

### "Forum shopping" zwischen dem Haager Übereinkommen über das auf Verkehrsunfälle anzuwendende Recht und der Rom-II-Verordnung: Eine Fallstudie

Thiede, Thomas; Kellner, Markus

Veröffentlichungsversion / Published Version

Zeitschriftenartikel / journal article

#### Empfohlene Zitierung / Suggested Citation:

Thiede, T., & Kellner, M. (2007). "Forum shopping" zwischen dem Haager Übereinkommen über das auf Verkehrsunfälle anzuwendende Recht und der Rom-II-Verordnung: Eine Fallstudie. *Versicherungsrecht: Zeitschrift für Versicherungsrecht, Haftungs- und Schadensrecht (VersR)*, 34, 1624-1628. <https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:0168-ssoar-50902-2>

#### Nutzungsbedingungen:

Dieser Text wird unter einer CC BY-NC-ND Lizenz (Namensnennung-Nicht-kommerziell-Keine Bearbeitung) zur Verfügung gestellt. Nähere Auskünfte zu den CC-Lizenzen finden Sie hier:

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.de>

#### Terms of use:

This document is made available under a CC BY-NC-ND Licence (Attribution-Non Commercial-NoDerivatives). For more information see:

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0>

### 3. Beweis durch Sachverständige

Aufgrund der dargestellten hohen Anforderungen an die Erbringung eines Zeugenbeweises zum Nachweis feindlichen Grüns wird die beweispflichtige Partei in den überwiegenden Fällen nicht umhin kommen, den Sachverständigenbeweis gem. §§ 402 ff. ZPO anzutreten. Hinzu kommt, dass bei der Problematik des feindlichen Grüns in der Gerichtspraxis dem Sachverständigengutachten gegenüber dem Zeugenbeweis in aller Regel ein höherer Beweiswert beigemessen wird. Wird durch ein vom Gericht eingeholtes Sachverständigengutachten die ordnungsgemäße Funktionsfähigkeit der elektronischen Sicherung der Phasensteuerung bestätigt, „können gegenteilige Zeugenaussagen wegen der relativen Unsicherheit des Zeugenbeweises nur ausnahmsweise die Überzeugung von einem ‚feindlichen Grün‘ begründen“<sup>23</sup>.

Auch in dem zu Beginn geschilderten Fall des LG Dresden wurde zur Frage der Funktionsfähigkeit der Lichtsignalanlage und ihrer Signalsicherung ein Sachverständigengutachten eingeholt. Der Sachverständige stellte nach umfangreichen praktischen Untersuchungen fest, dass die im Steuergerät installierte Signalsicherung ordnungsgemäß funktionierte. Diese hätte bei Auftreten von feindlichem Grün die sofortige Abschaltung der Ampel innerhalb von 0,3 Sekunden ausgelöst. Da jedoch weder im internen Fehlerspeicher der Signalsteuerung noch in der zentralen Betriebsüberwachung Abweichungen festgehalten wurden, ging das Gericht zutreffend davon aus, dass es zu einem feindlichen Grün nicht gekommen war. Die Klage wurde daher abgewiesen.

23 OLG Hamm vom 27. 5. 2003 – 9 U 116/02 – VersR 2004, 346 L; ebenso LG Dresden vom 18. 8. 2006 – 6 O 1536/04 – VersR 2007, 1387.

## „Forum shopping“ zwischen dem Haager Übereinkommen über das auf Verkehrsunfälle anzuwendende Recht und der Rom-II-Verordnung

– Eine Fallstudie –

Thomas Thiede, LL.B., LL.M., und Mag. Markus Kellner, Wien\*

### I. Einleitende Bemerkungen

Nach zahlreichen Änderungen am Urentwurf aus dem Jahr 2003<sup>1</sup> legte die Europäische Kommission im Jahr 2006 einen „Geänderten Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht“ (Rom-II-Verordnung [Rom-II-VO]) vor<sup>2</sup>. Nach zähen Verhandlungen im Rahmen des Mitentscheidungsverfahrens<sup>3</sup> und weiteren Änderungen<sup>4</sup> nahm das Europäische Parlament den Entwurf am 10. 7. 2007 in offener Abstimmung an. Die neue Verordnung Nr. 864/2007/EG wurde am 31. 7. 2007 im Amtsblatt der Europäischen Union L 199 kundgemacht. Nach Ablauf von 18 Monaten Legistvakanz (Art. 32 Rom-II-VO) ist die Verordnung auf alle schadensbegründenden Ereignisse anzuwenden, die sich nach ihrem Inkrafttreten zutragen (Art. 31 Rom-II-VO).

Nachdem mit dem EG-Schuldvertragsübereinkommen (EVÜ) bereits im Jahr 1980 eine europäische Vereinheitlichung des auf grenzüberschreitende Verträge anzuwendenden Rechts erreicht, das Recht der unerlaubten Handlungen aber nicht Bestandteil dieses Staatsvertrags wurde, hatten sich Wissenschaft und Praxis durch die Rom-II-VO eine ebensolche Vereinheitlichung für

das bisher durch nationale Eigenheiten nachteilig geprägte, internationale Deliktsrecht erhofft. Wie zu zeigen sein wird, ist diese Hoffnung enttäuscht worden. Die Ursachen hierfür sind vielfältig; entscheidend war aber auch, dass einzelne Mitgliedstaaten, die im vergangenen Jahrhundert verschiedene internationale Übereinkommen auf dem Gebiet des internationalen Privatrechts initiiert hatten, ihren Einfluss zugunsten der bestehenden Konventionen, aber zum Nachteil des Entwurfs geltend machten.

Im Vordergrund der folgenden Fallanalyse steht das Problem des sogenannten „forum shoppings“<sup>5</sup>. Dabei handelt es sich um einen Sammelbegriff für all jene Handlungen, die ein prospektiver Kläger in dem Bestreben unternimmt, seine Klage vor jenem unter den zuständigen Gerichten zu verhandeln, das seinem Rechtsstandpunkt am gewogensten ist. Angesichts der teilweise erheblich divergierenden Schadenersatzsummen werden Klagen dabei insbesondere dort eingebracht, wo sich die Kläger eine möglichst hohe Entschädigung erhoffen<sup>6</sup>. Wie der folgende österreichische Fall zeigen wird, ist diese Frage keinesfalls von bloßem akademischen Interesse, sondern es kommt ihr höchst praktische Brisanz zu. Ausgangspunkt des Sachverhalts ist ein Verkehrsunfall – ohne jeden Zweifel das praktisch bedeutsamste Beispiel für die Begründung außervertraglicher Schuldverhältnisse.

### II. Der Sachverhalt

Die Protagonisten des Falls sind zwei polnische Staatsangehörige, die sich seit Jahren kennen. Es darf vermutet werden, dass sie Lebensgefährten waren, was im Lauf des Prozesses jedoch niemals erwiesen wurde.

Im Jahr 1994 steuerte der in Deutschland ansässige Erstbeklagte einen Pkw bei widrigen Witterungsbedingungen über die polnischen Landstraßen nahe Lublin. Der Erstbeklagte war Halter des an seinem Wohnsitz zugelassen und bei der Zweitbeklagten gegen die Folgen der gesetzlichen Haftpflicht versicherten Fahrzeugs. Die schon damals in Salzburg sesshafte Klägerin war seine Beifahrerin. Der Erstbeklagte fuhr mit relativ überhöhter

\* Thomas Thiede ist Research Assistant an der Forschungsstelle für Europäisches Schadenersatzrecht der Österreichischen Akademie der Wissenschaften in Wien, Österreich. Markus Kellner ist Richteramtsanwärter am Oberlandesgericht in Wien und wissenschaftlicher Mitarbeiter an der Forschungsstelle für Europäisches Schadenersatzrecht der Österreichischen Akademie der Wissenschaften in Wien, Österreich. Die Autoren danken herzlich Herrn Alois Posch, Avus, Internationale Schadensregulierungen, Graz, Österreich, für seine hilfreichen Anregungen.

1 Kom (2003), 427 endg.

2 Kom (2006), 83 endg.

3 Nach Art. 251 EGV, vgl. hierzu Haltern, Europarecht – Dogmatik im Kontext 2005 S. 120 f.

4 Vgl. zu den vorangegangenen Entwürfen Brulhart, Le projet de Règlement „Rome II“ ReAS/HAVE 2007, 3; v. Hein, Die Kodifikation des europäischen IPR der außervertraglichen Schuldverhältnisse vor dem Abschluss? VersR 2007, 440; Kadner Graziano, Die kumulative Anknüpfung der Verjährung in favorem actionis RIW 2007, 336; Koziol/Thiede, Kritische Bemerkungen zum derzeitigen Stand des Entwurfs einer Rom-II-Verordnung ZVgIRwiss 106 (2007), 235; Mankowski, Entwicklungen im Internationalen Privat- und Prozessrecht 2004/2005 RIW 2005, 481 (483); Posch, The Draft Regulation Rome II in 2004 Yearbook of Private International Law Bd. 6 2004 S. 129 ff.; Thiede/Ludwiczowska, Die Haftung bei grenzüberschreitenden unerlaubten Handlungen ZVgIRwiss 106 (2007), 92; Wagner, Internationales Deliktsrecht, die Arbeiten an der Rom-II-Verordnung und der Europäische Deliktsgerichtsstand IPRax 2006, 372.

5 Vgl. dazu nur Kropholler, Das Unbehagen am forum shopping in Festschrift für Firsching 1985 S. 165 f.

6 Vgl. zu den teilweise erheblichen Divergenzen Rogers, Comparative Report in Rogers (Ed.), Damages for Non-Pecuniary Loss in a Comparative Perspective 2001 S. 295 ff.

Geschwindigkeit und verlor deswegen schuldhaft die Kontrolle über sein Fahrzeug. Der Pkw kollidierte mit einem Baum, wurde davon zurückgeschleudert und prallte gegen einen Pfosten. Bei dem Unfall wurde die Klägerin schwer verletzt (schweres Schädelhirntrauma, Hirnprellung) und litt fast ein Jahr lang an Schmerzen. Die Klägerin ist seit dem Unfall trotz mehrwöchiger stationärer Behandlung aufgrund ihrer posttraumatischen Leiden erwerbsunfähig. Mit künftigen, derzeit aber noch nicht erkennbaren, unfallbedingten Spätfolgen ist zwar nicht zu rechnen, sie können aber nicht mit Bestimmtheit ausgeschlossen werden.

Die beim Unfall etwa 40 Jahre alte Klägerin war seit 1990 diplomierte Pädagogin und Psychologin. Sie übte diese Berufe jedoch niemals aus, sondern erzielte zeitweils als Unselbstständige nur ein unregelmäßiges, geringfügiges Einkommen. Nach dem Unfall wurde ihr eine öffentliche Invaliditätspension zuerkannt, die ihre früheren Einkünfte gar überstieg.

Zunächst forderte die Klägerin die Zweitbeklagte (als Haftpflichtversicherer) nur außergerichtlich zur Zahlung von deliktischem Schadensersatz auf. Daraufhin zahlte die Zweitbeklagte unpräjudiziell 10 000 DM (ca. 5100 Euro) Schmerzensgeld.

Etwa zwei Jahre nach dem Verkehrsunfall zog der Erstbeklagte von Deutschland nach Salzburg und begründete so nach der österreichischen Jurisdiktionsnorm (§§ 65, 66 Abs. 1 öJN)<sup>7</sup> seinen allgemeinen Gerichtsstand am neuen Wohnort in Österreich.

Mit ihrer Klage aus dem Jahr 1996 begehrte die Klägerin nun vom international und örtlich zuständigen Landesgericht Salzburg die Verurteilung der Beklagten zur ungeteilten Hand zur Zahlung von 700 000 S (ca. 51 000 Euro) Schmerzensgeld, rd. 1,8 Mio. S (ca. 131 000 Euro) Verdienstentgang für die Zeit seit dem Unfall sowie zur Zahlung einer monatlichen Rente von etwa 40 000 S (ca. 2900 Euro) pro futuro, und schließlich die Feststellung, dass die Beklagten für alle weiteren Folgen aus dem Unfall hafteten. Die Beklagten bestritten das Klagebegehren im Wesentlichen damit, dass auf den Sachverhalt *polnisches* Recht anzuwenden sei. Nach polnischem Recht seien sämtliche Ansprüche der Klägerin bereits mit den vorprozessual gezahlten 10 000 DM befriedigt.

### III. Hinführung

Bei Sachverhalten mit Auslandsberührung ist es zunächst notwendig zu bestimmen, nach welchem der innerstaatlichen Sachrechte der jeweilige Fall zu beurteilen ist<sup>8</sup>. Diese Vorprüfung erfolgt anhand des internationalen Privatrechts desjenigen Staates, in dem prozessiert wird (*Lex fori*). Formelles Ziel einer solchen Prüfung ist es, Entscheidungseinklang<sup>9</sup> herbeizuführen, d. h., es sollen widersprüchliche Urteile aus verschiedenen Rechtsordnungen zum selben Fall vermieden werden<sup>10</sup>. Weiterhin gilt es aber auch ein materielles Ziel zu erreichen: Es soll das sachgerechteste Recht zur Anwendung gebracht werden.

Dazu ist zunächst die Frage nach der internationalen Zuständigkeit des zur Entscheidung berufenen Gerichts zu beantworten, weil sich danach die *Lex fori* bestimmt. Bei Ansprüchen aus unerlaubter Handlung ergibt sich – jedenfalls im europäischen Kontext – die internationale Zuständigkeit grundsätzlich nach der EuGVO<sup>11</sup>. Bei grenzüberschreitenden Straßenverkehrsunfällen ist demnach – neben dem allgemeinen Gerichtsstand des Beklagten an seinem Wohnsitz bei Klageerhebung (Art. 2 EuGVO) – noch ein zweiter, besonderer Gerichtsstand einschlägig, nämlich jener der unerlaubten Handlung. Danach kann das Gericht desjenigen Ortes angerufen

werden, „an dem das schädigende Ereignis eingetreten ist oder einzutreten droht“ (Art. 5 Nr. 3 EuGVO). Der für das EuGVO als letzte Auslegungsinstanz fungierende EuGH entscheidet in ständiger Rechtsprechung, dass sowohl der Ort, an dem die Rechtsgutsverletzung eingetreten ist, als auch der Ort des ursächlichen Geschehens einen Gerichtsstand begründen<sup>12</sup>. Daneben könnte nach Art. 11 Abs. 2 i. V. m. Art. 9 Abs. 1 b EuGVO ein weiterer Gerichtsstand, nämlich der des Direktanspruchs des Unfallopfers gegen den Haftpflichtversicherer des Schädigers (*action directe*)<sup>13</sup> am Wohnsitz des Opfers in Betracht kommen. Letztere Frage ist strittig<sup>14</sup> und derzeit Gegenstand eines Vorlageverfahrens des BGH an den EuGH<sup>15</sup>.

Sähe man nun keine weitere Prüfung darüber vor, welches Sachrecht Anwendung finden soll, hinge die Entscheidung über den Ausgang des Verfahrens letztlich davon ab, bei welchem der international zuständigen Gerichte der (vermeintlich) Geschädigte seine Klage – nach eigenem Gutdünken – anhängig macht. Hier setzt die Wirkung des internationalen Privatrechts als „Metarecht“<sup>16</sup> an, indem es bestimmt, welche nationale Rechtsordnung zur Lösung des Falls berufen wird, gleich vor welchem Gericht verhandelt wird. Da Internationales Privatrecht aber innerstaatliches Recht ist, können unterschiedliche *Leges fori* auch unterschiedliche Sachrechte berufen. Eine Vereinheitlichung der verschiedenen innerstaatlichen Kollisionsnormen fördert daher insgesamt die Entscheidungsharmonie: Unabhängig vom Gerichtsstand wenden die nationalen Gerichte dann auf einen bestimmten Fall dasselbe materielle Recht an. Ein *forum shopping* im oben beschriebenen Sinn wird – zumindest im Umfang der Rechtsvereinheitlichung – unterbunden. Divergieren die innerstaatlichen Kollisionsnormen dagegen, kann der Kläger durch geschickte Wahl des Gerichtsstands beeinflussen, welches Sachrecht Anwendung findet.

7 Vgl. statt vieler: Mayr in Rechberger (Hrsg.), ZPO 2. Aufl. 2000 § 65 JN Rn. 1 ff.

8 Kadner Graziano, Europäisches Internationales Deliktsrecht 2003 S. 1 ff.

9 Oder auch Entscheidungsgleichheit und Konfliktminimum, vgl. Kropphaller, Internationales Privatrecht 2006 S. 36 f.

10 Selbiges Ergebnis wird natürlich auch bei einer Rechtsvereinheitlichung erreicht, vgl. Neuhaus/Kropphaller, Rechtsvereinheitlichung – Rechtsverbesserung? RabelsZ 45 (1981), 73 (85). Im Bereich des Deliktsrechts ist dabei insbesondere die *European Group on Tort Law* (vgl. dieselbe, Principles of European Tort Law, Text and Commentary 2005) hervorgetreten.

11 Verordnung (EG) Nr. 44/2001 ABIEG L 12 vom 16. 1. 2001 S. 1 ff. (EuGVO).

12 EuGH vom 30. 11. 1976 – Rs 21/76 (*Bier/Mines de Potasse d'Alsace*) – Slg 1976, 1735 (1747) Rn. 19.

13 Beispielsweise in Deutschland gem. § 3 Abs. 1 PflVG, vgl. Feyock/Jacobsen/Lemor, Kraftfahrversicherung 2002 § 3 PflVG Rn. 1 ff.

14 Dagegen haben sich insbesondere Kropphaller (Europäisches Zivilprozessrecht 2002 S. 205) sowie das LG Hamburg vom 28. 4. 2006 (331 O 109/05 – VersR 2006, 1065) gewendet; dafür haben sich das OLG Köln vom 12. 9. 2005 (16 U 36/05 – VersR 2005, 1721 mit zust. Anm. von Loosscheiders), *Hauptfleisch/Hirtler* (Die 5. Kraftfahrzeugrichtlinie ZVR 2005, 390), Wittwer (Direktklage im Inland gegen ausländische Kfz-Haftpflichtversicherung ZVR 2006, 406) und der Berichterstatter für die bisherigen Kfz-Haftpflichtlinien Rothley (krit. Anm. zu LG Hamburg vom 28. 4. 2006 – 331 O 109/05 – DAR 2006, 406) mit dem Hinweis auf den durch die 5. Richtlinie eingefügten Erwägungsgrund 16 a ausgesprochen.

15 Vorlagebeschluss des BGH gem. Art. 234 EGV vom 26. 9. 2006 – VI ZR 200/05 – VersR 2006, 1677; vgl. hierzu Fuchs, Gerichtsstand für die Direktklage am Wohnsitz des Verkehrsunfallopfers? IPRax 2007, 302; Heiss, Die Direktklage vor den EuGH – Sechs Antithesen zu BGH vom 29. 9. 2006 VersR 2006, 1677 – VersR 2007, 327.

16 Das IPR stellt ein Recht über Recht dar; vgl. Müller-Freienfels, IPR in der Normenhierarchie in Festschrift für Heller 1984 S. 369 ff.

#### IV. Die Genesis der Rom-II-Verordnung: Der Vorrang der Haager Übereinkommen als Ausgangs- und Endpunkt

Der ursprüngliche Vorschlag der Kommission<sup>17</sup> normierte noch, dass internationale Übereinkommen, denen die Mitgliedsstaaten bei Inkrafttreten der Rom-II-VO angehören, unberührt bleiben. Das Parlament legte in der Folge einen grundlegend veränderten Vorschlag vor, in dessen damaligen Art. 25 Abs. 3 sich die Überzeugung durchgesetzt hatte, dass der Vorrang aller Haager Übereinkommen, neben jenem über das auf Verkehrsunfälle anzuwendende Recht (StVÜ)<sup>18</sup> etwa jenes über das auf die Produkthaftung anzuwendende Recht<sup>19</sup>, alle Harmonisierungsbemühungen ad absurdum führen würde. Daher sollte bei Fällen, in denen zur Zeit des Schadenseintritts alle Sachverhaltselemente nur in *Mitgliedstaaten* belegen sind, die Rom-II-VO Vorrang genießen sollte<sup>20</sup>. Der daraufhin im Februar 2006 durch die Kommission vorgelegte neue Entwurf<sup>21</sup> inkorporierte diese Änderung. Ausgehend von diesem Kommissionsvorschlag erzielte der Rat im April 2006 zunächst eine politische Einigung auf deren Grundlage im September 2006 ein Gemeinsamer Standpunkt<sup>22</sup> beschlossen wurde. In diesem Gemeinsamen Standpunkt wurde der Vorrang der Verordnung vor (speziell) dem Haager Übereinkommen über das auf Verkehrsunfälle anzuwendende Recht wieder – wie schon im ursprünglichen Vorschlag – abgelehnt. Begründet wurde dies damit, dass „viele Mitgliedstaaten, die Vertragsparteien des Übereinkommens sind, den Erhalt dieser Regelung wünschen“<sup>23</sup>.

Bedauerlicherweise wurde während des gesamten weiteren Rechtssetzungsprozesses von dieser Lösung auch nicht mehr abgewichen; der letztlich beschlossene Text beschreitet daher wieder den vom Urentwurf vorgezeichneten Weg:

##### Artikel 28

##### *Verhältnis zu bestehenden internationalen Übereinkommen*

(1) Diese Verordnung berührt nicht die Anwendung der internationalen Übereinkommen, denen ein oder mehrere Mitgliedstaaten zum Zeitpunkt der Annahme dieser Verordnung angehören und die Kollisionsnormen für außervertragliche Schuldverhältnisse enthalten.

(2) Diese Verordnung hat jedoch in den Beziehungen zwischen den Mitgliedstaaten Vorrang vor den ausschließlich zwischen zwei oder mehreren Mitgliedstaaten geschlossenen Übereinkommen, soweit diese Bereiche betreffen, die in dieser Verordnung geregelt sind.

Die Grundregel (Abs. 1) ist daher, dass bestehende Konventionen der Rom-II-VO vorgehen. Die Ausnahme (Abs. 2) greift nur dann, wenn *ausschließlich* Mitgliedstaaten das konfliktierende Übereinkommen geschlossen haben; sobald also auch nur ein einzelner Nichtmitgliedstaat diese Konvention mitunterzeichnet hat, gilt wieder die Grundregel: die Rom-II-VO tritt zurück. Da das StVÜ in mehreren Nichtmitgliedstaaten gilt – Belarus, Bosnien-Herzegowina, Kroatien, Mazedonien, Montenegro, Schweiz und Serbien – geht es der Rom-II-VO somit *stets* vor. Dabei ist zu betonen, dass das StVÜ nach Art. 28 Abs. 2 Rom-II-VO unzweifelhaft selbst dann Vorrang genießt, wenn der Sachverhalt *ausschließlich* Bezug zu Mitgliedstaaten aufweist. Lenkt etwa ein Franzose ein in Deutschland zugelassenes Fahrzeug gegen einen spanischen Baum, gelangt das StVÜ – und nicht etwa die Rom-II-VO – zur Anwendung, obgleich der Sachverhalt nur EU-interne Berührungspunkte hat, weil – pointiert gesagt – Belarus Vertragsstaat des Haager Übereinkommens ist. Der Gedanke drängt sich zwar geradezu auf, diese Konstellation als verdeckte Lücke zu begreifen und durch eine Ausnahmeregel zu schließen, derzufolge die Rom-II-VO hier vorgeht; dieser Inter-

pretation stehen aber der Normtext selbst und Erwägungsgrund Nr. 36 gleichermaßen unüberwindlich entgegen.

Ein Vorrang der Rom-II-VO könnte sich prinzipiell aber auch aus dem StVÜ selbst ergeben:

##### Artikel 15

Dieses Übereinkommen hat keinen Vorrang gegenüber anderen Übereinkommen, deren Vertragsparteien die Vertragsstaaten sind oder werden und die *auf besonderen Gebieten* die außervertragliche zivilrechtliche Haftung aus einem Straßenverkehrsunfall regeln [Hervorhebungen von den Autoren].

Das StVÜ selbst gewährt daher durchaus anderen Konventionen<sup>24</sup> den Vorrang; jedoch nur solchen, die sich auf *besondere Gebiete* des Deliktsrecht beschränken. Nach ihrem Sinn und Zweck bezieht sich diese Regelung auf Nachfolgekonventionen, die einzelne Aspekte der deliktischen Haftung aus einem Verkehrsunfall speziell regeln, etwa nur die Haftung für Personenschäden. Die wesentlich allgemeinere Rom-II-VO, die nicht nur das Deliktsrecht, sondern auch das Bereicherungsrecht, die Geschäftsführung ohne Auftrag und die Culpa in contrahendo erfasst (Art. 2 Abs. 1 Rom-II-VO), kann darunter somit nicht subsumiert werden.

Im Ergebnis gelangt die Rom-II-VO daher nur subsidiär zum StVÜ zur Anwendung. Es bietet sich daher ein rascher Blick auf die Regeln des StVÜ an.

#### V. Die Unzulänglichkeiten des StVÜ

Der Anwendungsbereich der Konvention ist dergestalt beschränkt, dass ausschließlich das auf Straßenverkehrsunfälle anwendbare *Deliktsrecht* normiert wird (Art. 1 Abs. 1 StVÜ). Das Fehlen korrespondierender Regelungen für die *vertragliche* Haftung macht sich sehr störend bemerkbar. Ein Gleichlauf der vertraglichen und der deliktischen Haftung ist nämlich wünschenswert, weil in verschiedenen Staaten Interrelationen zwischen den beiden Haftungsformen bestehen, wie etwa die Möglichkeit, die deliktische Haftung durch einen Vertrag zu beschränken. Die Absenz von Regeln über das anwendbare Vertragsrecht resultiert ferner in national unterschiedlichen Anwendungsgebieten der Konvention, je nachdem wie in den einzelnen Staaten die Grenze zwischen vertraglicher und deliktischer Haftung gezogen wird.

Gem. Art. 3 StVÜ ist grundsätzlich das innerstaatliche Recht jenes Staates anzuwenden, in dessen Hoheitsgebiet sich der Unfall ereignet hat. Diese simple Grundregel (Anknüpfung an das Recht des Unfallorts) wird aber durch eine Vielzahl komplizierter Ausnahmeregel (Art. 4 und 5) durchbrochen, in denen das Recht jenes Staates zur Anwendung gelangt, in dem das Unfallfahrzeug zum Verkehr zugelassen ist. Für diese Anknüpfung spricht aber einzig, dass sich der Zulassungsort relativ leicht ermitteln lässt. Dieses Argument ist aber keine hinrei-

17 Kom (2003), 427 endg.; vgl. *Junker* in Münch. Komm. zum BGB 4. Aufl. 2006 Art. 42 Anh. Rn. 31.

18 Haager Übereinkommen über das auf Straßenverkehrsunfälle anzuwendende Recht vom 4. 5. 1971 östBGBl 1975/387.

19 Haager Übereinkommen vom 2. 10. 1973 über das auf die Produkthaftung anzuwendende Recht.

20 P6\_TA(2005), A6-0211/2005; abrufbar unter <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT-TA+P6-TA-2005-0284+0+DOC+XML+V0//DE>.

21 Kom (2006), 83 endg.

22 ABIEG C 289 E vom 28. 11. 2006 S. 68.

23 ABIEG C 289 E vom 28. 11. 2006 S. 68 (79).

24 Wobei zudem anmerken ist, dass es sich bei der Rom-II-VO auch gar nicht um ein Übereinkommen i. S. v. Art. 15 StVÜ handelt.

chende sachliche Rechtfertigung für die Anknüpfung, weil das Internationale Privatrecht dem *sachgerechtesten* Recht zur Anwendung verhelfen soll; dafür ist der Zulassungsort aber kein taugliches Kriterium<sup>25</sup>.

So ist das Recht des Zulassungsstaats anwendbar, wenn nur ein Fahrzeug in den Unfall verwickelt ist, das in einem anderem als dem Unfallstaat zugelassen ist, soweit es sich um die Haftung gegenüber dem Lenker, dem Halter, dem Eigentümer oder jeder anderen Person handelt, die ein Recht an dem Fahrzeug hat. Dabei ist der gewöhnliche Aufenthaltsort dieser Personengruppe irrelevant (Art. 4 a erste Variante StVÜ). Die Haftung wird auch dann an den Zulassungsort geknüpft, wenn es um die Ansprüche eines geschädigten Fahrzeuginsassens geht, der sich gewöhnlich in einem anderen als dem Unfallstaat aufhält (Art. 4 a zweite Variante StVÜ) oder wenn es um die Ansprüche eines geschädigten Nichtinsassens geht, der sich gewöhnlich im Zulassungsstaat aufhält (Art. 4 a dritte Variante StVÜ). Problematisch wird diese Anknüpfung insbesondere dann, wenn durch den Verkehrsunfall mehrere Personen geschädigt wurden – dann richtet sich das anwendbare Recht nämlich (kraft ausdrücklicher Anordnung) getrennt jeweils nach den persönlichen Voraussetzungen der einzelnen Geschädigten. Diese sehr bedenkliche Auffächerung führt dazu, dass unter Umständen mehrere Personen, die bei ein und demselben Unfall zu Schaden gekommen sind, nach verschiedenen Rechten behandelt werden.

Im Zuge der Erarbeitung der Rom-II-VO hatte das europäische Parlament für die Anknüpfung von Personenschäden eine Lösung vorgeschlagen, welche eine noch unerfreulichere Zersplitterung der Anknüpfung gezeitigt hätte und ist damit auf – unseres Erachtens berechnete – Kritik gestoßen<sup>26</sup>. Schon *Schwind*<sup>27</sup> prägte für diese persönlich-individuelle Anknüpfung zum StVÜ den Begriff der *schizofrenie juridique*, weil sie die Abwicklung des Schadens ohne jedwede Not verkompliziert.

Noch diffiziler wird es freilich, wenn mehrere Fahrzeuge an einem Unfall beteiligt sind – dann ist das Recht des Zulassungsorts nur dann maßgeblich, wenn alle Fahrzeuge in demselben Staat zugelassen sind (Art. 4 b StVÜ). Die Krönung dieser Kasuistik ist dann Art. 4 c StVÜ: Wenn eine oder mehrere Personen außerhalb der Fahrzeuge an dem Unfall beteiligt sind, ist das Recht des Zulassungsorts nur dann anwendbar, wenn sich all diese Personen gewöhnlich im Zulassungsstaat aufhalten.

Die Komplexität des StVÜ und ihre Vermeidbarkeit lassen sich gleichermaßen am neuen Art. 4 der Rom-II-VO illustrieren: Grundsätzlich (Art. 4 Abs. 1 Rom-II-VO) ist das Recht des Erfolgsorts anzuwenden, also jenes Staates, in dem sich der Schaden manifestiert (*Lex loci damni*). Halten sich Schädiger und Geschädigter bei Schadenseintritt jedoch gewöhnlich im selben Staat auf, ist dessen Recht maßgeblich (Art. 4 Abs. 2 Rom-II-VO). Begründen die Umstände des Einzelfalls, wie ein Vertrag zwischen den Beteiligten, jedoch eine offensichtlich engere Verbindung zum Recht eines anderen Staates, gebührt – schließlich – diesem Recht der Vorrang (Ausweichklausel des Art. 4 Abs. 3 Rom-II-VO).

## VI. Ein zerrissenes Europa – Die Möglichkeit zum *forum shopping*

Zwar ist das StVÜ in den meisten europäischen Staaten in Kraft getreten (Belarus, Belgien, Bosnien-Herzegowina, Frankreich, Kroatien, Lettland, Litauen, Luxemburg, Mazedonien, Montenegro, Niederlande, Österreich, Polen, Schweiz, Serbien, Slowakische Republik, Slowenien, Spanien und Tschechien) allerdings ist die Ratifikation in einigen der größeren Staaten unterblieben, weil die dar-

gestellte Kasuistik zu kompliziert und in der Sache auch nicht überzeugend ist. Auch verschließt sich das Abkommen durch seine Beschränkung auf das Deliktsrecht (Art. 1 StVÜ) der sinnvollen Möglichkeit, an einen Vertrag, beispielsweise den Mietvertrag über das Fahrzeug, anzuknüpfen (vgl. die Ausweichklausel des Art. 4 Abs. 3 Rom-II-VO).

Diese beiden Faktoren, (1) Subsidiarität der Rom-II-VO zum StVÜ und (2) unterbliebene Ratifizierung des StVÜ in einzelnen Mitgliedsstaaten, eröffnet Klägern die Möglichkeit zum *forum shopping*, wie der Prozessverlauf unseres Eingangsbeispiels eindrücklich demonstriert. Auf den Sachverhalt war die (damals noch gar nicht beschlossene) Rom-II-VO zwar nicht anzuwenden, das Ergebnis bliebe aufgrund des Vorrangs des StVÜ aber ohnedies unverändert.

## VII. Der Prozessverlauf

Wie bereits oben aufgezeigt, machte der Umzug des Beklagten das Landesgericht Salzburg zuständig. Um das anwendbare Recht zu ermitteln, beurteilt das Landesgericht<sup>28</sup> den Sachverhalt zunächst nach österreichischem Internationales Privatrecht (*Lex fon*). *Sedes materiae* ist dabei das StVÜ, das seit seiner Kundmachung im Jahr 1975<sup>29</sup> Bestandteil der österreichischen Rechtsordnung ist. Zwar ist nach Art 3 StVÜ grundsätzlich das innerstaatliche Recht des Unfallorts anwendbar; im konkreten Fall greift jedoch die Ausnahme des Art. 4 a zweite Variante StVÜ: Am Unfall in Polen war nur ein in Deutschland zugelassenes Fahrzeug beteiligt, sodass auf die Ansprüche der in Österreich ansässigen, nunmehr klagenden Beifahrerin das Recht des Zulassungsstaats, also *deutsches* Recht anzuwenden ist. Genau hier liegt auch das Manko der besprochenen Regelung in der Rom-II-VO: Ginge nämlich diese vor, würde jedes Gericht in der EU den Sachverhalt gem. Art. 4 Abs. 1 Rom-II-VO nach *polnischem* Recht beurteilen.

Zurück zu unserem Fall: Nach *deutschem* Recht bejahte das Erstgericht die Haftung beider Beklagten dem Grunde nach und sprach der Klägerin rd. 50 000 Euro an Schmerzensgeld zu. Dagegen wies es das Zahlungsmehrbegehren ab, weil die Klägerin durch den Unfall keinen Verdienstentgang erlitten habe und auch in Zukunft nicht erleiden werde: sie beziehe nunmehr eine Pension die ihre früheren Einkünfte übersteige. Das Erstgericht wies auch das Feststellungsbegehren ab, weil mit Spätfolgen aus dem Unfall nicht zu rechnen sei.

Gegen dieses Urteil erhob die Klägerin Berufung beim Oberlandesgericht Linz. Das Berufungsgericht<sup>30</sup> bestätigte die Entscheidung des Erstgerichts im Wesentlichen, also insbesondere auch die Anwendbarkeit *deutschen* Rechts. Das Berufungsgericht traf allerdings die begehrte Feststellung, derzufolge die Beklagten für künftige Schäden haften. Das Feststellungsbegehren einer

25 Vgl. *Kozial/Thiede*, Kritische Bemerkungen zum derzeitigen Stand des Entwurfs einer Rom-II-Verordnung ZVglRWiss 106 (2007), 235 (241, 244).

26 Vgl. hierzu v. *Hein* VersR 2007, 440 (443); *Thiede/Ludwichowska*, Die Haftung bei grenzüberschreitenden unerlaubten Handlungen ZVglRWiss 106 (2007), 92 ff.; Stellungnahme des ÖAMTC abrufbar unter [http://www.eu-verkehrsrecht.org/ievr-internet-de/broker.jsp?uMen=2e2060fe-7e71-a014-f832-87768c751bca;Kadner Graziano](http://www.eu-verkehrsrecht.org/ievr-internet-de/broker.jsp?uMen=2e2060fe-7e71-a014-f832-87768c751bca;Kadner%20Graziano), Die kumulative Anknüpfung der Verjährung in *favorem actionis* RIW 2007, 336.

27 *Schwind*, Die Haager Konvention über das auf Verkehrsunfälle anwendbare Recht ZVR 1973, 326 (328). Vgl. auch *Schwimann*, Probleme des Haager Straßenverkehrsabkommen ZVR 1978, 161.

28 Landesgericht Salzburg vom 28. 9. 2004 – 12 Cg 43/99 t.

29 ÖBGBl 1975/387.

30 Oberlandesgericht Linz vom 15. 3. 2005 – 4 R 13/05 t.

schwer Verletzten sei nur dann abzuweisen, wenn Spätfolgen mit Bestimmtheit ausgeschlossen werden könnten. Schließlich sprach das Berufungsgericht aus, dass die ordentliche Revision an den Obersten Gerichtshof nicht zulässig sei, weil keine Rechtsfrage mit Bedeutung über den Einzelfall hinaus zu beurteilen war, was aber nach § 502 Abs. 1 der öZPO Voraussetzung für die Zulässigkeit der Revision ist.

Die von der Klägerin dennoch gegen das Berufungsurteil erhobene außerordentliche Revision wurde vom OGH<sup>31</sup> mit ebendieser Begründung als unzulässig zurückgewiesen. Auch der OGH erkannte in der Anwendung deutschen Rechts daher keinen groben Rechtsirrtum.

### VIII. Fazit

Wie dieser Fall eindrücklich demonstriert, ist es bedauerlich, dass es die EU verabsäumt hat, den Vorrang der Rom-II-VO vor den Haager Übereinkommen vorzusehen, um so – durch idente Kollisionsnormen – die Anwendbarkeit nur einer Rechtsordnung auf grenzüberschreitende Fälle wenigstens im europäischen Raum sicherzustellen. Gleichzeitig wäre so auch fraudulentes Verhalten von Klägern unterbunden worden. Leider bemühte sich die EU aber, auf nationale – und in keiner Hinsicht nachvollziehbare – Begehrlichkeiten einzelner Staaten Rücksicht zu nehmen, denn eine sachliche Rechtfertigung, um am unzulänglichen StVÜ festzuhalten, ist nicht zu erkennen.

31 OGH vom 23. 5. 2005 – 2 Ob 123/05 k – abrufbar beim ö. Rechtsinformationssystem unter [www.ris.bka.gv.at/jus](http://www.ris.bka.gv.at/jus).

### Teilanzfechtung und spätere Erweiterung des Berufungsantrags – zum Haftungsrisiko anfänglich-umfänglicher Berufungsantragstellung

*Dr. Patrick Schmidt, Rechtsanwalt, Attendorf/Düsseldorf, und Dr. Christopher Iliou, Rechtsanwalt, Stuttgart\**

Haftet der Anwalt, der für seinen Mandanten Berufung eingelegt und gleich einen umfänglichen Antrag gestellt hat, wenn die Berufung nach § 522 Abs. 2 ZPO zurückgewiesen oder mangels Erfolgsaussichten zurückgenommen wird, für einen Großteil der seinem Mandanten entstandenen Kosten? Unter Zugrundelegung der BGH-Rechtsprechung zu den Möglichkeiten einer Erweiterung des Berufungsantrags bis zum Ende der mündlichen Verhandlung wird man dies für manche Fälle bejahen müssen. Der folgende Beitrag erläutert die Zusammenhänge, stellt zugleich aber richtig, dass die Grundannahme des BGH zu den Möglichkeiten einer Berufungserweiterung nicht überzeugt.

### I. Einleitung

In seinem Urteil vom 6. 7. 2005<sup>1</sup> hatte sich der BGH mit der Möglichkeit einer Erweiterung der Anschlussberufung unter der Ägide des 2002 novellierten Berufungsrechts zu befassen. Er hat entschieden, soweit die Erweiterung durch die fristgerecht eingereichte Begründung der Anschlussberufung gedeckt sei, könne jene auch nach Ablauf der Einlegungsfrist des § 524 Abs. 2 S. 2 ZPO noch vorgenommen werden. Dies folge bereits aus dem Prinzip der prozessualen Waffengleichheit: Könne nämlich der Berufungskläger seine Berufung nach Ablauf der Begründungsfrist noch erweitern, soweit die weiter gehenden Anträge durch die fristgerecht eingereichten Berufungsgründe gedeckt seien<sup>2</sup>, so kön-

ne für die Erweiterung der Anschlussberufung nichts anderes gelten<sup>3</sup>.

Richtig daran ist, dass es ein ungleicher Kampf wäre, könnte der Berufungskläger seine Berufung erweitern, der Gegner darauf aber nicht – zumindest im Rahmen einer eingelegten Anschlussberufung<sup>4</sup> – entsprechend reagieren<sup>5</sup>. Solches zu verhindern, gebietet in der Tat der Gleichheitssatz<sup>6</sup>. Die Möglichkeit einer Erweiterung des Rechtsmittelantrags, die für eine der Parteien besteht, muss daher für die andere gleichermaßen gegeben sein<sup>7</sup>.

Indes trifft es nicht zu, dass das Ziel der Wahrung einer Gleichheit der Waffen im Prozess nicht in vollem Umfang zu erreichen ist, wenn der Berufungsbeklagte auf eine Erweiterung der Berufung nach Ablauf der Frist des § 524 Abs. 2 S. 2 ZPO nicht mehr reagieren kann<sup>8</sup>. Wie im Folgenden dargelegt werden wird, vermag nämlich schon die Prämisse, der Berufungskläger könne seine Berufung nach Ablauf der Begründungsfrist noch erweitern, soweit die erweiterten Anträge durch die fristgerecht eingereichten Berufungsgründe gedeckt seien, nicht zu überzeugen.

### II. Die Erweiterung der Berufung

Die Erweiterung der Berufung ist nach ganz überwiegender Ansicht und insbesondere nach Auffassung des BGH in erheblichem Umfang zulässig.

#### 1. Die Voraussetzungen einer Berufungserweiterung nach der Rechtsprechung

Die Erweiterung der Berufung soll auch nach Ablauf der Begründungsfrist zulässig sein, sofern sich der Berufungskläger im Rahmen der ursprünglichen Berufungsbegründung hält und nicht neue Gründe nachschieben muss, die nach § 533 ZPO i. V. m. § 529 ZPO nicht eingeführt werden können<sup>9</sup>. Der neue Antrag sei zulässig, solange er von einer § 253 Abs. 2 S. 2 ZPO entsprechenden Begründung umfasst sei. Denn auch wenn der mit dem Rechtsmittel gestellte Antrag zunächst nur einen Teil des Urteils betreffe, werde doch dessen Rechtskraft in vollem Umfang gehemmt<sup>10</sup>.

\* Patrick Schmidt ist Rechtsanwalt bei Rechtsanwälten Streibörger Speckmann, Düsseldorf/Hamm, und Lehrbeauftragter an der Europa Fachhochschule Fresenius, Köln; Christopher Iliou ist Rechtsanwalt der mittelständischen Sozietät Wahlert Rechtsanwälte in Stuttgart und Lehrbeauftragter an der Berufsakademie Stuttgart.

1 BGH vom 6. 7. 2005 – XII ZR 293/02 – BGHZ 163, 324. Zur Erweiterung von Rechtsmittelanträgen vor der ZPO-Reform 2002 BGH vom 6. 11. 1986 – IX ZR 8/86 – VersR 1987, 411 = NJW-RR 1987, 249 (für die Berufung), sowie bereits vom 22. 12. 1953 – V ZR 6/51 – BGHZ 12, 52 (67 f.) (für die Revision).

2 BGH vom 6. 7. 2005 – XII ZR 293/02 – BGHZ 163, 324 (327 f.).

3 BGH vom 6. 7. 2005 – XII ZR 293/02 – BGHZ 163, 324 (328 f.).

4 S. Pickenbrock MDR 2002, 675 (676 f.).

5 S. schon BGH vom 28. 3. 1984 – IV b ZR 58/82 – NJW 1984, 2951 (2952).

6 So auch BGH vom 6. 7. 2005 – XII ZR 293/02 – BGHZ 163, 324 (329), unter Verweis auf BVerfG vom 25. 7. 1979 – 2 BvR 878/74 – BVerfGE 52, 131 (144) = VersR 1979, 907; vom 3. 12. 1986 – 1 BvR 872/82 – NJW 1987, 2569 (2570).

7 Vgl. auch Born FamRZ 2003, 1245 (1246); Gerken NJW 2002, 1095 (1096).

8 So aber BGH vom 6. 7. 2005 – XII ZR 293/02 – BGHZ 163, 324 (329).

9 BGH vom 14. 3. 1961 – VI ZR 209/60 – VersR 1961, 428 = NJW 1961, 1115; vom 8. 10. 1982 – V ZB 9/82 – NJW 1983, 1063 = MDR 1983, 388; für die Revision: BGH vom 22. 12. 1953 – V ZR 6/51 – BGHZ 12, 52 (67 f.); Gummer/Heßler in Zoller, ZPO 26. Aufl. 2007 § 520 Rn. 31.

10 Für die Revision BGH vom 14. 7. 1952 – IV ZR 81/52 – BGHZ 7, 143 (144); allgemein BGH vom 4. 7. 1988 – II ZR 334/87 – NJW 1989, 170.