aber auch der zweite Fall (Schädiger ohne Haftpflichtversicherung bezahlt nicht unverzüglich) ist nicht einfach gelagert: Gurtenausgleich kann zwar sehr schnell erbracht werden, die Legalzession gemäß § 7 des BG 1977 vollzieht sich unverzüglich und die Eintreibung des Schadenersatzanspruches beim Schädiger ist nurmehr Angelegenheit des Ausgleichsträgers. Was aber tatsächlich außerhalb der Haftpflicht aus dem Titel des Gurtenausgleiches zu bezahlen ist und auf Mitgliedsunternehmungen überwältzt werden kann, kann sich auch hier erst nach Abschluß der Haftpflichtliquidation feststellen lassen.

Daß der Schadenersatzanspruch des Geschädigten den Ausgleichsanspruch nur insoweit ausschließt, als Schadenersatz gebührt (Teilanrechnung) und die Existenz irgend eines Schadenersatzanspruches den Ausgleich nicht absolut ausschließt, ergibt sich aus dem Wortlaut des § 2 a Abs 2 Z 1 nicht einwandfrei. Die Klarstellung liefern lediglich die EB. Gerade diese EB (S. 11 unten) verdeutlichen einen weiteren problematischen Gesichtspunkt:

- * Der Ausgleich für den Gurtenschaden folgt dem Prinzip konkreter Schadloshaltung ohne betragliche Begrenzung in Übereinstimmung mit der Verschuldenshaftung. Der Schadenersatzanspruch aus der Verschuldenshaftung entspricht dem Schaden (etwa als Verdienst- oder Unterhalts-

entgang) dann nicht, wenn der Geschädigte ein Mitverschulden zu vertreten hat.

- * Liegt ein grobes Mitverschulden vor, entfällt der Gurtenausgleich zur Gänze. Liegt ein nur leichtes Mitverschulden entweder am Unfallereignis (A) oder nur am zusätzlichen Gurtenschaden vor, wird der Geschädigte im Endergebnis so behandelt, wie wenn er ein Mitverschulden gar nicht gesetzt hätte.

Ist die Begünstigung der Gurten- und Helmgeschädigten, die ein kausales Mitverschulden als nicht grobe Fahrlässigkeit zu vertreten haben, berechtigt, wenn man den weiteren Begünstigungsfaktor des Fehlens jeglicher betraglichen Limitierung mit Deckungssummen oder Haftungsbeträgen hinzurechnet ?

- * Auch aus dieser Sicht wird die Zwitterstellung des programmierten Ausgleichssystems zwischen Haftpflichtversicherung und Schadensversicherung transparent. Das auch nur leichte Mitverschulden wird in der Haftpflicht (Verschuldenshaftung) deshalb zum Nachteil des Geschädigten wirksam, weil gleichzeitig der Schädiger für den konkreten und betraglich nicht limitierten Schaden haftet.
- * Das leichte Mitverschulden des Versicherungsnehmers wird in der Schadensversicherung (Unfallversicherung) deshalb vernachlässigt, weil der Schadensversicherer nur für den objektiven und limitierten Schaden einzutreten hat.

Nicht minder problematisch die Subsidiarität des Ausgleichs gegenüber der Sozialversicherung:

- a) Für die Harmonisierung der Ausgleichssysteme Haftpflicht/ Haftpflichtversicherung und Sozialversicherung gibt es bekanntlich nur einige wenige Möglichkeiten.
- * Die Legalzession iS § 332 ASVG die, tatsächlich realisiert, jegliche Störung des Haftpflichtsystems verlässlich verhindert.

- * Die Legalzession iS § 332 ASVG ohne Realisierung des Regreßrechtes (der Schadenersatzanspruch wird zwar übertragen, kann aber anschließend vom Zessionar nicht geltend gemacht werden) - von dieser Variante wird im schon geltenden Ausgleichssystem zur Fahrerflucht etc. Gebrauch gemacht.
Vertretbar ist diese Lösung im BG 1977 nur insoweit, als die Privatversicherung außerhalb konkret durchsetzbarer Deckungspflicht im Einzelfall als fiktiv eintrittspflichtiger Haftpflichtversicherer auftritt. Im übrigen hindert die Versagung eines Ausgleichsanspruches für Regreßgläubiger im § 3 des BG 1977 die Sozialversicherung nicht daran, den Regreßanspruch bei dem Schädiger außerhalb der Haftpflichtdeckung einbringlich zu machen.
- * Keine Legalzession, mit der zwangsläufigen Folge automatischer Anrechnung der SV-Leistung als schadensmindernder Vorteil. Dies unter der Voraussetzung, daß der Anspruch auf SV-Leistung prozessual durchsetzbar ist.
- * Anerkennung der Sozialversicherung als unmittelbar Geschädigter (unter Übernahme des Mitverschuldens des Sozialversicherten); diese Lösung kommt für die gegebene österreichische Rechtsordnung nicht in Betracht und hat außerdem automatisch die Anrechnung der SV-Leistung auf den persönlichen Schadenersatzanspruch des sozialversicherten Geschädigten als Vorteil zur Folge.

Hieraus ergibt sich eine scharfe Alternative zwischen dem Entweder der Legalzession und dem Oder der Vorteilsanrechnung. Eine Verwässerung dieser Alternative ist unmöglich. Die Legalzession schließt die Vorteilsanrechnung aus - und umgekehrt.

Diesem Grundsatz widerspricht die Kumulierung der Subsidiarität des Gurtenausgleichs bei Haftpflicht und Sozialversicherung. Ebenso widerspricht die Subsidiarität des Schadensausgleiches gegenüber der Sozialversicherung der Schadensversicherung (Unfallversicherung) insofern, als eine konkrete Vorteilsanrechnung, insbesondere kongruenter SV-Leistung, grundsätzlich iS der Minderung der Leistung des Schadensversicherers nicht in Betracht kommt. Davon abgesehen kann eine sehr erhebliche Beeinträchtigung der Regreßinteressen der öffentlichen Hand bzw eine nicht

unerhebliche Entlastung, insbesondere der Haftpflichtversicherung, nicht ausgeschlossen werden:

Der Ausgleichsanspruch steht dem Gurten- und Helmgeschädigten als gesetzlicher und prozessual durchsetzbarer Anspruch zu. Nach konsequenter, jahrzehntelanger Rechtsprechung ist jede kongruente Drittleistung auf einen Schadenersatzanspruch als anspruchsmindernder Vorteil anzurechnen, wenn der Dritte die Leistung aus gesetzlicher oder vertraglicher Verpflichtung schuldet und der Anspruch prozessual durchsetzbar ist und dem Dritten eine Legalzession iS § 332 ASVG nicht eingeräumt wurde. Ausnahmen von diesem Grundsatz werden ausschließlich damit begründet, daß die Drittleistung nach der klaren Absicht des Leistungsverpflichteten und ihrer objektiven Zweckbestimmung nicht den Nebeneffekt erzielen soll, den Schädiger von seiner Haftpflichtverbindlichkeit im Umfang der Drittleistung zu entlasten.

Der E schließt daher, bedenkt man alle Möglichkeiten der Rechtsanwendung, nachstehenden, nahezu grotesken Circulus vitiosus nicht (verläßlich) aus:

- * Die KFZ-Haftpflichtversicherung (als Träger des Gurtenausgleiches) stellt alsbald den konkreten Schaden (insbesondere als Verdienstentgang und Unterhaltsentgang) fest und zieht hievon auch in einwandfreien Haftpflichtfällen auf kurzem Wege die kongruente SV-Leistung ab.

Die verbleibende Differenz wird zum frühestmöglichen Zeitpunkt (unter Vorbehalt der finanziellen internen Umverteilung) dem Geschädigten bezahlt. Diese Vorgangsweise ist in Haftpflichtfällen ohne Haftpflichtdeckung (nach höchstwahrscheinlich vergeblicher Mahnung) ebenfalls, innerhalb der Haftpflichtdeckung zumindest dann realisierbar, wenn dem Geschädigten ein Mitverschulden anzulasten ist. Bei Mitverschulden des Geschädigten steht von vornherein fest, daß dieser den ungekürzten Schaden

bei kongruenter Leistungspflicht der SV niemals erhalten kann (wobei auch das sogenannte Deckungsfonds-Prinzip bei der Legalzession zusätzlich zu beachten ist). Mit dem Moment der tatsächlichen Zahlung aus dem Gurtenausgleich wird diese Zahlung (als Kapitalbetrag auch für künftige Rentenforderungen) gegebenenfalls ein den Schaden mindernder anrechenbarer Vorteil und kann der Haftpflichtversicherer oder Haftpflichtige der Sozialversicherung als Regreßgläubiger den Gurten- oder Helmausgleich als anspruchsmindernden Vorteil entgegenhalten. Dieser Circulus vitiosus darf an einem Beispiel erläutert werden:

Der Verdienstentgang beträgt S 10.000,--, dem Geschädigten ist ein Mitverschulden von 25% anzulasten, die kongruente Barleistung des Versicherungsträgers beträgt S 2.500,--.

Nach Haftpflichtrecht und Legalzession besteht eine Schadenersatzforderung von insgesamt S 7.500,--, die mit S 2.500,-- der SV und S 5.000,-- dem Geschädigten zusteht. Nach Anrechnung der SV-Leistung von S 2.500,-- auf den Schaden von S 10.000,-- ist der Subsidiarität gemäß § 2 a Abs 2 Z 2 E beläuft sich der Gurtenausgleich auf S 7.500,--. Wird diese Ausgleichsleistung von S 7.500,-- gegenüber dem Gurtengeschädigten tatsächlich erbracht, und behandelt man nun diese Ausgleichsleistung im Haftpflicht- und Regreßverhältnis als anrechenbaren Vorteil, ist im Regreßverfahren wie folgt zu rechnen:

Nachteil S 10.000,-- minus anrechenbare Drittzuzahlung S 7.500,-- ergibt einen relevanten Schaden von nurmehr S 2.500,--. Von diesem Schaden ist sodann die 25%ige Mitverschuldensquote abzuziehen und verbleibt für den Regreßanspruch nurmehr ein Betrag von S 1.875,-- (statt S 2.500,--). Da der Gurtenausgleich ausnahmslos mit Kapitalzahlung zu erfolgen hat, wäre diese spezifische, für die SV nachteilige Vorteilsanrechnung auf die Rentenlaufzeit umzulegen.

Obwohl die Realisierung dieser Konstruktion von geringer Wahrscheinlichkeit ist, muß gleichwohl im Interesse des SV-Regreßaufkommens der Vorschlag unterbreitet werden, solche Auslegungen schon im Gesetzestext auszuschließen und die Problemlösung nicht der Rechtsprechung zu überlassen. Davon abgesehen zeigt sich auch unter diesem Gesichtspunkt die eigenartige Zwitterstellung des Gurtenausgleiches zwischen Haftpflicht/Haftpflichtversicherung und Schadensversicherung (Unfallversicherung).