

Zur zukünftigen kollisionsrechtlichen Ausgestaltung des Direktanspruchs des Geschädigten gegen die gegnerische Haftpflichtversicherung

*Prof. Dr. Ansgar Staudinger, Bielefeld**

I. Einleitung

Die nachfolgenden Überlegungen basieren auf einem Vortrag, welchen der Verfasser bei den XII. Europäischen Verkehrsrechtstagen in Mondorf-les-Bains gehalten hat. Zur Illustration des Handlungsbedarfs dient zunächst die Analyse der derzeitigen Rechtslage. Dem schließt sich ein Lösungsweg *de lege ferenda* auf supranationaler Ebene an.

II. Ausgangsbefund

1.) Derzeit gewährt die Brüssel I-VO¹ (dies gilt ebenso für das Parallelübereinkommen zwischen EU und Dänemark² bzw. das revidierte Lugano-Übereinkommen³) dem Geschädigten nach seinem Art. 11 Abs. 2 die Möglichkeit, seine Ansprüche gegen einen ausländischen Haftpflichtversicherer vor verschiedenen Gerichten durchzusetzen. In Betracht kommen neben einem Prozess am Unfallort laut Art. 10 S. 1 Klageerhebungen im Sitzstaat des Versicherers nach Art. 9 Abs. 1 lit. a) sowie unter bestimmten Einschränkungen nach Art. 5 Nr. 5 Brüssel I-VO am Gerichtsstand der Niederlassung. Aus wirtschaftlichen Überlegungen erscheint Art. 9 Abs. 1 lit. b) Brüssel I-VO besonders praxisrelevant. Hiernach steht es dem Geschädigten ebenso frei, Ansprüche ortsnah vor seinem Heimatforum geltend zu machen. Dieser Schutzgerichtsstand erstreckt sich indes nicht auf die Prozessführung gegen den Schädiger selbst, sei es als Fahrer bzw. Halter. Hier verbleibt es bei Art. 2 Abs. 1 sowie Art. 5 Nr. 3 Brüssel I-VO. Beide konkurrierende Zuständigkeiten eröffnen dem Unfallopfer in der Regel allein die Möglichkeit einer Klageerhebung im Wohnsitzstaat des

* Der Autor *Staudinger* ist Inhaber eines Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Internationales Privat-, Verfahrens- und Wirtschaftsrecht sowie Direktor der Forschungsstelle für Reiserecht an der Universität Bielefeld.

¹ VO (EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22.12.2000 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, ABl. EG 2001 Nr. L 12, S. 1 ff.; berichtigt durch ABl. EG 2001 Nr. L 307, S. 28; abgedr. in *Artz/Staudinger* Europäisches Verfahrens-, Kollisions- und Privatrecht, 2010, A3, S. 25 ff.; beachte die Änderung von Anh. I-III durch VO (EU) Nr. 416/2010 vom 12.5.2010, ABl. EU Nr. L 119, S. 7.

² Abkommen zwischen Dänemark und der EG über die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, ABl. 2005 Nr. L 299, S. 62 ff., abgedr. in *Artz/Staudinger* (Fn. 1), B6, S. 342 ff.

³ Lugano-Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, ABl. 2009 Nr. L 147, S. 5, abgedr. in *Artz/Staudinger* (Fn. 1), B8, S. 358 ff.; berichtigt: ABl. EU 2009 Nr. L 147, S. 44.

Schädigers, wo typischerweise ebenso der Unfallort belegen ist. Als Zwischenergebnis bleibt festzuhalten, dass bereits derzeit die Brüssel I-VO wie die zuvor genannten Konventionen dem Geschädigten ein forum shopping ermöglichen.

2.) Innerhalb des Binnenmarktes ist das in der Sache anwendbare Recht anhand verschiedener Rechtsquellen zu ermitteln. Einige Staaten unterliegen der Rom II-VO⁴, andere wenden das Haager Straßenverkehrsübereinkommen⁵ an, während Dänemark auf sein eigenes IPR rekurriert. An dieser Mehrspurigkeit wird sich rechtspolitisch wohl mittelfristig nichts ändern. Die Anknüpfungsregeln von Rom II-VO sowie HStrÜ weichen teils von einander ab; dies betrifft nicht nur die Frage der Ermittlung des Deliktsstatuts zwischen Schädiger und Opfer, sondern auch die Kollisionsnorm zum Direktanspruch. Das zweite Zwischenergebnis lautet daher: Der Gerichtsstand herrscht unmittelbar über die Einschlägigkeit von Rom II-VO oder HStrÜ und bestimmt ferner mittelbar das in der Sache anwendbare Recht. Schon heute führt das zulässige forum im Ergebnis zu einem law shopping.

3.) Bei einer Klage des Geschädigten gegen den Fahrer und/oder Halter in dessen Wohnsitzstaat, wo regelmäßig der Unfallort belegen ist, ergibt sich ein Gleichlauf von internationaler Gerichtszuständigkeit und anwendbarem Sach- wie Prozessrecht. In Anbetracht dessen sowie der geringeren Praxisrelevanz besteht insofern kein Handlungsbedarf für den Unionsgesetzgeber. Dies gilt umso mehr, als sich etwa eine Abkehr von Grundsatz der lex loci delicti wie in Art. 4 Abs. 1 Rom II-VO im Verhältnis zwischen Schädiger und Opfer ohnehin aus einer Reihe von Gründen⁶ verbietet. Die Anwendung des Aufenthaltsrechts des Geschädigten ist für den Fahrer bzw. Halter nicht vorauszusehen und überdies ökonomisch nicht zumutbar.

4.) Sowohl die Rom II-VO als auch das HStrÜ sehen eine spezielle Kollisionsnorm für den Direktanspruch vor, auch wenn die Ausgestaltung der Anknüpfungspunkte divergiert. Übereinstimmung besteht jedenfalls insofern, als sich die Frage, „ob“ dem Geschädigten ein Direktanspruch gegenüber dem gegnerischen Haftpflichtversicherer zusteht, nicht zwingend nach dem Deliktsstatut richten muss. Laut Art. 18 Rom II-VO ist ebenso das

⁴ VO Nr. 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.07.2007 über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht, ABl. Nr. L 199, S. 40 vom 31.7.2007, abgedruckt in *Artz/Staudinger* (Fn. 1), A10, S. 164 ff.

⁵ HStrÜ vom 4.5.1971; die Bundesrepublik Deutschland ist dem Übereinkommen nicht beigetreten. Gem. ihres Art. 11 wird es jedoch von den Vertragsstaaten auch gegenüber Nichtvertragsstaaten angewandt.

⁶ Vgl. *Staudinger* in: FS Kropholler, S. 691, 701, Fn. 58.

Versicherungsvertragsstatut alternativ heranzuziehen. Demzufolge wird der Direktanspruch von seiner Entstehung her nicht zwingend mit dem Deliktsstatut verknüpft. Darüber hinaus ist jedenfalls für sämtliche Mitgliedstaaten durch Richtlinien ein Direktanspruch dem Grunde nach vorgegeben. Hinsichtlich des „ob“ fehlt es demzufolge an einer echten „Kollision“ divergierender Sachrechtsordnungen. Vielmehr besteht ein Stück weit richtliniengeprägtes Einheitsrecht im Gewande verschiedener mitgliedstaatlicher Umsetzungsakte. Insofern erscheint damit das Abstellen auf die jeweilige lex fori in den genannten Ländern vertretbar. Ferner ergibt sich in den einzelnen Mitgliedstaaten der weitere Ausgangsbefund, dass gleichermaßen auf der Sachrechtsebene die Einstandspflicht des Haftpflichtversicherers nicht stets allein nur soweit reicht wie der Haftungsgrund bzw. -umfang nach dem Deliktsrecht. Als Beispiele mögen insofern § 115 Abs. 1 Nr. 2 und 3 VVG sowie divergierende Verjährungsfristen gegenüber dem Schädiger und dessen Haftpflichtversicherer dienen.

5.) Festzuhalten bleibt ferner, dass selbst nach derzeitiger Rechtslage ein ausländischer Haftpflichtversicherer im Land des Geschädigten nicht nur gerichtspflichtig werden kann, sondern sich die Frage, ob ein Direktanspruch zugunsten des Geschädigten besteht, bis hin zum Umfang der Regulierung nicht stets nach dem Prinzip lex loci delicti richten muss. Dies folgt für die Rom II-VO etwa aus dem Zusammenspiel ihrer Art. 18 und 4 Abs. 2.

6.) Macht der Geschädigte seinen Direktanspruch daheim nach Art. 11 Abs. 2 und Art. 9 Abs. 1 lit. b) Brüssel I-VO geltend, droht in der Regel ein Auseinanderfallen von inländischer Gerichtszuständigkeit und anwendbarem ausländischem (Delikts- bzw. Versicherungs-)Recht. In den einzelnen Prozessrechtsordnungen bestehen erhebliche Unterschiede dahingehend, ob Parteien ausländisches Recht wie eine Tatsache darlegen oder beweisen müssen oder ein Richter dieses von Amts wegen ermittelt. In beiden Fällen sind Gutachter vielfach unverzichtbar. Hiermit einher gehen erhebliche zeitliche Verzögerungen sowie Kostenbelastungen. Überdies legen die Gerichte ein Stück weit ihre originäre Aufgabe der Rechtsfindung in die Hände der Gutachter. Zudem dürfte die Anwendung ausländischen Rechts durch inländische Gerichte häufiger zu Fehlern führen. Diese lassen sich nicht stets im Rechtsmittelzug korrigieren. Dem steht in einigen Prozessrechtsordnungen beispielsweise entgegen, dass die Handhabung fremder Rechtssätze nicht uneingeschränkt revisibel ist. Brisant erscheint dabei, dass jeder Entscheidung im Binnenmarkt nach der Brüssel I-VO bzw. den verwandten Staatsverträgen Titelfreizügigkeit genießt. Eine Anerkennung bzw.

Vollstreckbarerklärung (welche nach der Vollstreckungstitel-VO⁷ ausscheidet und nach dem Reformansatz bei der Brüssel I-VO⁸ gänzlich entfallen soll) kann jedenfalls im Zweit- als Sitzstaat des Haftpflichtversicherers etwa nicht allein unter Hinweis darauf versagt werden, das Gericht im Erststaat habe das fremde Recht in der Sache falsch interpretiert bzw. angewendet (zum Ausschluss dieser *révision au fond* siehe Art. 36, 35 Abs. 2 Brüssel I-VO).

7.) Aus dem Blickwinkel des Haftpflichtversicherers ist zu gewärtigen, dass einem inländischen Gericht im Rahmen der Anwendung ausländischer Normen „Korrekturmöglichkeiten“ zustehen, welche die Entscheidungsfindung kaum prognostizierbar erscheinen lassen. Dies folgt zum einen aus dem Erwägungsgrund Nr. 33 Rom II-VO. So besteht im Binnenmarkt kein Konsens darüber, ob und inwieweit die betreffende Regelung es einem innerstaatlichen Spruchkörper nur erlaubt, Gestaltungsspielräume im fremden Recht zugunsten des Geschädigten auszuloten, mittelbar also die vertraute *lex fori* heranzuziehen oder auf sie sogar unmittelbar zurückzufallen. Darüber hinaus verbleibt einem inländischen Gericht der *ordre public*-Vorbehalt wie in Art. 26 Rom II-VO, um in Ausnahmefällen ein Ergebnis abzuwehren, welches offensichtlich innerstaatliche Fundamentalprinzipien verletzt. Als Beispiel mag die strikte Deckelung der Einstandspflicht eines Haftpflichtversicherers durch tabellarische pauschalierte Höchstsätze in Spanien⁹ dienen, die womöglich im krassen Widerspruch zum Grundsatz der Restitution in Deutschland steht.

8.) Klagt der Geschädigte daheim, drohen weitere Schwierigkeiten hinsichtlich der Abgrenzung von ausländischem Sach- und inländischem Verfahrensrecht. Dies betrifft

⁷ VO (EG) Nr. 805/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21.4.2004 zur Einführung eines europäischen Vollstreckungstitels für unbestrittene Forderungen, ABl. Nr. L 143, S. 15 i.d.F. der Berichtigungen durch ABl. 2005 Nr. L 97, S. 64; ABl. 2008 Nr. L 50, S. 71, abgedr. in *Artz/Staudinger* (Fn. 1), A7, S. 115 ff.

⁸ Die weitgehende Abschaffung dieses Exequaturverfahrens vor dem Hintergrund von Zeit- und Kostenreduktion (Ausnahme: Schutz der Persönlichkeit; Privatsphäre; kollektiver Rechtsschutz) stellt das zentrale Anliegen des KOM-Vorschlages dar. Da „das gegenseitige Vertrauen zwischen den Mitgliedstaaten so weit gereift“ ist, dass die formalen Hindernisse einer Vollstreckbarerklärung nicht mehr notwendig erscheinen, soll die durch ein mitgliedstaatliches Gericht erlassende Entscheidung hinsichtlich ihrer Vollstreckung so behandelt werden, als sei diese in dem Unionsland ergangen, in welchem die Vollstreckung beantragt wird. Zur anstehenden Revision des Rechtsaktes siehe KOM-Bericht vom 21.4.2009, KOM(2009) 174 endg.; Grünbuch der KOM vom 21.4.2009, KOM(2009) 175 endg.; Entschließung des EU-Parlaments zur Umsetzung und Überprüfung der Brüssel I-VO vom 7.9.2010, P7_TA(2010)0304; KOM-Vorschlag vom 14.12.2010, KOM(2010)748 endg. zzgl. Zusammenfassung der Folgenabschätzung, SEK(2010) 1548 endg.; Stellungnahme des Wirtschafts- und Sozialausschusses vom 23.7.2011, ABl. EU 2011 Nr. C 218, S. 78; Berichtsentwurf des Rechtsausschusses vom 28.6.2011, PE467.046v01-00; beachte aus dem Schrifttum *Cachia* *Elsa Malta Law Review* 2011, 69; *Dickinson* *Legal Studies Research Paper* No. 11/58; *Heinze* *RabelsZ* 75 (2011), 581 ff.; *Hess* *IPRax* 2011, 125 ff.; *Illmer* *RabelsZ* 75 (2011), 645 ff.; *Leible* *ecolex* 2011, 708 ff.; *Magnus/Mankowski* *ZVglRWiss* 109 (2010), 1 ff.; *Weber* *RabelsZ* 75 (2011), 619 ff.

⁹ *MüKo/Junker* Band 10, IPR, 5. Aufl. (2010), Art. 15 Rom II-VO Rn. 18; Art. 26 Rom II-VO Rn. 18.

beispielsweise den Anscheinsbeweis in § 286 ZPO oder die Schadensschätzung nach § 287 ZPO¹⁰.

9.) In Anbetracht der skizzierten Ausgangslage steht zu vermuten, dass vor Gerichten Vergleiche nicht nur auf der Grundlage unklarer Tatsachen gefällt werden, sondern letztlich ohne hinreichende Kenntnis des maßgeblichen ausländischen Rechtsrahmens. Dies wirft die Frage auf, welche Pflichten die Anwaltschaft hinsichtlich derartiger Vergleichsverhandlungen trifft.

10.) Die zuvor beschriebenen Probleme lassen sich nun nicht unter Hinweis darauf kleinreden, dem Geschädigten stünde eine außergerichtliche Einigung mit dem gegnerischen Haftpflichtversicherer offen. Letztlich können auch in diesem Stadium Vergleichsverhandlungen kaum geführt werden, ohne das ausländische Recht zu kennen. Aus Anwaltssicht droht andernfalls ein Beratungsverschulden.

11.) Der Zeit- und Kostenaufwand für die Ermittlung ausländischen Rechts dürfte wohl auf absehbare Zeit nicht entfallen. Selbst wenn Datenbanken bzw. Publikationen 27 Länderberichte in zitierfähiger und stets aktualisierter Form in sämtlichen Amtssprachen vorhielten, würden binnenmarktweit gutachterliche Stellungnahmen sicherlich nicht vollständig obsolet. Ebenso wenig ist davon auszugehen, dass der Unionsgesetzgeber in naher Zukunft das für die Regulierung eines Verkehrsunfalls maßgebliche Delikts- bzw. Versicherungsrecht vollständig zu harmonisieren vermag.

III.) Lösung de lege ferenda

1.) Dogmatische Überlegungen

Vorzugswürdig erscheint es, dem Geschädigten als Annex zum Schutzgerichtsstand daheim zu ermöglichen, seine Ansprüche gegen die gegnerische Haftpflichtversicherung nach dem Recht desjenigen Staates geltend zu machen, in dem er seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Die Staatsangehörigkeit¹¹ als Anknüpfungspunkt erweist sich insofern als irrelevant. Naheliegender ist vielmehr, auf den Lebensmittelpunkt im Zeitpunkt des Unfalls abzustellen. Aus dem Blickwinkel des Haftpflichtversicherers als Anspruchsgegner lässt sich allerdings das Aufenthaltsrecht anders als die *lex loci delicti* ohnehin nicht vorhersehen. Hinzu kommt, dass der Lebensmittelpunkt ein wandelbarer Anknüpfungspunkt ist. Für den Schutzgerichtsstand in

¹⁰ Siehe nur *Staudinger* DAR 2011, 231; *ders.* NJW 2011, 650.

¹¹ Daher wäre der Ausdruck *lex patriae* verfehlt und allenfalls *lex domicilii* passend.

Art. 11 Abs. 2, Art. 1 Abs. 1 lit. b) Brüssel I-VO bleibt jedenfalls der aktuelle Wohnsitz¹² des Geschädigten entscheidend. Hat er zum Zeitpunkt der Klageerhebung mittlerweile einen neuen gewöhnlichen Aufenthalt in diesem Land begründet, erscheint es vertretbar, hierauf abzustellen. Ansonsten verfehlte man zum einen den intendierten Gleichlauf von Gerichtszuständigkeit und anwendbarem Recht. Zum anderen soll ja gerade die (außer)gerichtliche Regulierung nach den Standards des Aufenthaltsrechts dem Grundsatz der Restitution Rechnung tragen. Wird nun aber der Geschädigte im aktuellen Wohnsitzstaat ärztlich behandelt, ergibt sich dort der Pflegeaufwand. Leidet er an den Unfallfolgen in diesem Land, überzeugt es, das den Geschädigten aktuell umgebende Aufenthaltsrecht zugrunde zulegen¹³. Dem lässt sich entgegenhalten, ein wandelbarer Anknüpfungspunkt erlaube es dem Geschädigten, jenen einseitig zu verändern. Vorauszuschicken bleibt, dass die Verlagerung des Lebensmittelpunktes allein aus pekuniären Gesichtspunkten in der Praxis wohl einen Ausnahmefall darstellen dürfte. Einem etwaigen Missbrauch lässt sich jedenfalls wirkungsvoll dadurch begegnen, dass man hohe Anforderungen an die Darlegungs- und Beweislast des Geschädigten für die Begründung seines gewöhnlichen Aufenthalts stellt. So sollten nicht nur subjektive, sondern auch objektive Kriterien wie eine Zeitdauer entscheidend sein. Anzudenken wäre etwa eine widerlegliche Vermutung für einen Lebensmittelpunkt nach einem halben Jahr Verweildauer in einem Land, sofern sie subjektiv von einem Aufenthaltswillen getragen ist.

Der vorliegend befürwortete Gleichlauf von Gerichtszuständigkeit und anwendbarem Sachrecht effektuiert die Rechtsfindung. Den Unterschieden in der Ermittlung (Parteibeweis oder von Amts wegen) ausländischen Rechts kommt keine Relevanz mehr zu. Es entfallen zeit- und kostenintensive Gutachten. Gleichermaßen entstammen Sach- und Verfahrensrecht fortan einer Gesamtkodifikation, so dass Abgrenzungsfragen wie etwa bei §§ 286, 287 ZPO obsolet werden. Ebenso entfallen Fragestellungen, wie etwa, ob Zwangsschlichtungsverfahren ausländischer Rechtsordnungen im Inland zu beachten sind. In der Gesamtschau lässt sich vielmehr eine Regulierung „aus einem Guss“ erzielen. Daher sinkt die Wahrscheinlichkeit von Fehlurteilen, zumal der Rechtsmittelzug uneingeschränkt Platz greift. Zu Recht genießen derartige Entscheidungen dann uneingeschränkte Titelfreizügigkeit innerhalb des Binnenmarktes.

¹² Art. 59 f. Brüssel I-VO; maßgeblich ist der Zeitpunkt der Klageerhebung Rauscher/*Staudinger* EuZPR/EuIPR, Bearbeitung 2011, Art 11 Brüssel I-VO Rn. 6 m.w.N.

¹³ Für diesen Ansatz lässt sich im weiteren Zusammenhang auch die aktuelle Entscheidung des EuGH in den verbundenen Rechtssachen C-509/09 und C-161/10 vom 25.10.2011 anführen.

Vergleichsverhandlungen können auf der Grundlage einer einzigen vertrauten Rechtsordnung geführt werden. Da die Neuausrichtung des Direktanspruchs gleichermaßen für das außergerichtliche Stadium gelten soll, ist eine weitergehende Justizentlastung und Verstärkung der gütlichen Streitbeilegung bzw. Mediation nicht auszuschließen. (Außer)gerichtliche Vergleichsverhandlung lassen sich mangels Einschlägigkeit ausländischen Sachrechts aus Anwaltssicht führen, ohne dass diesbezüglich ein Beratungsverschulden droht.

Der hiesige Vorschlag bedeutet keinen fundamentalen Bruch mit Grundstrukturen des Europäischen Kollisionsrechts. Aufgrund der übereinstimmenden richtliniengeprägten Ausgangslage in sämtlichen Mitgliedstaaten erscheint es – wie bereits ausgeführt – vertretbar, den Direktklageanspruch bei einer Klage des Geschädigten daheim der jeweiligen inländischen Rechtsordnung zu entlehnen, mithin beispielsweise § 115 VVG. Auch den Umfang der Einstandspflicht des gegnerischen Haftpflichtversicherers derselben Rechtsordnung zu entnehmen, mithin dem Aufenthaltsrecht des Geschädigten, erweist sich dann lediglich als konsequente Fortentwicklung. Eine solche spezielle Anknüpfungsregel ist dabei nicht ohne Vorbild. So besteht in der Rom II-VO wie dem HStrÜ bereits derzeit eine Sonderkollisionsnorm für den Direktanspruch, welche seine Anknüpfung nicht allein dem Deliktsstatut unterstellt und kann Art. 18 in Verbindung mit Art. 4 Abs. 2 Rom II-VO zum Aufenthaltsrecht des Geschädigten führen.

Auch aus einem zweiten Blickwinkel erweist sich die hier vorgeschlagene Sonderanknüpfung als systemkonform. Typischerweise gewährt der Unionsgesetzgeber nämlich nicht nur einen Schutzgerichtsstand in der Brüssel I-VO, sondern verlängert diesen Schutz gleichsam ins IPR. Dies lässt sich in Verbrauchersachen anhand von Art. 15 ff. Brüssel I-VO auf der einen und Art. 6 Rom I-VO¹⁴ auf der anderen Seite ebenso nachweisen wie in Arbeitssachen (Art. 18 ff. Brüssel I-VO, Art. 8 Rom I-VO). Die spezielle Kollisionsnorm und das hierdurch berufene Aufenthaltsrecht effektuiert mithin den Direktklagegerichtsstand aus Art. 11 Abs. 2, Art. 9 Abs. 1 lit. b) Brüssel I-VO. Anders als in Verbraucher- und Arbeitssachen (beachte etwa Art. 6 Abs. 2 S. 2 und Art. 8 Abs. 1 S. 2 Rom I-VO) soll der Geschädigte nach dem hier vertretenen Ansatz bei einer Klage daheim jedoch nicht die jeweils in concreto günstigere Bestimmung für sich reklamieren dürfen, sondern allein das Aufenthaltsrecht. Andernfalls drohte ein Rechtsmix und eine nicht gebotene „Rosinenpickerei“, zumal ein Günstigkeitsvergleich die Ermittlung des ausländischen Rechts notwendig machte. Der

¹⁴ VO Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17.06.2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht, ABl. Nr. L 177, S. 6 vom 4.7.2008, berichtigt in ABl. Nr. L 309, S. 87 vom 24.11.2009, abgedruckt in *Artz/Staudinger* (Fn. 1), A13, S. 216 ff.; zu Art. 6 Rom I-VO siehe die entsprechende Kommentierung *Hk-BGB/Staudinger* 7. Aufl. 2012.

Ansatz berücksichtigt damit nicht nur die Interessen des Geschädigten, sondern auch diejenigen der Versicherungswirtschaft. Der Schädiger selbst untersteht auch fortan im Ausgangspunkt der *lex loci delicti*. Dieser Grundsatz darf auch nicht durch einen etwaigen Regress des Haftpflichtversicherers ihm gegenüber als Versicherungsnehmer durchbrochen werden. Nur zur Abrundung dient der Hinweis, dass es selbstverständlich bei der Maßgeblichkeit der *local data* wie Verkehrsregeln am Unfallort nach Maßgabe von Art. 17 Rom II-VO verbleiben soll.

Nicht verfängt der Einwand, der vorliegend propagierte Ansatz führte dazu, dass die Rechtsbeziehungen zwischen Schädiger und Geschädigtem einer- sowie Haftpflichtversicherer und Geschädigten andererseits bzw. Klagen im In- wie Ausland unterschiedlich behandelt würden. Schon heute folgt aus dem Zusammenspiel von Brüssel I-VO sowie HStrÜ und Rom II-VO ein *forum und law shopping*. Das vorgeschlagene Modell führt in einem Ausschnitt zu mehr Rechtssicherheit. Denn unabhängig davon, ob in einem Mitgliedstaat das HStrÜ, die Rom II-VO oder wie in Dänemark das eigene IPR gilt, soll sich der Direktanspruch zukünftig stets nach dem Aufenthaltsrecht des Geschädigten richten, sofern er im Land seines Lebensmittelpunktes eine außergerichtliche Streitbeilegung anstrebt bzw. dort prozessiert. Darüber hinaus resultiert eine bessere Vorhersehbarkeit des Verfahrensausgangs daraus, dass dem Erwägungsgrund Nr. 33 Rom II-VO keinerlei Bedeutung mehr zukommt und eine Ergebniskorrektur durch den *ordre public*-Vorbehalt ausscheidet.

2.) Wirtschaftliche Folgen

Auf den ersten Blick scheint eine Regulierung nach Maßgabe des Aufenthaltsrechtes zwangsläufig mit einer Kostensteigerung zum Nachteil der Versicherungswirtschaft einherzugehen. Dies ist allerdings nicht zwingend der Fall. Denn abhängig von einzelnen Schadenspositionen mag das Regulierungsniveau am gewöhnlichen Aufenthaltsort des Opfers von demjenigen im Unfallland zugunsten des Haftpflichtversicherers abweichen. Jedenfalls lässt sich eine Einsparung bei den Rechtsermittlungskosten erzielen. Ferner könnte sich eine mögliche Kostensteigerung durch eine Prämienerrhöhung auffangen lassen. Zu diskutieren bleibt schließlich zwecks Kalkulier- und damit (Rück-)Versicherbarkeit eine Obergrenze.

Aus dem Blickwinkel des Geschädigten bedeutet das vorgeschlagene Modell eine Verwirklichung des Grundsatzes der Restitution nach den Standards seines Aufenthaltsrechts. Es vermeidet nicht nur das Entstehen von Haftungslücken, sondern beugt im Gegenzug auch

einem „windfall profit“ vor, der aus der Regulierung nach den im Unfallland geltenden Rahmenbedingungen resultieren könnte.

3.) Rechtspolitische „Machbarkeit“

Der Charme des hier vertretenen Ansatzes liegt darin, dass er die Mehrspurigkeit von HStrÜ, Rom II-VO und dänischem Kollisionsrecht im Grundsatz unangetastet lässt und lediglich die aus dem Rechtsquellenpluralismus resultierenden Nachteile für den praxisrelevanten Ausschnitt der Direktregulierung „überspielt“. Dies trägt nicht nur den völkervertragsrechtlichen Bindungen, sondern auch dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung, dem Subsidiaritätsgrundsatz sowie der Schranke der Verhältnismäßigkeit Rechnung. Der Rechtsakt wäre adressiert an die Mitgliedstaaten und beträfe allein grenzüberschreitende Sachverhalte mit Bezug zu ihnen. Es handelte sich um eine Sonderanknüpfung für den Direktanspruch des Geschädigten mit gewöhnlichem Aufenthalt in einem Mitgliedstaat gegenüber einem Haftpflichtversicherer mit Sitz in einem anderen. Der supranationale Gesetzgeber hat in Art. 27 Rom II-VO den Vorrang spezieller EU-Rechtsakte bereits angelegt. Das neue Rechtsinstrument verdrängte als *lex specialis* den Art. 18 Rom II-VO. Eine solche Rechtsetzungsmaßnahme erscheint den Mitgliedstaaten gegenüber, welche nicht an das HStrÜ gebunden sind, unbedenklich. Dies gilt gleichermaßen in Bezug auf Dänemark. Lediglich die Signatarstaaten des HStrÜ könnten einwenden, dass eine solche Reform – wenn auch nur im begrenzten Maße – die Konvention überlagerte. Nun bleibt das HStrÜ als solches inhaltlich unverändert. Ebenso wenig wird seine Funktion als Rechtsgeltungsquelle im Grundsatz beschnitten. Es erfolgt allein sachlich und räumlich begrenzt eine Überlagerung durch einen EU-Rechtsakt. Dies rechtfertigt sich kompetenziell aus folgenden Überlegungen: Zum einen geht es in der Sache um den Direktanspruch, welcher binnenmarktweit auf Richtlinienvorgaben basiert. Mithin betrifft die angestrebte Sonderkollisionsnorm ein europarechtlich grundiertes Rechtsinstitut. Zum anderen sind im Kern allein intrakommunitäre Sachverhalte erfasst, hingegen Drittstaatenbeziehungen gerade nicht unmittelbar betroffen. Drittens soll die Rechtsetzungsmaßnahme den Direktklagegerichtsstand des Geschädigten daheim nach Art. 11 Abs. 2, Art. 9 Abs. 1 lit. b) Brüssel I-VO effektuieren. Sie erweist sich als konsequente Fortentwicklung des Schutzansatzes und als Annexregelung zu einem bereits bestehenden Sekundärrechtsakt, welcher seinerseits grundsätzlich auf Binnenmarktsachverhalte zugeschnitten ist.

Selbst im Lichte der Subsidiarität sowie der Verhältnismäßigkeit erscheint eine Verordnung als Rechtsaktform angezeigt. Nur eine unmittelbar anwendbare Kollisionsnorm vermag die

(außer)gerichtliche Regulierung binnenmarktweit einheitlich sicherzustellen. Eine Richtlinie erscheint indes als Rechtsetzungsinstrument nicht geeignet. So verbleibt den Mitgliedstaaten ohnehin kein Umsetzungsspielraum. Vor allem verdrängt eine Verordnung des Unionsgesetzgebers methodisch als *lex specialis* und *posterior* etwa die Rom II-VO und hat als Rechtsgeltungsquelle die Wirkung, das HStrÜ bzw. das dänischen Kollisionsrecht zu überlagern. Eine bloße nationale Transformationsvorschrift zu einer Richtlinie lässt sich methodisch schwerer als Sonderregel etwa zur Rom II-VO begreifen. Zudem besteht die Gefahr einer verspäteten oder fehlerhaften Umsetzung. Eine Verordnung hat schließlich den Vorzug (anders als derzeit das HStrÜ), das bei Auslegungszweifeln der EuGH nach Art. 267 AEUV zur Vorabentscheidung angerufen werden kann bzw. muss.

IV. Resümee

In der Gesamtschau dürfte sich der Ansatz, bei inländischer (außer)gerichtlicher Regulierung das Aufenthaltsrecht des Geschädigten zugrunde zu legen, als „win-win-Lösung“ sowohl für den Schädiger, dessen Haftpflichtversicherung, das Opfer, als auch die Anwaltschaft sowie Justiz erweisen. Sichergestellt wird, dass der Schädiger in keinem weitergehenden Umfang in Anspruch genommen werden kann, als nach dem für ihn erwartbaren Erfolgsrecht. Für die Versicherungswirtschaft erscheint ein davon abweichender Regulierungsstandard (unter Einbeziehung einer Höchstgrenze) kalkulier- und versicherbar. Der Geschädigte kommt in den Genuss der vollständigen Restitution nach Maßgabe des ihn umgebenden Rechts im Aufenthaltsstaat, ohne ungerechtfertigte Vorteile aus dem Erfolgsortrecht zu ziehen. Für die Anwaltschaft entfällt insofern bei (außer)gerichtliche Streitbeilegung ein Beratungsrisiko. Dies dürfte vermutlich eine weitere Entlastung der Gerichte im Binnenmarkt zur Folge haben. Schließlich besteht der Vorzug des Modells aus dem Blickwinkel der Justiz darin, den Prozess auf der Grundlage der ihr bekannten *lex fori* durchführen zu können. Zumindest in bestimmten Binnenmarktsachverhalten könnte – ohne das Nebeneinander von HStrÜ, Rom II-VO und dänischen Kollisionsrecht im Grundsatz aufzuheben – die Regulierung allein nach einer einzigen Kollisionsnorm in einer Verordnung erfolgen, und zwar schneller und kostengünstiger, weniger fehlerträchtig und in der Weise, dass der Ausgang mangels Einschlägigkeit des Erwägungsgrundes Nr. 33 Rom II-VO sowie des *ordre public*-Vorbehalts voraussehbar wird.