

# Diplomarbeit

zur Erlangung des akademischen Grades  
einer Magistra der Rechtswissenschaften

an der Karl-Franzens-Universität Graz.

Mitfahrzentralen aus zivilrechtlicher Sicht

vorgelegt von  
Katharina PAUKNER

bei  
ao.Univ.-Prof. Mag. Dr.iur. Helga Jesser-Huß  
Institut für Zivilrecht, Ausländisches und Internationales Privatrecht

Graz, August 2016

## **Ehrenwörtliche Erklärung**

Ich, Katharina Paukner, erkläre ehrenwörtlich, dass ich die vorliegende Arbeit selbständig und ohne fremde Hilfe verfasst, andere als die angegebenen Quellen nicht benutzt und die den Quellen wörtlich oder inhaltlich entnommenen Stellen als solche kenntlich gemacht habe. Die Arbeit wurde bisher in gleicher oder ähnlicher Form keiner anderen inländischen oder ausländischen Prüfungsbehörde vorgelegt und auch noch nicht veröffentlicht. Die vorliegende Fassung entspricht der eingereichten elektronischen Version.

Graz, August 2016

---

Aus Gründen der Textökonomie werden in der vorliegenden Arbeit weibliche Formen nicht explizit angeführt. An dieser Stelle wird jedoch ausdrücklich darauf hingewiesen, dass sich alle personenbezogenen Formulierungen grundsätzlich gleichermaßen auf Frauen und Männer beziehen.

# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis.....	VII
<b>1 Einleitung.....</b>	<b>1</b>
<b>2 Unternehmereigenschaft des Fahrers/der Mitfahrzentrale.....</b>	<b>5</b>
2.1 Abgrenzung des Unternehmer- vom Verbrauchergeschäft.....	5
2.2 Fahrer als Unternehmer? .....	5
2.2.1 Auf Dauer angelegt .....	5
2.2.2 Organisation.....	7
2.2.3 Wirtschaftliche Tätigkeit .....	7
2.2.4 Selbständigkeit.....	8
2.3 Online-Mitfahrzentrale als Unternehmen? .....	8
2.4 Klärung der auf den Nutzungsvertrag anzuwendenden Rechtsordnung .....	11
<b>3 Vertragsrechtliche Problematik im Zusammenhang mit Mitfahrzentralen .....</b>	<b>13</b>
3.1 Vorbemerkungen.....	13
3.2 Gemeinsamkeiten beider Vertragskonstellationen.....	13
3.2.1 Verhältnis Fahrer und Mitfahrer zur Mitfahrzentrale.....	14
3.2.1.1 Vertragsabschluss unter Verwendung von AGB.....	18
3.2.1.1.1 Die Vereinbarung von AGB .....	18
3.2.1.1.2 Einbeziehungskontrolle .....	19
3.2.1.1.3 Geltungskontrolle.....	21
3.2.1.1.4 Inhaltskontrolle .....	24
3.2.1.1.5 Abgrenzung zwischen § 864a und § 879 Abs 3 ABGB .....	25
3.2.1.2 Verbraucherverträge .....	25
3.3 Verhältnis zwischen Fahrer und Mitfahrer .....	30
3.3.1 International anwendbares Recht.....	30
3.3.2 Erfolgt ein Vertragsabschluss?.....	30
3.3.3 Vertragstyp.....	33
3.3.4 Möglichkeit der Vorgabe von AGB durch BlaBlaCar.de im Verhältnis zwischen Fahrer und Mitfahrer.....	34
3.3.5 Nichteinhalten des Mitfahrvertrages .....	36

3.3.6	Exkurs Facebook.com.....	37
<b>4</b>	<b>Haftung für Unfallschäden nach dem EKHG und ABGB .....</b>	<b>38</b>
4.1	Vorbemerkungen.....	38
4.2	International anwendbares Recht.....	38
4.3	Einführung.....	39
4.4	Eisenbahn- und Kraftfahrzeughaftpflichtgesetz (EKHG) .....	40
4.4.1	Anwendungsbereich.....	40
4.4.2	Vorliegen der Haltereigenschaft .....	41
4.4.3	„Schwarzfahrer“.....	43
4.4.4	Mitverantwortung.....	44
4.4.5	Rückgriffs- und Ausgleichsanspruch .....	45
4.5	Ersatz von Schäden: Gegenüberstellung EKHG und ABGB.....	46
4.5.1	Haftungsausschluss nach EKHG.....	50
4.5.2	Haftungsbefreiung nach dem EKHG .....	52
<b>5</b>	<b>Umfang des Versicherungsschutzes .....</b>	<b>54</b>
5.1	Vorbemerkungen.....	54
5.2	Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung.....	54
5.3	Entfall der Ersatzpflicht nach KHVG – bleibt der Geschädigte auf seinen Schäden „sitzen“? .....	57
5.4	Außergerichtliche Regulierung von Unfallschäden mit Ausländerbeteiligung.....	60
<b>6</b>	<b>Verkehrsunfall mit grenzüberschreitendem Element .....</b>	<b>63</b>
6.1	Vorbemerkungen.....	63
6.2	Internationale Zuständigkeit .....	63
6.3	Haager Straßenverkehrsübereinkommen.....	64
6.3.1	Verhältnis HStVÜ zur Rom II-VO.....	64
6.3.2	Anwendungsbereich.....	65
6.4	Rom II-VO .....	66
6.4.1	Beispiele zu internationalen Verkehrsunfällen .....	67
6.4.2	Bezug zur Mitfahrzentrale .....	69
<b>7</b>	<b>Persönliche Stellungnahme.....</b>	<b>73</b>

<b>8 Zusammenfassung und Schlusswort .....</b>	<b>74</b>
Literaturverzeichnis .....	76
Judikaturverzeichnis .....	79

## **Abkürzungsverzeichnis**

%	Prozent
§	Paragraph
§§	Paragrafen
ABGB	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch
Abs	Absatz
AG	Amtsgericht
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AKB	Allgemeine Bedingungen für die Kraftfahrversicherung
AKHB	Allgemeine Bedingungen für die Kraftfahrzeughaftpflicht-Versicherung
Art	Artikel
B2B	Business to Business
B2C	Business to Consumer
Bsp	Beispiel
bspw	beispielsweise
bzw	beziehungsweise
ca	cirka
D	Deutschland
dGmbHG	deutsches GmbH-Gesetz
dh	das heißt
ECG	E-Commerce-Gesetz
EKHG	Eisenbahn- und Kraftfahrzeughaftpflichtgesetz
etc	etcetera
EU	Europäische Union
FAGG	Fern- und Auswärtsgeschäfte-Gesetz
gem	gemäß
ggf	gegebenenfalls
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
hA	herrschende Ansicht
HGB	Handelsgesetzbuch
hL	herrschende Lehre
HS	Halbsatz
HStVÜ	Haager Straßenverkehrsübereinkommen
idR	in der Regel
IPR	Internationales Privatrecht
IPRG	Internationales Privatrechts-Gesetz

iSd	im Sinne des/der
iSv	im Sinne von
iVm	in Verbindung mit
KFG	Kraftfahrgesetz
KFZ	Kraftfahrzeug
KHVG	Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherungsgesetz
KSchG	Konsumentenschutzgesetz
lit	litera
mE	meines Erachtens
MS	Mitgliedstaat(en)
NotifG	Notifikationsgesetz
OGH	Oberster Gerichtshof
OLG	Oberlandesgericht
Pkt	Punkt
RL	Richtlinie
Rsp	Rechtsprechung
S	Satz
SA	Société Anonyme
sh	siehe
sog	sogenannte(n)
ua	unter anderem
UAbs	Unterabsatz
UGB	Unternehmensgesetzbuch
uU	unter Umständen
v	vom
va	vor allem
vgl	vergleiche
VO	Verordnung
VOEG	Verkehrsoffer-Entschädigungsgesetz
VVO	Verband der Versicherungsunternehmen
Z	Ziffer
zB	zum Beispiel



# **1 Einleitung**

Die Mobilität der Gesellschaft wächst und man will möglichst kostengünstig, schnell und bequem ans Reiseziel gelangen. Aus diesem Grund greift insbesondere die jüngere Generation immer häufiger auf Mitfahrzentralen zurück. Um überhaupt ans Reiseziel zu gelangen, sind oft mühsame und uU auch teure Anreisefahrten unumgänglich. Somit bieten Mitfahrzentralen eine kostengünstige Alternative zu den herkömmlichen Beförderungsmitteln.

Da der Fahrer seine Fahrt sowieso antritt und er, anstatt die Wegstrecke alleine zurückzulegen, potenziellen Bus/Bahn oder sogar Selbstfahrern die Möglichkeit eröffnet Kosten und Mühen zu sparen und seine Mitfahrgelegenheit in Anspruch zu nehmen, bietet dies viele Vorteile sowohl für den Fahrer als auch für den Mitfahrer.

Einerseits ist das Preisniveau bei angebotenen Mitfahrgelegenheiten im Vergleich zu den öffentlichen Transportmöglichkeiten (zB Bahn/Bus) um sehr vieles günstiger, andererseits kommt man im Regelfall um einiges schneller an sein Ziel, da man sich etwaige Umstiegs- und Wartezeiten erspart. Außerdem kann man mit den im Auto sitzenden Personen soziale Kontakte knüpfen und auch Tipps und Erfahrungen in jeglicher Hinsicht austauschen. Benutzen weniger Menschen ihr eigenes Auto, wird der Verkehr reduziert, die Straßen werden entlastet und Staus wird vorgebeugt. Nicht zu vergessen ist der Aspekt des Umweltschutzes, Schadstoffemissionen können deutlich reduziert werden. Der Fahrer hat zugleich den Vorteil, dass er zumindest einen Anteil der Betriebskosten ersetzt bekommt.

Diese Vorteile haben mittlerweile auch viele Mitfahrzentralen ins Auge gefasst, in Folge dessen sie ein Geschäftsmodell daraus kreierten. Mitfahrzentralen vermitteln Fahrgemeinschaften, indem sie Fahrer und Mitfahrer zusammenbringen. Durch die Möglichkeit, die die jederzeitige schnelle und überwiegend flächendeckende Verfügbarkeit des Internets heutzutage bietet, ist es auch überhaupt kein Problem mehr Fahrgemeinschaften zu vermitteln.

Das System an sich, als Fahrer eine Mitfahrgelegenheit anzubieten und als Mitfahrer nach einer zu suchen, ist keine Neuerfindung. Die Organisationsmöglichkeiten haben durch die verbesserte Möglichkeit des Internetzugangs und der verstärkten Nutzung der modernen Kommunikationsmittel einen Aufwind erhalten. Früher wurden Mitfahrangebote über ein

sog „Schwarzes Brett“ veröffentlicht, heute wird das überwiegend durch Internetplattformen ersetzt.

Mitfahrzentralen sind von dem sich gerade neu auf dem österreichischen Markt (bisweilen nur in Wien) etablierenden Vermittlungsservice namens Uber abzugrenzen. Im Unterschied zu Mitfahrzentralen ist die Grundidee von Uber in Österreich bisweilen auf die Vermietung von Limousinen (UberBlack) und PKWs (UberX) samt Fahrer beschränkt. Die Konzeption ist mit einem Taxidienst vergleichbar, wobei Uber sich selbst nicht als Taxigewerbe bezeichnet, sondern lediglich eine Zusammenarbeit mit Limousinen-Diensten anbietet.<sup>1</sup> Die Uber-Dienste sind via App abrufbar, wo sich Nutzer registrieren müssen. Der Fahrgast gibt der App seinen momentanen Standort (Abholort) bekannt und klickt auf „Bestellen“. Daraufhin kann er bereits den Anfahrtsweg des Uber-Partners, der ihn abholt, verfolgen. Der Fahrgast gibt dann noch die Zieladresse in die App ein und das Smartphone des Fahrers navigiert die gesamte Wegstrecke. Die Zahlung erfolgt bargeldlos und automatisch. Dies kann bewerkstelligt werden, da sowohl Fahrer als auch Mitfahrer ihre Kreditkartennummern bei der Registrierung angeben müssen.<sup>2</sup>

Zurück zu den Mitfahrzentralen: Es gibt mehrere Anbieter von Online-Mitfahrzentralen, wobei sich die Diplomarbeit im Wesentlichen auf zwei konzentriert. Die Plattform [www.BlaBlaCar.de](http://www.BlaBlaCar.de) bildet laut deren Homepage europaweit das größte Mitfahrnetzwerk, daneben gibt es [www.fahrgemeinschaft.de](http://www.fahrgemeinschaft.de) die überwiegend in Deutschland agiert. Es gibt aber auch Mitfahrzentralen, die sich auf ein Bundesland bzw das Bundesgebiet Österreich beschränken und daher vor allem bei täglichen Pendlern beliebt sind.<sup>3</sup> Weiters gibt es Gruppen in sozialen Netzwerken wie zB Facebook, in denen Mitfahrgelegenheiten inseriert werden.

Die Funktionsweise von Mitfahrzentralen stellt sich wie folgt dar:

Bei Online-Mitfahrzentralen muss man grundsätzlich einen Nutzungsvertrag abschließen. Dies erfolgt durch die Registrierung auf dem jeweiligen Online-Portal, wobei auch die Zustimmung zu den AGB notwendig ist. Dies ist erforderlich, um eine Fahrt anzubieten oder einen Fahrer zu kontaktieren. Die Mitfahrzentralen wollen einer anonymen Buchung und somit auch der Möglichkeit des Missbrauchs vorbeugen. Nachdem man die

---

<sup>1</sup> [http://diepresse.com/home/wirtschaft/economist/3860895/UberX\\_Frontalangriff-auf-Wiener-Taxis](http://diepresse.com/home/wirtschaft/economist/3860895/UberX_Frontalangriff-auf-Wiener-Taxis) (vom 27.08.2014).

<sup>2</sup> <http://futurezone.at/digital-life/guenstige-taxi-alternative-uberx-startet-in-wien/82.434.481>; <https://www.uber.com/ride/>; <https://www.uber.com/drive/> (abgefragt am 03.05.2016).

<sup>3</sup> <http://www.foahstmit.at/>; <http://www.mitfahrboerse.st/>;  
<http://www.fahrgemeinsam.at/cms/index.php>.

Registrierung vorgenommen hat, kann man eine Fahrt anbieten. Als Suchender kann man nach Abfahrt, Ankunftsort sowie Datum, Uhrzeit und etwaigen weiteren Auswahlkriterien filtern und so die passende Mitfahrgelegenheit finden. Der Fahrer hat ein angelegtes Profil, in dem er etwas über sich selbst bekanntgeben kann. Der Mitfahrende hat dadurch auch die Möglichkeit, Informationen über den anbietenden Fahrer zu sammeln. Mit der bei BlaBlaCar.de bestehenden Möglichkeit Bewertungen über den Fahrer abzugeben, kann man diesen hinsichtlich seiner Zuverlässigkeit besser einschätzen und sich einen ersten Eindruck verschaffen. Allerdings wird eine Bewertungsmöglichkeit nicht bei jeder Mitfahrzentrale angeboten. Wird zwischen Fahrer und Mitfahrer eine Vereinbarung geschlossen, besteht diese ausschließlich zwischen diesen.

Etwas anders gestaltet sich die Situation bei sozialen Netzwerken wie Facebook. Hier tritt man einer Gruppe bei und inseriert seine Fahrt. Den Inhalt des Inserats (Posts) bestimmt jeder selbst, sinnvoll und üblich sind die gleichen Angaben, die auch bei Online-Mitfahrzentralen verlangt werden. Die Kontaktaufnahme erfolgt dann entweder mittels privater Nachricht (Chat) oder, wenn die Telefonnummer angegeben wird, auch telefonisch oder via SMS. Eine Bewertungsmöglichkeit gibt es in diesem Fall nicht.

Haben sich Fahrer und Mitfahrer über die genauen Details der Fahrt geeinigt, steht dem Antritt der gemeinsamen Fahrt nichts mehr entgegen.

Die obigen Ausführungen sollen einen kurzen Überblick über die Funktionsweisen von Mitfahrzentralen geben und zum besseren Verständnis beitragen.

In meiner Diplomarbeit unterziehe ich die rechtlichen Probleme, denen sich viele Fahrer und Mitfahrer wahrscheinlich nicht bewusst sind, einer näheren Überprüfung. Eingangs werde ich der Frage nachgehen, ob es sich beim Fahrer um einen Unternehmer oder um eine natürliche Person handelt, je nach Ergebnis kann sich daraus die Verbrauchereigenschaft des Mitfahrers und damit die Anwendbarkeit des KSchG ergeben. Darauf folgt eine nähere Erörterung dahingehend, ob und bejahendenfalls welche Art von Vertrag zwischen dem Fahrer und dem Mitfahrer zustande kommt. Es wird eine Abgrenzung zwischen dem Nutzungsvertrag der Onlineplattform und dem Mitfahrvertrag zwischen Fahrer und Mitfahrer vorgenommen und zudem werden auch die Rechtsfolgen erörtert. Darüber hinaus werden die konkreten Haftungsbestimmungen des EKHG und des ABGB herangezogen sowie die Rechtsfolgen einer geplanten, aber nicht wie vereinbart, durchgeführten Fahrt ermittelt. Unter anderem erfolgt ein grundlegender Einblick in die Kraftfahrzeugversicherung, um zu eruieren, welcher Personenkreis vom

Versicherungsschutz umfasst ist und wie der Geschädigte zu seinen Ansprüchen kommt, wenn sich der Versicherer von seiner Ersatzpflicht befreien kann. Schließlich wird der Problematik eines Verkehrsunfalls mit grenzüberschreitendem Bezug, unter Heranziehung der einschlägigen europäischen Verordnungen und internationalen Übereinkommen, nachgegangen. Zum Abschluss folgt eine kurze Zusammenfassung samt Schlusswort über die gewonnenen Erkenntnisse.

Das Ziel dieser Arbeit soll eine Darstellung der mit dem Thema „Mitfahrzentrale“ einhergehenden Rechtsprobleme sein. Man kann davon ausgehen, dass sich viele Teilnehmer einer solchen Fahrt über daraus resultierende Rechtswirkungen keine Gedanken machen und deswegen soll dafür auch ein gewisses Bewusstsein geschaffen werden. Die Arbeit soll, auch aufgrund der Aktualität des Themenkomplexes, Anstoß zu weiteren Diskussionen bieten.

## **2 Unternehmereigenschaft des Fahrers/der Mitfahrzentrale**

### **2.1 Abgrenzung des Unternehmer- vom Verbrauchergeschäft**

Die Klärung der Unternehmereigenschaft ist von wesentlicher Bedeutung, da die Rechtsfolgen bei reinen Unternehmergeeschäften andere sind als bei Unternehmer-Verbraucher-Geschäften. Beim Verbrauchergeschäft kommt das KSchG zur Anwendung, während das bei Geschäftsabschlüssen zwischen Unternehmern nicht der Fall ist. Aus diesem Grund wird im Anschluss zwischen dem Fahrer und der Mitfahrzentrale differenziert und das Vorliegen der Unternehmereigenschaft iSd § 1 UGB jeweils gesondert festgestellt. Um diese Eigenschaft zu erfüllen, gibt es typische Merkmale, die sich bereits aus dem Gesetzestext ergeben. Ein Unternehmen ist eine „auf Dauer angelegte Organisation selbständiger wirtschaftlicher Tätigkeit, wenn planmäßig unter zweckdienlichem Einsatz materieller und immaterieller Mittel, in der Regel unter Mitwirkung einer arbeitsteilig kooperierenden Personengruppe, auf einem Markt laufend wirtschaftlich werthafte Leistungen gegen Entgelt angeboten und erbracht werden“.<sup>4</sup>

### **2.2 Fahrer als Unternehmer?**

Als Fahrer bezeichne ich diejenige Person, die einen freien Platz im Auto hat und diesen einer anderen Person, dem potenziellen Mitfahrer, anbietet. Dies erfolgt durch ein Online-Inserat in einer Mitfahrzentrale. Je nach Ergebnis kann es, sofern ein Vertragsverhältnis entsteht, dazu führen, dass auf das Verhältnis zwischen dem Fahrer und dem Mitfahrer das KSchG zur Anwendung gelangt.

#### **2.2.1 Auf Dauer angelegt**

Das Gegenteil der Dauerhaftigkeit bildet eine gelegentliche Tätigkeit, die auch als Abgrenzungselement heranzuziehen ist.<sup>5</sup> Auf Dauer angelegt ist ein Unternehmen, wenn der Unternehmer in Wiederholungsabsicht handelt und eine unbestimmte Zahl von Geschäftsabschlüssen plant. Sollte sich diese Wiederholung nicht verwirklichen, ändert dies nichts an der rechtlichen Einordnung als Unternehmen.<sup>6</sup> Ein Unternehmen liegt nicht

---

<sup>4</sup> ErläutRV 1058 BlgNR 22. GP 19.

<sup>5</sup> Artmann/Herda in Jabornegg/Artmann (Hrsg), Kommentar zum UGB I<sup>2</sup> (2010) § 1 Rz 28.

<sup>6</sup> Straube in Straube/Ratka/Rauter (Hrsg), Kommentar zum Unternehmensgesetzbuch I<sup>4</sup> § 1 Rz 60 (Stand: Dezember 2012, rdb.at); Dehn in Krejci (Hrsg), Kommentar zu den durch das HaRÄG 2005

vor, wenn die Absicht nur auf vereinzelte oder gelegentliche Geschäfte gerichtet ist.<sup>7</sup> Ergibt sich aus dem Gesamtverhalten eine absichtlich geplante Geschäftstätigkeit, können auch vereinzelte Handlungen als unternehmerisch angesehen werden.<sup>8</sup> Diese Absicht muss sich aber in einer darauffolgenden Tätigkeit verwirklichen.<sup>9</sup>

Der OGH<sup>10</sup> bejahte die Unternehmereigenschaft eines Verkäufers, der über die Verkaufsplattform ebay.at ua ein KFZ verkaufte. Einerseits gab es ein methodisches Zusammenspiel von Einkauf, Bearbeitung und Verkauf, andererseits zog der OGH ergänzend die Zahl der freiwilligen Bewertungen (ca 11 pro Monat) als Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen unternehmerischen Handelns heran.

In einer früheren Entscheidung des OGH<sup>11</sup> wurde festgestellt, dass einem Vermieter erst dann die Unternehmereigenschaft zukommt, wenn ein Hausbesorger bestellt ist oder die Vermietung einen Umfang einnimmt, der ohne Gebäudeverwaltung nicht zu bewältigen ist. Dies wird ab der Vermietung von mehr als fünf Bestandobjekten angenommen.

Um eine genaue Bewertung abzugeben, müsste man die hinter der angebotenen Fahrt stehenden Absichten der Fahrer kennen. Im Hinblick auf die oben genannten Entscheidungen wird sich dann eine Dauerhaftigkeit ergeben, wenn bspw ein Fahrer beruflich beinahe täglich weite Strecken zurücklegt und dabei immer Mitfahrende befördert. In so einem Fall kann man durchaus auf eine geplante Geschäftstätigkeit schließen. Pauschal bin ich jedoch der Meinung, dass im gewöhnlichen Betrieb der Mitfahrzentralen kein Element der Dauerhaftigkeit liegt. Der Fahrer legt gelegentlich eine bestimmte Wegstrecke zurück und nimmt einen Mitfahrwilligen mit. Prinzipiell ist davon auszugehen, dass der Fahrer sein Verhalten nicht auf eine absichtlich geplante Geschäftstätigkeit richtet. Der Fahrer bietet vielmehr eine gelegentliche Tätigkeit an, sei es, um seine Betriebskosten zu verringern, beim Fahren jemanden zu haben, der ihm Gesellschaft leistet, oder um die Umwelt zu entlasten. Aus meiner Sicht handelt es sich bei einer Mitfahrzentrale um ein Gelegenheitsgeschäft und es ist keine Dauerhaftigkeit gegeben.

---

eingeführten Neuerungen im Unternehmensgesetzbuch und im Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch (2007) § 1 UGB Rz 18.

<sup>7</sup> OLG Wien 2 R 145/82 HS 12.018.

<sup>8</sup> Artmann/Herda in Jabornegg/Artmann, UGB I<sup>2</sup> § 1 Rz 28.

<sup>9</sup> Dehn in Krejci, HaRÄG 2005 § 1 UGB Rz 18.

<sup>10</sup> OGH 4 Ob 204/12x SZ 2013/1 = Zak 2013, 78 = ecollex 2013, 520.

<sup>11</sup> OGH 5 Ob 570/80 SZ 53/103.

## 2.2.2 Organisation

*Krejci*<sup>12</sup> definiert die Organisation als „ein von einer Personengruppe gebildetes Aktions- und Handlungssystem mit dem Zweck fortgesetzter Verfolgung eines relativ genau umschriebenen Zieles unter rationalem Einsatz zweckdienlicher Mittel“. Diese weite Begriffsdefinition enthält ein objektives, subjektives und organisatorisches Element. Ausdrücklich wird darauf hingewiesen, dass es nicht zwingend einer Gruppe von Personen bedarf, es kann auch eine natürliche Person Unternehmer sein.

Bei einem Mitfahrangebot liegt eventuell ein organisatorisches Element in dem Sinne vor, dass durch das Anbieten eines Platzes in einer Mitfahrzentrale von einem „lebendigen Wirken“ gesprochen werden kann. Allerdings ist kein unternehmerischer Wille im Sinne einer genauen Zielsetzung dahinter und es fehlt auch am objektiven Element, nämlich am Anlagevermögen iSv Einrichtungen, Sachwerten etc. Im Hinblick auf das zeitweilige Anbieten von Mitfahrgelegenheiten kann man daher nicht von einer kontinuierlichen Erwerbsaktivität ausgehen, es handelt sich auch nicht um einen regelmäßigen Marktauftritt.<sup>13</sup>

## 2.2.3 Wirtschaftliche Tätigkeit

Darunter versteht man das Anbieten von wirtschaftlich wertvollen Leistungen auf einem Markt, der für die Allgemeinheit zugänglich ist und dem Anbieter eine Vielzahl von potenziellen Interessenten gegenübersteht.<sup>14</sup> Auf dem Markt wird zwischen den Unternehmern und den Nachfragern differenziert, wobei die Marktgröße keine Rolle spielt.<sup>15</sup>

Da die Fahrt im Internet inseriert wird, richtet sie sich an die geforderte Vielzahl von Interessenten und ist der Allgemeinheit dadurch zugänglich. Das Element der wirtschaftlichen Tätigkeit liegt daher vor.

---

<sup>12</sup> In *Rummel* (Hrsg), ABGB<sup>3</sup> § 1 KSchG Rz 15 (Stand 1.1.2002, rdb.at); *Dehn* in *Krejci*, HaRÄG 2005 § 1 UGB Rz 21; *Artmann/Herda* in *Jabornegg/Artmann*, UGB I<sup>2</sup> § 1 Rz 30.

<sup>13</sup> *Krejci* (Hrsg), Unternehmensrecht mit Wertpapierrecht<sup>4</sup> (2008) 122; *Dehn* in *Krejci*, HaRÄG 2005 § 1 UGB Rz 18; *Artmann/Herda* in *Jabornegg/Artmann*, UGB I<sup>2</sup> § 1 Rz 30.

<sup>14</sup> ErläutRV 1058 BlgNR 22. GP 19; *Kalss/Schauer/Winner*, Allgemeines Unternehmensrecht<sup>2</sup> (2014) Rz 2/14.

<sup>15</sup> *Artmann/Herda* in *Jabornegg/Artmann*, UGB I<sup>2</sup> § 1 Rz 27.

## 2.2.4 Selbständigkeit

Durch das Element der Selbständigkeit wird die Tätigkeit von einem Arbeitsverhältnis abgegrenzt. Wesentlich für die Selbständigkeit ist das Tragen des Unternehmensrisikos bei Rechtsgeschäften aus denen ein Erfolg oder Misserfolg hervorgeht.<sup>16</sup> Das bedeutet ein Handeln des Unternehmers in eigenem Namen und auf eigene Rechnung.<sup>17</sup>

Auch das Merkmal der Selbständigkeit ist dahingehend erfüllt, dass der Fahrer die angebotene Fahrt in seinem Namen inseriert und das vereinbarte Entgelt erhält. Die Ausstellung einer Rechnung findet nicht statt.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass ein Fahrer, der seine geplante Fahrt in einer Mitfahrzentrale anbietet, vor allem durch das Element der Organisation an der Unternehmereigenschaft scheitert. Es mangelt jedoch bei den gewöhnlichen Nutzern der Mitfahrzentrale bereits an der Dauerhaftigkeit und am unternehmerischen Willen, ein genau definiertes Ziel durch die Fahrgemeinschaft zu erreichen. Selbst wenn das Element der Dauerhaftigkeit bei beruflich-bedingten Fahrern bejaht wird, scheitert es am objektiven Element der Organisation. Die Unternehmereigenschaft ist nach dem Abwiegen aller damit verbundenen Voraussetzungen mE zu verneinen.

## 2.3 Online-Mitfahrzentrale als Unternehmen?

Eine sich im Anfangsstadium befindende Gesellschaft muss sich für eine wirksame Gründung an die rechtlichen Vorschriften des betreffenden Landes halten. Auch die Mitfahrzentralen mussten anfangs die Gründungsvorschriften der betreffenden Länder, auf die in dieser Arbeit nicht näher eingegangen wird, erfüllen. Ob eine juristische Person diesen Vorschriften tatsächlich entspricht, lässt sich durch das Personalstatut herausfinden, wobei § 10 IPRG die dafür einschlägige Norm darstellt. Dazu gibt es zwei unterschiedliche Theorien. Zum einen die Sitztheorie, die das IPRG verfolgt und zum anderen die Gründungstheorie.<sup>18</sup> Die in Österreich verfolgte Sitztheorie knüpft an den Sitz der Hauptverwaltung der juristischen Person an und erklärt das Recht des Staates in dem sich die Hauptverwaltung befindet, als anwendbar. Zudem ist auf unionsrechtliche Bestimmungen, va auf die Niederlassungsfreiheit, Bedacht zu nehmen.<sup>19</sup> Die in Österreich

---

<sup>16</sup> Artmann/Herda in Jabornegg/Artmann, UGB I<sup>2</sup> § 1 Rz 25.

<sup>17</sup> Dehn in Krejci, HaRÄG 2005 § 1 UGB Rz 23.

<sup>18</sup> Verschraegen in Rummel, ABGB<sup>3</sup> § 10 IPRG Rz 2 (Stand 1.1.2004, rdb.at).

<sup>19</sup> Lurger/Melcher in Apathy (Hrsg), Bürgerliches Recht: Internationales Privatrecht VII<sup>6</sup> (2013) Rz 7/1.



anwendbare Sitztheorie hat den Nachteil, dass eine Sitzverlegung in einen anderen Staat möglicherweise mit dem Verlust der Rechtsfähigkeit einhergeht. Da es passieren kann, dass im anderen Staat die Gründungsvorschriften anders (strenger) ausgestaltet sind und daher die Gesellschaft diesen nicht hinreichend entspricht. Innerhalb der EU stellt eine solche Einschränkung einen Eingriff in die Niederlassungsfreiheit dar wie der EuGH<sup>20</sup> mehrmals entschieden hat.<sup>21</sup> Die Anwendung des § 10 IPRG ist daher auf Drittstaaten beschränkt.

Die Mitfahrzentrale BlaBlaCar.de hat laut ihrem Impressum ihren Sitz in Frankreich. Es ist anzunehmen, dass das Unternehmen mit der Gesellschaftsform einer „Société Anonyme“ nach französischem Gesellschaftsrecht ordnungsgemäß begründet wurde, da andernfalls mE keine Eintragung ins Handelsregister vorgenommen werden würde. Dasselbe gilt für die Mitfahrzentrale fahrgemeinschaft.de, die als Gesellschaft mit beschränkter Haftung ausgestaltet ist. Nach der im österreichischen IPRG anzuwendenden Sitztheorie ist das Recht des Staates, in dem der Sitz der Hauptverwaltung gelegen ist, anwendbar. Im Fall der beiden Mitfahrzentralen kommt für die Beurteilung der ordnungsgemäßen Gründung der Rechts- und Handlungsfähigkeit der Gesellschaft somit französisches bzw deutsches Recht zur Anwendung. Soweit ein kurzer Einblick in das internationale Gesellschaftsrecht, nun folgt die Prüfung der Unternehmereigenschaft der Mitfahrzentrale.

Da die Grundsätze, die für das Vorliegen der Unternehmereigenschaft erforderlich sind, bereits weiter oben erörtert wurden, wird hier nur noch auf die spezielle Position der Mitfahrzentrale eingegangen.

Die Online-Mitfahrzentrale bildet ein interaktives Onlineportal, auf dem sich die Nutzer anmelden und sodann Inserate erstellen bzw nach einer Mitfahrgelegenheit suchen können. Die Mitfahrzentrale ist auf Dauer angelegt, da die Nutzer nach freiem Willen ihre Inserate online schalten können und auch nach Mitfahrgelegenheiten gesucht werden kann. Die Mitfahrzentrale begnügt sich nicht mit Gelegenheitsgeschäften, sondern richtet ihr Interesse auf ein wiederholtes Zusammenbringen von Anbietern (Fahrer) und Suchenden (Mitfahrer) von Mitfahrgelegenheiten. Diese Absicht ist auf eine unbestimmte Anzahl von Zusammenführungen gerichtet. Aus dem Gesamtverhalten der Mitfahrzentrale ist eine geplante Geschäftstätigkeit und ein methodisches Vorgehen zu erkennen. Die Dauerhaftigkeit ist zu bejahen. Darüber hinaus handelt die Mitfahrzentrale als

---

<sup>20</sup> Vgl. EuGH 09.03.1999, C-212/97, Centros Ltd – Erhvervs- og Selskabsstyrelsen; EuGH 30.09.2003, C-167/01, Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam – Inspire Art Ltd; EuGH 05.11.2002, C-208/00, Überseering BV – Nordic Construction Company Baumanagement GmbH (NCC).

<sup>21</sup> Lurger/Melcher, Internationales Privatrecht VII<sup>6</sup> Rz 7/10.

Organisation mit unternehmerischem Willen, wobei der verfolgte Zweck darauf gerichtet ist, Fahrer und Mitfahrer zusammenzubringen und dadurch eine win-win-Situation für beide Parteien zu schaffen. Hinter dem Webauftritt steckt eine Vielzahl von Personen, die koordinieren und den Marktauftritt sicherstellen. Es handelt sich um eine wirtschaftlich wertvolle Leistung, die auf dem Markt angeboten wird und die für die Allgemeinheit zugänglich ist. Diesem Angebot steht eine Vielzahl von Interessenten gegenüber. Laut der Homepage von BlaBlaCar.de gibt es bereits 30 Millionen Mitglieder aus 22 verschiedenen Ländern.<sup>22</sup> Des Weiteren handelt die Mitfahrzentrale selbständig, da die genauen Adressdaten angeführt werden. Es liegt ein Handeln im eigenen Namen vor.<sup>23</sup>

Die Unternehmereigenschaft kann sich nach österreichischem UGB bereits aus der Rechtsform ergeben. Der Gesetzgeber erklärt gewisse Gesellschaftsformen gem § 2 UGB unabhängig vom Vorliegen der typischen Unternehmensmerkmale zu Unternehmen kraft Rechtsform. Sowohl Aktiengesellschaften als auch Gesellschaften mit beschränkter Haftung werden an dieser Stelle angeführt.<sup>24</sup> Das Impressum der Website BlaBlaCar.de weist auf die Gesellschaftsform einer Société Anonyme mit Handelsregister in Paris hin. Es handelt sich um eine Form der Aktiengesellschaft.<sup>25</sup> Die Mitfahrzentrale fahrgemeinschaft.de ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Das französische Gesellschaftsrecht wird im code de commerce geregelt. Voraussetzung für das Vorliegen der Kaufmannseigenschaft im französischen Recht ist eine gewerbsmäßig betriebene Handelstätigkeit.<sup>26</sup> Darüber hinaus muss der Kaufmann rechtswirksam Geschäfte abschließen können und daher geschäftsfähig sein.<sup>27</sup> Eine SA ist ohne den Tätigkeitsbereich zu berücksichtigen als Handelsgesellschaft kraft Rechtsform anzusehen und es liegt damit die Kaufmannseigenschaft vor.<sup>28</sup> Hinsichtlich der Mitfahrzentrale fahrgemeinschaft.de, die in Form einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung organisiert ist, finden sich die entsprechenden Vorschriften im deutschen Handelsgesetzbuch. Nach § 6 Abs 1 HGB sind die Bestimmungen über Kaufleute auf alle Handelsgesellschaften anzuwenden.<sup>29</sup> Unter den Begriff der Handelsgesellschaft fällt gem § 13 Abs 3 dGmbHG auch die GmbH.<sup>30</sup> Sie entsteht durch Eintragung ins Handelsregister. Ob ein Gewerbe

---

<sup>22</sup> <https://www.blablacar.de/ueber-uns> (abgefragt am 02.06.2016).

<sup>23</sup> *Dehn in Krejci*, HaRÄG 2005 Rz 23.

<sup>24</sup> *Kalss/Schauer/Winner*, Unternehmensrecht<sup>2</sup> Rz 2/32.

<sup>25</sup> [http://www.slc-europe.com/xist4c/web/kapitalgesellschaften-frankreich\\_id\\_16563\\_.htm](http://www.slc-europe.com/xist4c/web/kapitalgesellschaften-frankreich_id_16563_.htm) (abgefragt am 02.06.2016); *Sonnenberger/Dammann*, Französisches Handels- und Wirtschaftsrecht<sup>3</sup> (2008) Rz III 162.

<sup>26</sup> *Sonnenberger/Dammann*, Französisches Handels- und Wirtschaftsrecht<sup>3</sup> Rz II 48.

<sup>27</sup> *Sonnenberger/Dammann*, Französisches Handels- und Wirtschaftsrecht<sup>3</sup> Rz II 56.

<sup>28</sup> *Sonnenberger/Dammann*, Französisches Handels- und Wirtschaftsrecht<sup>3</sup> Rz III 21.

<sup>29</sup> *Körber in Oetker* (Hrsg), Kommentar zum Handelsgesetzbuch<sup>4</sup> (2015) § 6 Rz 1.

<sup>30</sup> *Körber in Oetker*, HGB<sup>4</sup> § 6 Rz 2.

betrieben wird, ist bei dieser Gesellschaftsform nicht ausschlaggebend.<sup>31</sup> § 6 Abs 2 HGB stellt klar, dass unabhängig vom Unternehmensgegenstand die Kaufmannseigenschaft auch für einen Verein vorliegen kann.<sup>32</sup> Daraus folgt, dass es wie in Österreich und Frankreich auch in Deutschland Gesellschaften kraft Rechtsform gibt. In Deutschland wird ein solcher Unternehmer kraft Rechtsform als „Formkaufmann“ bezeichnet.<sup>33</sup>

Nicht nur das österreichische UGB, sondern auch der französische code de commerce sowie das deutsche HGB kennen die Möglichkeit der Begründung eines Unternehmens kraft Rechtsform und fällt auch die französische SA und die deutsche GmbH darunter. Zusammenfassend kann man vom Vorliegen der Unternehmenseigenschaft bei Online-Mitfahrzentralen ausgehen. Gegenstand des interaktiven Onlineportals ist die Vermittlung von Mitfahrgelegenheiten. Um aktiv teilnehmen zu können bedarf es des Abschlusses eines Nutzungsvertrages mit der Mitfahrzentrale.

## **2.4 Klärung der auf den Nutzungsvertrag anzuwendenden Rechtsordnung**

Es schließen sowohl der Fahrer als auch der Mitfahrer einen eigenen Nutzungsvertrag mit der Online-Mitfahrzentrale ab. Da BlaBlaCar.de den Sitz in Frankreich hat und die Werbung und Zugänglichkeit zur Homepage auf Österreich und ganz Europa ausdehnt, werden laufend grenzüberschreitende Verträge abgeschlossen. Daraus stellt sich die generelle Frage, welches Recht auf das Vertragsverhältnis zur Anwendung gelangt. Die internationale Gerichtszuständigkeit wird anhand der Brüssel Ia-VO<sup>34</sup> ermittelt. Da die Mitfahrzentrale als Unternehmer und der Nutzer prinzipiell als Verbraucher auftritt, ist der Art 17 der Brüssel Ia-VO für die Ermittlung des zuständigen Gerichts heranzuziehen. Im 4. Abschnitt der VO wird die Zuständigkeit in Verbrauchersachen geregelt. Der Nutzer schließt den Vertrag grundsätzlich als Verbraucher nicht zu beruflichen oder gewerblichen Zwecken und die Mitfahrzentrale richtet ihre Geschäftstätigkeit durch die Zugänglichmachung und Nutzungsmöglichkeit im Internet auf andere MS aus. Eine von Art 18 abweichende Gerichtsstandvereinbarung ist nur unter den Umständen, die Art 19 anführt, zulässig. In allen anderen Fällen darf gem Art 18 der Verbraucher (Nutzer) die Klage gegen BlaBlaCar.de am Wohnsitz des Vertragspartners (in Frankreich) oder am

---

<sup>31</sup> Hopt in *Baumbach/Hopt* (Hrsg), *Handelsgesetzbuch*<sup>35</sup> (2012) § 6 Rz 3.

<sup>32</sup> Schmidt in *Schmidt* (Hrsg), *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch I*<sup>4</sup> (2016) § 6 Rz 9.

<sup>33</sup> Körber in *Oetker*, *HGB*<sup>4</sup> § 6 Rz 19.

<sup>34</sup> VO (EU) 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates v 12.12.2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, *ABI L* 2012/351, 1.

Gericht des Verbraucherwohnsitzes erheben. Die Mitfahrzentrale darf die Klage nur vor dem Gericht des MS erheben, in dem der Verbraucher seinen Wohnsitz hat.

Ist das international zuständige Gericht erst einmal ermittelt, muss es das anzuwendende materielle Recht eruieren. Ändern wir den obigen Sachverhalt dahingehend ab, dass die Mitfahrzentrale ihren Sitz in Österreich hat und der Nutzungsvertrag mit einem in Deutschland wohnhaften Nutzer abgeschlossen wird. Da es sich um ein vertragliches Schuldverhältnis handelt, gelangt die Rom I-VO zur Anwendung. Prinzipiell steht es den Vertragsparteien frei eine Rechtswahl zu treffen (Art 3 Rom I-VO), wie dies durch die Einbeziehung der AGB in den Nutzungsvertrag zugunsten der österreichischen Rechtsordnung gemacht wurde. Im Zusammenhang mit der Vereinbarung eines frei wählbaren Rechts sind bei Verbraucherverträgen die Bestimmungen des Art 6 Rom I-VO zu beachten. Die Mitfahrzentrale richtet ihre gewerbliche Tätigkeit ua auf Deutschland aus (Art 6 Abs 1 lit b Rom I-VO), die Plattform bewirbt ihre Dienste in ganz Europa und die Website kann auch in Deutschland abgerufen und genutzt werden. Die Mitfahrzentrale lässt dadurch erkennen, dass sie zu einem im Fernabsatz geschlossenen Verbrauchervertrag bereit ist.<sup>35</sup> Abs 2 des Art 6 Rom I-VO erlaubt eine Rechtswahl nach Art 3 Rom I-VO, allerdings nur insoweit dem Verbraucher der Schutz, den ihm die Rechtsordnung ohne eine entsprechende Rechtswahl gewährt hätte, nicht durch die Rechtswahl entzogen wird. Nach dem sog Günstigkeitsprinzip wird geprüft, ob das gewählte Recht für den Verbraucher ungünstiger ist als das national anwendbare Recht und zutreffendenfalls wird eine ungünstigere Regelung durch die entsprechende nationale Bestimmung ersetzt.<sup>36</sup>

Zusammenfassend kann zur Bewertung aller mit dem Vertragsabschluss zusammenhängenden Rechtsfragen sowie der sich aus dem Vertragsverhältnis ergebenden Rechte und Pflichten aufgrund der erfolgten Rechtswahl einerseits das österreichische Recht auf den Vertrag zur Anwendung gelangen, wird dem Verbraucher dadurch aber der Schutz entzogen, der ihm ohne Rechtswahl zugestanden wäre, ist die Rechtswahl nichtig und das deutsche Recht kommt zur Anwendung. Für eine endgültige Beurteilung der Auswirkungen des Günstigkeitsprinzips in dieser konkreten Konstellation wäre eine genaue Gegenüberstellung der beiden Rechtsordnungen notwendig. Hinsichtlich der Organisation einer Mitfahrgelegenheit über Facebook.com besteht nur zwischen dem Fahrer und dem Mitfahrer eine Übereinkunft und es gibt mangels einer

---

<sup>35</sup> EuGH 07.12.2010, C-585/08, Peter Pammer – Reederei Karl Schlüter GmbH & Co. KG; *Martiny* in *Säcker/Rixecker/Oetker* (Hrsg), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: Internationales Recht I, Europäisches Kollisionsrecht, Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (Art. 1-24) X<sup>6</sup> (2015) Art 6 Rom I-VO Rz 33 f.

<sup>36</sup> *Martiny* in *Säcker/Rixecker/Oetker*, MüKom BGB X<sup>6</sup> Art 6 Rom I-VO Rz 51.

Mitfahrzentrale keine AGB und damit auch keine Rechtswahlklausel. In den weiteren Ausführungen dieser Diplomarbeit wird davon ausgegangen, dass es bei der Anwendbarkeit der österreichischen Rechtsordnung im Vertragsverhältnis zwischen Nutzer und Mitfahrzentrale bleibt.

### **3 Vertragsrechtliche Problematik im Zusammenhang mit Mitfahrzentralen**

#### **3.1 Vorbemerkungen**

Im nachfolgenden Kapitel wird geprüft, ob durch die Geschäftspartner tatsächlich ein Vertragsverhältnis begründet wird. Um dies festzustellen, ist es erforderlich eine klare Abgrenzung zwischen der Beziehung des Nutzers zur Mitfahrzentrale einerseits und zwischen dem Fahrer und dem Mitfahrer andererseits vorzunehmen. Einige Punkte betreffen beide Konstellationen.

Bei im Internet abgeschlossenen Verbraucherverträgen hat der Unternehmer gegenüber dem Verbraucher besondere Informationspflichten nach dem ECG und dem FAGG zu beachten. Da es sich um zwingende Bestimmungen zugunsten der Verbraucher handelt, wird die Nichteinhaltung mit Hilfe von Verwaltungsstrafen sanktioniert. Wird ein Vertrag unter Verwendung von AGB abgeschlossen, ist im Wege der AGB-Kontrolle, die sich aus drei Prüfungsschritten zusammensetzt, zu prüfen, ob die AGB auch tatsächlich zum Vertragsbestandteil wurden. Hier gibt es einerseits Regelungen im ABGB und zusätzlich im ECG.

#### **3.2 Gemeinsamkeiten beider Vertragskonstellationen**

Sowohl der Fahrer als auch der Mitfahrer müssen sich grundsätzlich registrieren. Der Fahrer, um seine Fahrt zu inserieren und der Mitfahrer prinzipiell auch, um mit dem Fahrer in Kontakt zu gelangen. Beide Nutzer des Online-Portals unterwerfen sich bei der Registrierung den von der Mitfahrzentrale aufgestellten AGB. Die Registrierung erfolgt im Internet, weshalb dem E-Commerce-Gesetz (ECG) Aufmerksamkeit zu schenken ist und es erfolgt sogleich eine nähere Prüfung hinsichtlich dessen Anwendbarkeit. Darüber hinaus muss die Mitfahrzentrale auf das Vorliegen der Verbrauchereigenschaft beim Nutzer Rücksicht nehmen.

### 3.2.1 Verhältnis Fahrer und Mitfahrer zur Mitfahrzentrale

Wie oben bereits angesprochen, ist es unumgänglich sich im entsprechenden Online-Portal zu registrieren, wenn man aktiv daran teilnehmen will. Die Anmeldung erfolgt prinzipiell durch Angabe der personenbezogenen Daten (Vor- und Nachname) samt E-Mail-Adresse. Um die Registrierung durchzuführen, werden die AGB und die Datenschutzerklärung akzeptiert. Sodann will das Online-Portal, dass der Nutzer die Handynummer und die E-Mail-Adresse angibt und bestätigt, um eine Kommunikation einerseits zwischen der Mitfahrzentrale und dem einzelnen Nutzer, andererseits zwischen den Nutzern untereinander herstellen zu können. Durch die Bestätigung kann das Online-Portal die Echtheit überprüfen und sicherstellen, dass durch diese Kommunikationswege auch tatsächlich die richtigen Personen erreicht werden. Die Bestätigung der Handynummer erfolgt laut deren AGB durch die Zusendung eines Codes an die angegebene Nummer und dieser Code muss nach Erhalt online eingegeben werden. Ist der Registrierungsvorgang erst einmal abgeschlossen, kann der Nutzer unter Angabe seiner E-Mail-Adresse und seines Passwortes an der Online-Mitfahrzentrale als Fahrer oder als Mitfahrer teilnehmen. Ein bloßes Durchschauen/Informieren des Internetauftritts ist auch ohne Registrierung möglich. Um aktiv eine Fahrt zu inserieren oder als Mitfahrer einen Fahrer zu kontaktieren, ist eine Anmeldung notwendig.<sup>37</sup>

Ebenso verhält es sich bei der Mitfahrzentrale fahrgemeinschaft.de. Auch hier wird eine Registrierung verlangt, um sich aktiv am Portal zu beteiligen und Inserate zu schalten. Zwingend werden folgende Daten verlangt: die E-Mail-Adresse, Vor- und Nachname, sowie die Angabe des Geschlechts. Es wird darauf hingewiesen, dass mit der Registrierung die allgemeinen Nutzungsbedingungen akzeptiert werden, durch Anklicken gelangt man direkt zu diesen. Mit dem Betätigen des Buttons „jetzt registrieren“ erhält man kurze Zeit später eine E-Mail an die angegebene E-Mail-Adresse zugesendet. Darin befindet sich ein Bestätigungslink. Nach Betätigung desselben ist der Registrierungsvorgang erfolgreich abgeschlossen und die Plattform kann genutzt werden.

Der abgeschlossene Vertrag ist in beiden Fällen ein Nutzungsvertrag. Dem Vertragszweck entsprechend, vermitteln BlaBlaCar.de und fahrgemeinschaften.de Mitfahrgelegenheiten und Fahrgemeinschaften. Das Zustandekommen des Vertrages ergibt sich durch die Anmeldung der Nutzer auf der einen Seite und durch die Annahmeerklärung der Mitfahrzentrale auf der anderen Seite. Die Absendung der Anmeldung mit den personenbezogenen Daten ist als Angebot anzusehen, das durch die

---

<sup>37</sup> Vgl. *Gurmann*, Internet-Auktionen: Gewerberecht – Zivilrecht – Strafrecht (2005) 18 ff.

Annahmeerklärung der Mitfahrzentrale akzeptiert und dadurch der Nutzungsvertrag abgeschlossen wird. Dabei handelt es sich um ein vertragliches Schuldverhältnis. Ein Schuldverhältnis kann gem § 859 ABGB durch Gesetz, Rechtsgeschäft oder durch eine erlittene Beschädigung entstehen. In diesem Fall wird der Nutzungsvertrag durch ein Rechtsgeschäft begründet.

Durch das ECG wurden Schutzvorschriften zugunsten des Nutzers geschaffen und die RL<sup>38</sup> über den elektronischen Geschäftsverkehr umgesetzt. Bei einer Online-Mitfahrzentrale handelt es sich um eine Dienstleistung einer Informationsgesellschaft gem § 3 ECG, die in § 1 Abs 1 Z 2 des NotifG 1999<sup>39</sup> definiert wird als „jede in der Regel gegen Entgelt elektronisch im Fernabsatz und auf individuellen Abruf eines Empfängers erbrachte Dienstleistung.“ Im Fernabsatz wird eine Dienstleistung dann erbracht, wenn sich die Vertragspartner nicht physisch gegenüberstehen. Die elektronische Erbringung einer Dienstleistung wird „mittels Geräten für die elektronische Verarbeitung, einschließlich digitaler Kompression, und Speicherung von Daten am Ausgangspunkt gesendet und am Endpunkt empfangen und vollständig über Draht, über Funk, auf optischem oder anderem elektromagnetischen Weg gesendet, weitergeleitet und empfangen wird“ erbracht. Der individuelle Abruf einer Dienstleistung wird „durch die Übertragung von Daten auf individuelle Anforderung erbracht“. Hinsichtlich der Entgeltlichkeit stellt das ECG keine strengen Anforderungen, da das Element bereits als erfüllt gilt, sobald ein Online-Dienst von Dritten bspw durch Schaltung von Werbeanzeigen finanziert wird.<sup>40</sup>

Bei Vertragsabschlüssen zwischen der Mitfahrzentrale einerseits und dem Fahrer/Mitfahrer als Nutzer andererseits stehen sich die Vertragspartner nicht physisch gegenüber. Die Anmeldung erfolgt durch Geräte, wobei die Anmeldung zum Portal durch den Nutzer an die Mitfahrzentrale gesendet und durch sie empfangen wird. Der Nutzer verfügt schlussendlich über ein eigenes Benutzerkonto auf der Plattform.

Mitfahrer und Fahrer sind als Nutzer iSd § 3 Z 4 ECG dieses Portals natürliche Personen, die den Dienst in Anspruch nehmen, um Informationen zu erlangen bzw zugänglich zu machen. Darüber hinaus sind sie gem § 3 Z 5 ECG im Regelfall Verbraucher, da sie nicht

---

<sup>38</sup> RL 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v 8. 6. 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt, ABI L 2000/178.

<sup>39</sup> Bundesgesetz zur Durchführung eines Informationsverfahrens auf dem Gebiet der technischen Vorschriften, der Vorschriften für die Dienste der Informationsgesellschaft und der Normen BGBl I 1999/183.

<sup>40</sup> *Burgstaller/Minichmayr*, E-Commerce-Recht: E-Commerce-Gesetz Internationale Gerichtszuständigkeit nach EuGVVO Praxiskommentar<sup>2</sup> (2011) § 3, 93.

zu gewerblichen, geschäftlichen oder beruflichen Zwecken handeln. Der Verbraucherbegriff des ECG ist enger zu verstehen als jener nach § 1 Abs 1 KSchG.<sup>41</sup> Handelt der Fahrer zu gewerblichen Zwecken, wie das bei der oben dargestellten Annahme, dass der Fahrer beruflich beinahe täglich viele Straßenkilometer zurücklegt und immer Mitfahrende mit gewerblichen Hintergedanken befördert, der Fall ist, liegt bei ihm die Verbrauchereigenschaft nach § 3 Z 5 ECG nicht vor. Dementsprechend ist eine Abbedingung der Informationspflichten (Näheres dazu gleich) für Vertragsabschlüsse nach § 9 Abs 3 ECG zulässig. Das gilt nicht, wenn Verbrauchergeschäfte vorliegen, hier stellen Abs 1 und Abs 2 des § 9 ECG zwingende Bestimmungen dar.<sup>42</sup>

Die Mitfahrzentrale muss als Diensteanbieter den Nutzern gem § 5 ECG vorvertragliche Mindestinformationen zur Verfügung stellen. Darunter fallen einerseits Kontaktdaten, die zur Transparenz beitragen und dem Nutzer die Möglichkeit geben den Vertragspartner zu identifizieren, andererseits Angaben über berufsrechtliche Vorschriften, die ein gewisses Maß an Rechtssicherheit schaffen und die Möglichkeit zu einer allenfalls notwendigen Rechtsverfolgung eröffnen.<sup>43</sup> Daneben gibt es spezielle Informationspflichten in § 9 ECG, die dem Nutzer den Weg zum Vertragsabschluss übersichtlicher gestalten sollen.<sup>44</sup> Der wesentliche Unterschied zwischen den allgemeinen Informationspflichten nach § 5 ECG und den Informationen für Vertragsabschlüsse nach § 9 ECG ist, dass der Nutzer erstere, sofern er daran Interesse hat, selbständig auffinden kann, während er mit zweitgenannten direkt konfrontiert werden soll.<sup>45</sup>

Sowohl die Mitfahrzentrale BlaBlaCar.de als auch die Mitfahrzentrale fahrgemeinschaft.de bieten die Möglichkeit im Impressum die nach § 5 ECG erforderlichen Kontaktdaten, leicht und unmittelbar zugänglich, abzurufen. Den vorgeschriebenen allgemeinen Informationspflichten wird ausreichend entsprochen.

Neben den Informationspflichten des ECG bestehen umfangreiche Informationspflichten im Fern- und Auswärtsgeschäfte-Gesetz, das auf die Verbraucherrechterichtlinie<sup>46</sup> zurückzuführen ist. Diese Richtlinie ist auf Verträge, die ab dem 13.06.2014 zwischen Unternehmern und Verbrauchern abgeschlossen werden, anwendbar. Die neue Verbraucherrechterichtlinie fasst inhaltlich die Richtlinien über den Verbraucherschutz im

---

<sup>41</sup> *Burgstaller/Minichmayr*, E-Commerce-Recht<sup>2</sup> § 3, 95.

<sup>42</sup> *Burgstaller/Minichmayr*, E-Commerce-Recht<sup>2</sup> § 9, 34.

<sup>43</sup> *Burgstaller/Minichmayr*, E-Commerce-Recht<sup>2</sup> § 5, 101.

<sup>44</sup> *Wiebe* in *Kletečka/Schauer* (Hrsg), ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 861 ABGB Rz 10 f (Stand 01.06.2015, rdb.at).

<sup>45</sup> *Burgstaller/Minichmayr*, E-Commerce-Recht<sup>2</sup> §§ 9-12, 136 f.

<sup>46</sup> RL 2011/83/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v 25.10.2011 über die Rechte der Verbraucher, ABI L 304/64.



Fälle von Verträgen, die außerhalb der Geschäftsräumlichkeiten<sup>47</sup> geschlossen wurden, und die Fernabsatzrichtlinie<sup>48</sup> zusammen. Diejenigen Teile der Richtlinie, die Fernabsatzverträge und Geschäftsabschlüsse außerhalb der Geschäftsräumlichkeiten betreffen, wurden in die österreichische Rechtsordnung durch das Fern- und Auswärtsgeschäfte-Gesetz (FAGG) integriert.<sup>49</sup> Da im FAGG ua die Bestimmungen für Verbraucherverträge im Fernabsatz geregelt sind, findet weder die Regelung des KSchG über das Rücktrittsrecht (§ 3 KSchG) noch die Regelung über die allgemeinen Informationspflichten (§ 5a KSchG) Anwendung.<sup>50</sup> Das FAGG verweist aber in seinem § 1 Abs 1 auf den Verbraucherbegriff des § 1 KSchG.<sup>51</sup>

In den AGB der Mitfahrzentrale BlaBlaCar.de ist angeführt, dass der Nutzungsvertrag zustande kommt, indem der Nutzer seine Anmeldung (Angebot) versendet und BlaBlaCar.de es mit der Annahmeerklärung bestätigt. Es wird darauf hingewiesen, dass die AGB zum Vertragsbestandteil werden und dass der Vertragstext in Form dieser AGB gespeichert wird. Die jeweils aktuellen AGB sind auf der Plattform jederzeit zugänglich und es gibt die Möglichkeit, die ältere Version derselben herunterzuladen. Weiters sind die Sprachen angeführt, in denen das BlaBlaCar-Portal abrufbar ist. Im Sinne des § 9 ECG sind alle Informationspflichten in den AGB der Mitfahrzentrale gegeben, lediglich zur Korrektur von Eingabefehlern vor Abgabe der Vertragserklärung findet sich keine Bestimmung, es wird nur darauf hingewiesen, dass für die Anmeldung die vollständigen und richtigen personenbezogenen Daten anzuführen sind. Die persönlichen Informationen können jedoch nach erfolgter Anmeldung korrigiert werden.

In ihren Nutzungsbedingungen weist die Plattform fahrgemeinschaft.de auf die einzelnen zur vollständigen Registrierung und somit zum Vertragsabschluss führenden Schritte hin. Durch das Akzeptieren der Nutzungsbedingungen verpflichtet sich der Nutzer seine personenbezogenen Daten stets aktuell zu halten, auch die Möglichkeit, diese nachträglich auszubessern, besteht. Eine Zugänglichkeit zum Vertragstext oder der Hinweis, in welchen Sprachen derselbe abgeschlossen werden kann, findet sich darin jedoch nicht. Dementsprechend sind die Informationspflichten für den Abschluss von Verträgen gem § 9 ECG von der Online-Mitfahrzentrale fahrgemeinschaft.de nicht erfüllt.

---

<sup>47</sup> RL 85/577/EWG des Rates v 20.12.1985 betreffend den Verbraucherschutz im Falle von außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen, ABI L 372/31.

<sup>48</sup> RL 97/7/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v 20.05.1997 über den Verbraucherschutz bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz, ABI L 144.

<sup>49</sup> ErläutRV 89 BlgNR 25. GP 1.

<sup>50</sup> ErläutRV 89 BlgNR 25. GP 13 f; vgl *Dehn* in *Schwimmann/Kodek* (Hrsg), ABGB Praxiskommentar Verbraucherrecht Va<sup>4</sup> (2015) § 1 FAGG Rz 8.

<sup>51</sup> ErläutRV 89 BlgNR 25. GP 23; *Dehn* in *Schwimmann/Kodek*, ABGB Va<sup>4</sup> § 1 FAGG Rz 9.

### 3.2.1.1 Vertragsabschluss unter Verwendung von AGB

#### 3.2.1.1.1 Die Vereinbarung von AGB

Ein erheblicher Teil aller Unternehmen schließt Geschäfte nur unter Verwendung von AGB ab. Dies insbesondere dann, wenn mehrmals am Tag inhaltlich vergleichbare Verträge abgeschlossen werden.<sup>52</sup> AGB sind aus dem heutigen Wirtschaftsleben kaum wegzudenken. Beide Mitfahrzentralen legen dem Vertragsabschluss ihre vorformulierten Bedingungen zugrunde. Aus diesem Grund wird nachfolgend überprüft, ob die AGB tatsächlich zum Vertragsbestandteil werden und es wird auch auf die Wirksamkeit einzelner Klauseln Bezug genommen.

Das Gesetz verwendet die Bezeichnungen Allgemeine Geschäftsbedingungen und Vertragsformblätter ohne eine Definition derselben vorzunehmen. Der OGH<sup>53</sup> ist in seiner Entscheidung der Meinung von *Krejci*<sup>54</sup> gefolgt, indem er die österreichische Rechtslage mit jener des deutschen Rechts verglich und feststellte, dass eine Differenzierung hinsichtlich dieser beiden Begriffe als überflüssig anzusehen sei und auch die Rechtsfolgen der Verwendung gesetzwidriger Klauseln gleich seien.

Hinsichtlich des Online-Nutzungsvertrages werden die AGB von der entsprechenden Mitfahrzentrale einseitig vorformuliert, darüber hinaus kommen sie für alle, die sich registrieren wollen, zur Anwendung, wodurch es sich in jedem Fall um AGB handelt.<sup>55</sup>

Ob die AGB überhaupt Vertragsbestandteil sind, wird im Wege einer AGB-Kontrolle ermittelt. Hier ist eine strikte Prüfungsreihenfolge einzuhalten, wo zunächst zu prüfen ist, ob die AGB tatsächlich in den Vertrag einbezogen wurden. Falls dies zutrifft, wird unter Zuhilfenahme von § 864a ABGB geprüft, ob es sich um ungewöhnliche bzw überraschende Klauseln handelt und zuletzt erfolgt die Inhaltskontrolle mithilfe des § 879 Abs 3 ABGB, worauf sich nicht nur Verbraucher, sondern auch Unternehmer stützen können. Die zivilrechtlichen Vorschriften gem §§ 864a und 879 Abs 3 ABGB sind auch im

---

<sup>52</sup> *Koziol – Welser/Kletečka*, Grundriss des bürgerlichen Rechts I: Allgemeiner Teil, Sachenrecht, Familienrecht<sup>14</sup> (2014) Rz 426.

<sup>53</sup> OGH 7 Ob 207/04y ÖBA 2005, 207 = ecolex 2005, 284 = RZ 2005, 127.

<sup>54</sup> In *Krejci* (Hrsg), Handbuch zum Konsumentenschutzgesetz (1981) 100; *ders* in *Rummel* (Hrsg), Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch II<sup>3</sup> (2002) §§ 28-30 KSchG Rz 7; *Rummel* in *Rummel/Lukas* (Hrsg), ABGB<sup>4</sup> § 864a Rz 1 (Stand: 1.11.2014, rdb.at).

<sup>55</sup> *Graf* in *Kletečka/Schauer* (Hrsg), ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 864a Rz 1 (Stand 19.05.2015, rdb.at).

E-Commerce zu beachten, überraschende oder gröblich benachteiligende Klauseln sollen auch im E-Commerce nicht zum Vertragsinhalt werden.<sup>56</sup>

### 3.2.1.1.2 Einbeziehungskontrolle

AGB müssen aufgrund einer Parteienvereinbarung zum Vertragsbestandteil werden. Dies ist bereits dann der Fall, wenn ein Unternehmer vor Vertragsabschluss erklärt, den Vertrag nur unter Zugrundelegung seiner AGB zu schließen. Lässt sich der Vertragspartner darauf ein, sind die AGB zum Vertragsinhalt geworden. Nicht notwendig ist eine ausdrückliche Erklärung, sie kann ebenso stillschweigend angenommen werden. Hier ist allerdings ein strengerer Maßstab<sup>57</sup> anzulegen, indem dem Vertragspartner deutlich erkennbar sein muss, dass der Unternehmer ausschließlich zu seinen AGB den Vertrag schließen will und er die Möglichkeit hat, Kenntnis vom Inhalt zu erlangen.<sup>58</sup> Lässt sich der Vertragspartner auf die AGB widerspruchslos ein, liegt eine stillschweigende bzw. konkludente Einwilligung vor.<sup>59</sup> Wichtig ist der Zeitpunkt der Einbeziehung der AGB. Wann die AGB dem Nutzer zugänglich zu machen sind, steht nicht ausdrücklich im Gesetz, allerdings sind hier die Regelungen des allgemeinen Zivilrechts anzuwenden. Der Nutzer muss demnach spätestens bei Vertragsabschluss die Möglichkeit haben, Kenntnis von den AGB zu erlangen. Die AGB müssen dem Nutzer derart zugänglich sein, dass sie von einem „Durchschnittskunden gefunden“ werden können.<sup>60</sup>

Das ECG enthält auch Vorschriften die AGB betreffend. Gemäß § 11 ECG sind die Diensteanbieter verpflichtet, dem Nutzer die AGB derart zur Verfügung zu stellen, dass der Nutzer sie speichern und wiedergeben kann. Die Abbedingung der Vorschrift ist nichtig. Sie findet einerseits bei Vertragsabschlüssen zwischen Unternehmer und Verbraucher, andererseits bei solchen unter Unternehmern Anwendung.<sup>61</sup>

Die AGB in Verträgen sind laut *Burgstaller/Minichmayr*<sup>62</sup> trotzdem wirksam einbezogen, auch wenn es die Möglichkeit der Speicherung nicht gibt. Der Nutzer muss die Möglichkeit der Kenntnisnahme der AGB vor Vertragsabschluss haben. Darüber hinaus muss ihm die Absicht des Anbieters, nur unter seinen Bedingungen zu kontrahieren, bekannt sein und er sich auf das Rechtsgeschäft einlassen.

---

<sup>56</sup> *Laga/Seherschön/Ciresa* (Hrsg), E-Commerce-Gesetz Praxiskommentar<sup>2</sup> (2007) § 11, 54.

<sup>57</sup> OGH 1 Ob 533/94 *ecolex* 1994, 465.

<sup>58</sup> OGH 7 Ob 535/87 SZ 60/75 = ÖBA 1987, 755 = RdW 1987, 323.

<sup>59</sup> *Graf in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1,02</sup> § 864a Rz 7.

<sup>60</sup> *Burgstaller/Minichmayr*, E-Commerce-Recht<sup>2</sup> § 11, 146; OGH 2 Ob 606/84 JBI 1986, 248 = ZVR 1985/86, 148.

<sup>61</sup> *Laga/Seherschön/Ciresa*, ECG<sup>2</sup> § 11, 53.

<sup>62</sup> E-Commerce-Recht<sup>2</sup> § 11, 145.

Aus dem Gesetzestext des § 11 ECG ergibt sich keinerlei Verpflichtung, dass AGB überhaupt auf der Website zur Verfügung gestellt werden müssen. In diesem Fall wird der Vertrag ohne Einbeziehung der AGB geschlossen und es kann sich auch keiner der Vertragsparteien darauf berufen. Werden sie allerdings angeführt, muss die Möglichkeit eröffnet werden, die AGB wiederzugeben und abzuspeichern, widrigenfalls eine Verwaltungsstrafe auferlegt werden kann.<sup>63</sup>

Will man sich bei einer Online-Mitfahrzentrale registrieren, muss man sich mit den AGB einverstanden erklären, ansonsten ist eine Anmeldung nicht möglich. Diesbezüglich ist davon auszugehen, dass der Unternehmer nur unter seinen AGB kontrahieren will. Es handelt sich um einseitig vorformulierte Bedingungen, die einer Vielzahl von Vertragsabschlüssen zu Grunde gelegt werden und sie sind daher als AGB zu qualifizieren.<sup>64</sup> Der Nutzer hat auch die Möglichkeit vor Absendung der Anmeldung, Einsicht in die AGB zu nehmen und kann somit Kenntnis vom Inhalt erlangen.

Auf der Plattform BlaBlaCar.de gibt man seinen Namen, die E-Mail-Adresse und das Geburtsjahr an und kann sich sofort anmelden. Unter einem großen Anmelde-Button findet man in etwas kleinerer Schrift die Bemerkung, dass man mit der Anmeldung die AGB und die Datenschutzerklärung akzeptiere. Ein aktives Ankreuzen und somit die Abgabe einer ausdrücklichen Willenserklärung ist auf dieser Plattform nicht notwendig. Der Link ist so platziert, dass er vom Anmeldenden prinzipiell leicht wahrgenommen werden kann.<sup>65</sup> Es kann aber trotzdem passieren, dass der Nutzer die Einbeziehung der AGB übersieht. In diesem Fall wäre weder eine Einbeziehungs- noch Unterwerfungserklärung gegeben. Wesentlich ist daher die tatsächliche Kenntnisnahme der AGB durch die anmeldende Person. Ob dies der Fall ist, ist im Einzelfall zu beurteilen.

Bei der Registrierung in der Mitfahrzentrale fahrgemeinschaft.de ist der Hinweis der Einbeziehung der Nutzungsbedingungen über dem Button „Jetzt Registrieren“ platziert. Die Schriftgröße ist sehr gut lesbar und es wird der Text auch farblich und durch Unterstreichung hervorgehoben. Ein aktives Verhalten, wie dies beim Abhaken der AGB der Fall wäre, ist auch hier nicht vorgesehen.<sup>66</sup> In diesem Fall ist nicht davon auszugehen, dass der Anmeldende die Einbeziehung der AGB übersieht und es werden die Nutzungsbedingungen der Plattform zum Vertragsinhalt.

---

<sup>63</sup> *Laga/Seherschön/Ciresa*, ECG<sup>2</sup> § 11, 54 ff.

<sup>64</sup> *Graf in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1,02</sup> § 864a Rz 1.

<sup>65</sup> *Gurmann*, Internet-Auktionen 66.

<sup>66</sup> Vgl. *Laga/Seherschön/Ciresa*, ECG<sup>2</sup> § 11, 55.

Hinsichtlich der Anforderungen des ECG können die AGB der Mitfahrzentralen BlaBlaCar.de und fahrgemeinschaft.de direkt beim Registriervorgang aufgerufen und eingesehen werden. Der Text kann selbständig kopiert und sodann abgespeichert oder ausgedruckt werden, dies ist ohne einen übermäßig hohen technischen Aufwand zu bewerkstelligen.<sup>67</sup>

Elektronische Erklärungen gelten dem Vertragspartner gegenüber als zugegangen, wenn er sie unter gewöhnlichen Umständen abrufen kann. Diese Zugangsfiktion ergibt sich aus § 12 ECG. Der Übergang in den Machtbereich des Empfängers ist anzunehmen, sobald eine E-Mail in der Mailbox des Empfängers eingelangt ist und sodann am Bildschirm angezeigt, gespeichert oder ausgedruckt werden kann.<sup>68</sup>

### **3.2.1.1.3 Geltungskontrolle**

Die Geltungskontrolle wird mithilfe des § 864a ABGB durchgeführt. Einzelne Klauseln werden dann nicht Bestandteil des Vertrages, wenn sie einen ungewöhnlichen Inhalt aufweisen, nachteilig sind und der Vertragspartner mit dieser Bestimmung den Umständen zufolge nicht zu rechnen brauchte. Darüber hinaus darf der Vertragspartner auch nicht auf diese Klausel hingewiesen haben.

§ 864a ABGB gilt sowohl bei Geschäftsabschlüssen zwischen Unternehmen (B2B), aber auch bei Verträgen, die ein Unternehmer auf der einen Seite und ein Verbraucher auf der anderen Seite (B2C) abschließen. Je nachdem, ob der Geschäftspartner nun Verbraucher oder Unternehmer ist, ist ein unterschiedlicher Sorgfaltsmaßstab anzulegen.<sup>69</sup>

Wird eine Klausel von § 864a ABGB erfasst, wird sie nicht zum Vertragsinhalt. Alle anderen Klauseln bleiben in Geltung.<sup>70</sup>

Als ungewöhnlich qualifiziert der OGH<sup>71</sup> eine Klausel dann, wenn der Vertragspartner mit einer solchen nicht rechnen muss und förmlich überrumpelt wird. Wird der Geschäftspartner von einer an sich üblichen Klausel überrascht, kann er sich

---

<sup>67</sup> Mottl in Gruber/Mader (Hrsg), Privatrechtsfragen des e-commerce: Vertragsabschluss im Internet, Internet-Domains, Haftungsbestimmungen (2003) 31.

<sup>68</sup> OGH 2 Ob 108/07g EvBl 2008, 365 = jusIT 2008, 64 (Staudegger).

<sup>69</sup> Rummel in Rummel/Lukas, ABGB<sup>4</sup> § 864a Rz 17.

<sup>70</sup> OGH 1 Ob 581/83 SZ 56/62 = JBI 1983, 534; OGH 3 Ob 512/89 ÖBA 1989, 343 = JBI 1990, 41; Rummel in Rummel (Hrsg), Kommentar zum ABGB I<sup>3</sup> (2000) § 864a Rz 9.

<sup>71</sup> OGH 7 Ob 1532/96 ecolex 1996, 679; OGH 1 Ob 146/15z VbR 2016, 35.

grundsätzlich nicht auf den Überraschungseffekt berufen.<sup>72</sup> Der Überraschungseffekt erfährt dann eine Erweiterung, wenn „im konkreten Zusammenhang“ zB vor Vertragsabschluss ein Gespräch stattfand und er im Vertrauen auf dieses den Vertrag unterzeichnet, ehe er von einer Klausel überrascht wird, mit der er nicht rechnen durfte.<sup>73</sup> Nur in einem solchen Fall kommt es nicht auf die objektive Ungewöhnlichkeit an und das Überraschungselement wird schwerer gewichtet.<sup>74</sup>

Ein weiteres Tatbestandsmerkmal bildet die Nachteiligkeit, der Vertragspartner soll vor nachteiligen Klauseln geschützt werden.<sup>75</sup> Sie liegt vor, wenn die Rechtsposition des Nutzers durch die Klausel verschlechtert wird. Es wird von der Dispositivität des Gesetzes Gebrauch gemacht und davon mittels nachteiliger AGB-Klausel abgewichen.<sup>76</sup>

Beim Nutzer wird von einem durchschnittlich sorgfältigen Leser ausgegangen, der den Umständen nach nicht mit einer derartigen Klausel im allgemeinen Erscheinungsbild zu rechnen brauchte.<sup>77</sup>

Mitfahrangebote, die ein Nutzer im BlaBlaCar-Portal veröffentlicht, werden von BlaBlaCar.de ggf auch auf den anderssprachigen Portalen veröffentlicht. Darüber hinaus stellt BlaBlaCar.de Möglichkeiten zur Verfügung, ein Widget in die eigene Homepage eines Partners zu integrieren, was bspw bei großen Veranstaltern sinnvoll genutzt werden kann. In diesem Fall können Veranstaltungsgäste Fahrgemeinschaften bilden, um zum Veranstaltungsort zu gelangen.<sup>78</sup> Aus diesem Grund findet sich in den AGB eine Bestimmung, die es BlaBlaCar.de erlaubt, die vom Nutzer veröffentlichte Fahrt an Partnerprogramme weiterzugeben. Diese Klausel ist mE rechtlich wirksam. Die Bestimmung ist weder ungewöhnlich und überraschend noch nachteilig für den Nutzer. Dem Fahrer ist es ja gerade ein Anliegen einen Mitfahrer zu finden und so kann die Vermittlung über das Partnerprogramm lediglich ein Vorteil hinsichtlich der Platzvergabe sein. Daher wird die Rechtstellung des inserierenden Fahrers keineswegs verschlechtert.<sup>79</sup> Das gleiche System verfolgt fahrgemeinschaft.de, die das veröffentlichte Inserat im Rahmen von Partnerprogrammen und in Angeboten Dritter darstellt. Wie oben bei BlaBlaCar.de bereits festgestellt, ist eine solche Bestimmung weder ungewöhnlich und

---

<sup>72</sup> OGH 7 Ob 63/07a EvBl 2007, 823; *Rummel* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 864a Rz 19.

<sup>73</sup> OGH 7 Ob 11/84 SZ 57/78.

<sup>74</sup> *Rummel* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 864a Rz 19.

<sup>75</sup> *Graf* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1,02</sup> § 864a Rz 39.

<sup>76</sup> *Graf* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1,02</sup> § 864a Rz 46; *Rummel* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 864a Rz 25.

<sup>77</sup> *Rummel* in *Rummel*, Kommentar zum ABGB I<sup>3</sup> § 864a Rz 7.

<sup>78</sup> <https://www.blablacar.de/ueber-uns/partner> (abgefragt am 03.08.2016).

<sup>79</sup> *Rummel* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 864a Rz 19.

überraschend noch nachteilig für den Inserenten. Aufgrund des breiteren Publikums hat der inserierende Nutzer bessere Chancen einen Fahrer/Mitfahrer zu finden.

Bei der Mitfahrzentrale BlaBlaCar.de gibt es die Möglichkeit einer sog Online-Abwicklung der Reservierung und der Bezahlung. Wird die Bezahlung an den Fahrer mithilfe der Online-Zahlungs-Methode abgewickelt, kann mittels Kreditkarte oder PayPal gezahlt werden. Als Auszahlungskonto kann der Fahrer ein Bankkonto oder ein PayPal-Konto anführen. Der Fahrer muss ein auf seinen Namen lautendes Auszahlungskonto angeben, da ansonsten keine Auszahlung stattfindet. Diese Klausel kann als gröblich benachteiligend eingestuft werden, da der Fahrer mE mit einer solchen Bestimmung nicht zu rechnen braucht. Die AGB-Klausel wird nach § 864a ABGB nicht zum Vertragsinhalt.

Hat der Verwender den Vertragspartner auf die ungewöhnliche Klausel hingewiesen, wird sie zum Vertragsinhalt. Dies ergibt sich bereits aus dem Gesetzestext. Sind einseitig vorformulierte Klauseln unklar, sind sie gem § 915 HS 2 ABGB zulasten des Verwenders auszulegen.<sup>80</sup> Zusätzlich ist bei Verbraucherverträgen der Klauselkatalog des § 6 KSchG zu beachten (näheres dazu unter Pkt 3.2.1.1.5). Nach dem sog Transparenzgebot, das in § 6 Abs 3 KSchG geregelt ist, sind Vertragsbestimmungen in AGB oder Vertragsformblättern unwirksam, sofern sie unklar oder unverständlich abgefasst sind.<sup>81</sup> Dem Verbraucher soll durch eine möglichst einfache Gestaltung der AGB-Klauseln die Erfassung der Bedeutung und des Inhalts erleichtert werden.<sup>82</sup> Das Verhältnis des § 915 ABGB zu § 6 Abs 3 KSchG ist umstritten. Ein Teil der Lehre sieht die Auslegungsregeln der §§ 914 f ABGB als vorrangig anwendbar an. In diesem Sinne wird ein Auslegungsergebnis als Voraussetzung für die Prüfung der Transparenz vorausgesetzt. Das bedeutet, wenn eine Klausel bereits nach den Bestimmungen des ABGB zu Gunsten des Verbrauchers interpretiert wurde, ist das Transparenzgebot gewahrt und es kann sich keine Ungültigkeit mehr nach § 6 Abs 3 KSchG ergeben.<sup>83</sup> Die abweichenden Meinungen gehen davon aus, dass eine Klausel, die als unklar nach § 915 HS 2 ABGB angesehen wird, notwendigerweise auch intransparent nach § 6 Abs 3 KSchG ist. Die Klausel ist unwirksam und es erfolgt ein Rückgriff auf das dispositive Recht.<sup>84</sup> Dieser Meinung ist

---

<sup>80</sup> *Rummel in Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 864a Rz 35; OGH 1 Ob 538/82 SZ 55/75.

<sup>81</sup> *Welser/Zöchling-Jud*, Grundriss des bürgerlichen Rechts II: Schuldrecht Allgemeiner Teil, Schuldrecht Besonderer Teil, Erbrecht<sup>14</sup> (2015) Rz 1215; *Koziol – Welser/Kletečka*, Bürgerliches Recht I<sup>14</sup> Rz 558.

<sup>82</sup> *Koziol – Welser/Kletečka*, Bürgerliches Recht I<sup>14</sup> Rz 437.

<sup>83</sup> *Heiss in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1.01</sup> § 915 ABGB Rz 33 (Stand 1.2.2014, rdb.at); *Rummel in Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 915 Rz 11.

<sup>84</sup> *Koziol – Welser/Kletečka*, Bürgerliches Recht I<sup>14</sup> Rz 354; *Leitner*, Das Transparenzgebot (2005) 65.

zuzustimmen, da dem Durchschnittsverbraucher die Unklarheitenbestimmung in der Regel nicht bekannt sein wird.

### 3.2.1.1.4 Inhaltskontrolle

Zweck des § 879 Abs 3 ABGB ist, den im Vertragsverhältnis unterlegenen Geschäftspartner vor benachteiligenden vertraglichen Nebenbestimmungen zu schützen.<sup>85</sup> Im Sinne dieser Bestimmung sind gröblich benachteiligende Vertragsbestimmungen in AGB oder Vertragsformblättern nichtig. Vom Abs 3 des § 879 ABGB sind nur Nebenleistungen erfasst. Was unter den Ausdruck der Hauptleistung fällt, ist eng auszulegen. Im Wesentlichen handelt es sich dabei um jene Punkte, die notwendig sind, damit ein Vertrag gem § 869 ABGB überhaupt hinreichend bestimmt ist.<sup>86</sup> Der Grund für den Entfall der Kontrolle der Hauptleistungspflicht an dieser Stelle liegt darin, dass diese bereits gem § 879 Abs 2 Z 4 und § 934 ABGB der Sittenwidrigkeitskontrolle unterfallen.<sup>87</sup>

Meist wird dem Vertragspartner keine andere Möglichkeit belassen, als sich auf die Verwendung der AGB einzulassen, andernfalls kontrahiert der Verwender der AGB nicht. Daraus ergibt sich eine gewisse „Ungleichgewichtslage“, die die hL<sup>88</sup> in Österreich in der fehlenden Vertragsgestaltungsmöglichkeit des Vertragspartners sieht.<sup>89</sup>

Um eine gröbliche Benachteiligung, die sich aus einem „auffallenden Missverhältnis der vergleichbaren Rechtsstellung des Vertragspartners“<sup>90</sup> ergibt, festzustellen, werden die Rechtspositionen der Vertragspartner zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses verglichen.<sup>91</sup> Eine Einschränkung der Rechtsposition ist umso eher anzunehmen, je mehr die Willensfreiheit des anderen Vertragspartners ausgehöhlt wird.<sup>92</sup> Darüber hinaus wird auch das dispositive Recht als Vergleichsmaßstab für die gröbliche Benachteiligung herangezogen.<sup>93</sup> Wird eine Benachteiligung in diesem Sinne festgestellt, kann sie dann

---

<sup>85</sup> *Krejci* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 879 Rz 367 (Stand: 1.11.2014, rdb.at).

<sup>86</sup> OGH 7 Ob 194/11x EvBl 2013/270 = RdW 2013, 80; *Krejci* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 879 Rz 374 (Stand 1.11.2014, rdb.at).

<sup>87</sup> *Graf* in *Kletečka/Schauer* (Hrsg), ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 879 Rz 288 (Stand 1.03.2015, rdb.at).

<sup>88</sup> *Krejci* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 879 Rz 370 (Stand 1.11.2014, rdb.at); *Kiendl*, Unfaire Klauseln in Verbraucherverträgen (1997) 83; *Kletečka* in *Aicher/Holoubek* (Hrsg), Der Schutz von Verbraucherinteressen: Ausgestaltung im öffentlichen Recht und im Privatrecht (2000) 133 (135 f).

<sup>89</sup> *Koziol – Welser/Kletečka*, Bürgerliches Rechts I<sup>14</sup> Rz 427.

<sup>90</sup> OGH 1 Ob 638/94 ecolex 1995, 332.

<sup>91</sup> OGH 1 Ob 581/83 SZ 56/62.

<sup>92</sup> OGH 1 Ob 638/94 ecolex 1995, 332 = RdW 1995, 258.

<sup>93</sup> *Graf* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 879 Rz 279.



gerechtfertigt sein, wenn der Vertragspartner andere nennenswerte Vorteile im rechtlichen und sachlichen Zusammenhang mit dem Nachteil erhält, die diesen ausgleichen.<sup>94</sup>

Werden unzulässige Klauseln verwendet, führt dies nach hA zur relativen Nichtigkeit, die vom Vertragspartner einzuwenden ist.<sup>95</sup> Das gilt nicht für Verbrauchergeschäfte (dazu gleich).

### **3.2.1.1.5 Abgrenzung zwischen § 864a und § 879 Abs 3 ABGB**

Zur Abgrenzung der beiden Normen kann gesagt werden, dass sich § 864a auf einseitig vorformulierte Klauseln stützt, die sich für den Vertragspartner nachteilig auswirken und mit denen er nicht rechnen brauchte. Ein Hinweis hierauf kann die Klausel zum Vertragsinhalt machen, da davon ausgegangen werden kann, dass der Vertragspartner sie akzeptiert. Darüber hinaus betrifft § 864a sämtliche Bestimmungen in AGB. Während § 879 Abs 3 sich nur auf Nebenleistungen bezieht, die unabhängig von einem entsprechenden Hinweis nichtig sind, wenn sie den Vertragspartner gröblich benachteiligen.<sup>96</sup>

### **3.2.1.2 Verbraucherverträge**

Da im Grunde Vertragsfreiheit herrscht, kann auch ein Verbraucher selbst bestimmen, in welchem Umfang und in welcher Ausgestaltung er sich an einen Vertrag binden möchte. Der Rechtsordnung zufolge steht dem Verbraucher die Privatautonomie ebenso wie einem Unternehmer zu. Der Verbraucher (Konsument) ist allerdings insoweit schutzwürdig, da er oft von Massenangeboten regelrecht überflutet wird, er besitzt in der Regel mangelnde Rechtskenntnisse, ist wirtschaftlich unterlegen und auch psychologische Hindernisse spielen eine Rolle. Das Problem ist zudem, dass ihm das Eingehen von Vertragsabschlüssen derart „schmackhaft“ gemacht wird, dass es oft schwer sein kann, diversen Lockangeboten zu widerstehen und daher ergibt sich aus alledem die erhöhte Schutzbedürftigkeit.<sup>97</sup>

---

<sup>94</sup> *Krejci in Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 879 Rz 380.

<sup>95</sup> OGH 7 Ob 586/89 KRES 3/54; OGH 3 Ob 2004/96v SZ 69/127 = ÖBA 1997, 214 = ecolex 1996, 743; *Graf in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1,02</sup> § 879 ABGB Rz 297.

<sup>96</sup> *Leodolter*, Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen im E-Commerce (2004) 26, <http://rechtsprobleme.at/doks/agb-ecommerce-ledolter.pdf> (abgefragt am 12.04.2016).

<sup>97</sup> *Welser/Zöchling-Jud*, Bürgerliches Recht II<sup>14</sup> Rz 1170.

Das KSchG ist im Oktober 1979 in Kraft getreten und hat seitdem zahlreiche Novellierungen erfahren.<sup>98</sup> Seine Schutzvorschriften gelangen dann zur Anwendung, wenn ein Verbrauchergeschäft vorliegt. In Österreich gibt es eine genaue Definition des Verbrauchergeschäfts in § 1 Abs 1 KSchG, welcher besagt, dass ein ebensolches vorliegt, wenn „jemand, für den das Geschäft zum Betrieb seines Unternehmens gehört (Unternehmer) und jemand, auf den das nicht zutrifft (Verbraucher) daran beteiligt ist.“<sup>99</sup>

Da es sich bei einer Mitfahrzentrale um einen Unternehmer (vgl Pkt 2.3) handelt und der sich anmeldende Nutzer ein Verbraucher ist, muss die Klausel-RL<sup>100</sup> beachtet werden. Die Richtlinie knüpft an die Ungleichgewichtslage zwischen Unternehmer und Verbraucher an.<sup>101</sup> In Art 6 der Klausel-RL wird festgeschrieben, dass missbräuchliche Klauseln für den Verbraucher nicht verbindlich sind, sie fallen zur Gänze weg.<sup>102</sup>

In der österreichischen Rechtsordnung gibt es grundsätzlich zwei Fälle der Nichtigkeit, dies sind die absolute und die relative Nichtigkeit. Absolut nichtige Klauseln sind von Amts wegen aufzugreifen und dienen dem Schutz der Allgemeininteressen oder der öffentlichen Ordnung und Sicherheit.<sup>103</sup> Die relative Nichtigkeit ist vom Betroffenen des nichtigen Geschäfts selbst geltend zu machen.<sup>104</sup>

Der EuGH<sup>105</sup> hat allerdings mehrfach entschieden, dass Art 6 Abs 1 Klausel-RL so zu verstehen sei, dass die nationalen Gerichte verpflichtet seien, missbräuchliche Vertragsklauseln in Verbraucherverträgen von Amts wegen zu überprüfen. Darüber hinaus ist § 6 des KSchG Beachtung zu schenken. In beiden Vorschriften muss nach europarechtlichem Verständnis nicht der Verbraucher aktiv werden, um die relative Nichtigkeit einzuwenden, sondern das Gericht wird von sich aus tätig.<sup>106</sup>

Für Verbraucherverträge ist der Klauselkatalog des § 6 KSchG wichtig. § 6 Abs 1 KSchG enthält eine Aufzählung von Klauseln, die in jedem Fall, unabhängig von einer

---

<sup>98</sup> Welser/Zöchling-Jud, Bürgerliches Recht II<sup>14</sup> Rz 1172.

<sup>99</sup> Welser/Zöchling-Jud, Bürgerliches Recht II<sup>14</sup> Rz 1174 f.

<sup>100</sup> RL 1993/13/EWG des Rates v 5.4.1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen, ABI L 1993/095.

<sup>101</sup> Koziol – Welser/Kletečka, Bürgerliches Recht I<sup>14</sup> Rz 428.

<sup>102</sup> OGH 7 Ob 179/03d JBI 2004, 245 = ecolex 2004, 528; OGH 2 Ob 22/12t ecolex 2013, 522; EuGH 14.06.2012, C-618/10, Banco Español de Crédito SA.

<sup>103</sup> OGH 4 Ob 24/03p RdW 2003, 572 = MR 2003,328; Krejci in Rummel/Lukas, ABGB<sup>4</sup> § 879 Rz 511 (Stand 1.11.2014, rdb.at).

<sup>104</sup> OGH 1 Ob 705/86 SZ 60/35 = RdW 1987, 260; Krejci in Rummel/Lukas, ABGB<sup>4</sup> § 879 Rz 512 (Stand 1.11.2014, rdb.at).

<sup>105</sup> EuGH 04.06.2009, C-243/08, Pannon GSM Zrt.; EuGH 06.10.2009, C-40/08, Asturcom Telecomunicaciones SL; EuGH 09.11.2010, C-137/08, VB Pénzügyi Lízing Zrt.; mwN.

<sup>106</sup> OGH 6 Ob 240/11d Zak 2013, 38 = ecolex 2013, 114 (Wilhelm).

individuellen Vereinbarung als ungültig iSd § 879 ABGB anzusehen sind, während die Klauseln des § 6 Abs 2 ihre Gültigkeit behalten, wenn der Unternehmer beweist, dass sie ausgehandelt wurden. Beide Absätze sind bloß demonstrativ und dienen zur Veranschaulichung der Sittenwidrigkeitsbestimmung des § 879 Abs 1 ABGB. Abs 3 des § 6 KSchG dient der Umsetzung des Art 5 S 1 Klausel-RL und erklärt Vertragsbestimmungen, die in AGB oder Vertragsformblättern enthalten sind für unwirksam, sofern sie unklar oder unverständlich sind.<sup>107</sup> § 6 Abs 3 KSchG, auch mit dem Begriff „Transparenzgebot“ umschrieben, verfolgt im Wesentlichen das Ziel schwer verständliche Klauseln so unkompliziert und verständlich als möglich auszugestalten. Somit können auch komplizierte Bestimmungen dem Transparenzgebot entsprechen, indem sie bestmöglich dargestellt werden.<sup>108</sup> Eine nach diesen Bestimmungen unwirksame Klausel hat die Teilnichtigkeit des Vertrags zur Folge, das bedeutet, dass lediglich die unwirksame Klausel ex tunc wegfällt und der restliche Vertrag aufrecht bleibt.<sup>109</sup>

BlaBlaCar.de stellt in seinen AGB eine Haftungsbeschränkung auf, die die Haftung der Mitfahrzentrale auf Vorsatz, grobes Verschulden oder auf schuldhafte Verletzung vertragswesentlicher Pflichten reduziert. Auf den ersten Blick kann sich daraus eine Unzulässigkeit gem § 6 Abs 1 Z 9 KSchG ergeben. Ein Ausschluss für vorsätzliche Schadenszufügung ist niemals zulässig.<sup>110</sup> Etwas strenger ist die Möglichkeit eines Haftungsausschlusses bereits bei Vorliegen einer gewissen Ungleichgewichtslage, wie das im Verhältnis Mitfahrzentrale – Nutzer (B2C) der Fall ist. Hier wird bereits an die grobe Fahrlässigkeit angeknüpft und ein Ausschluss dieser als unzulässig angesehen. Ein Haftungsausschluss bei leichter Fahrlässigkeit ist hingegen prinzipiell zulässig, sofern es sich nicht um den Ausschluss von Personenschäden handelt.<sup>111</sup> Da sich die Haftungsbegrenzung von BlaBlaCar.de nicht auf Vorsatz, grobes Verschulden oder die schuldhafte Verletzung vertraglicher Pflichten bezieht, ist diese als zulässig anzusehen.

Da, wie bereits ausgeführt, ein Haftungsausschluss für Personenschäden selbst bei Vorliegen von leichter Fahrlässigkeit nicht erlaubt ist<sup>112</sup>, bedeutet das für das Portal fahrgemeinschaft.de, dass die uneingeschränkte Haftung für Schäden aus der

---

<sup>107</sup> *Welser/Zöchling-Jud*, Bürgerliches Recht II<sup>14</sup> Rz 1215; *Koziol – Welser/Kletečka*, Bürgerliches Recht I<sup>14</sup> Rz 558.

<sup>108</sup> *Welser/Zöchling-Jud*, Bürgerliches Recht II<sup>14</sup> Rz 1244 f.

<sup>109</sup> OGH 3 Ob 234/04i ecolex 2005, 284 = JBI 2005, 382 (*Rummel*); OGH 9 Ob 62/04i ecolex 2005, 445 = OBA 2005, 642 (*Graf*); *Apathy* in *Schwimmann/Kodek*, ABGB Va<sup>4</sup> § 6 KSchG Rz 1.

<sup>110</sup> OGH 8 Ob 254/68 SZ 41/139; *Krejci* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 879 Rz 123.

<sup>111</sup> *Krejci* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 879 Rz 124 f.

<sup>112</sup> OGH 1 Ob 400/97y SZ 71/58 = JBI 1998, 511 = RdW 1998, 455; *Krejci* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 879 Rz 125.

schuldhaften Verletzung des Lebens, des Körpers oder der Gesundheit nicht dem § 6 Abs 1 Z 9 KSchG entspricht. Dieser besagt nämlich, dass eine Pflicht zum Ersatz von Personenschäden nicht beschränkt werden kann. Die Vertragsbestimmung, dass die Haftung bloß bei der schuldhaften Verletzung greifen soll, ist unabhängig von einer individuellen Vereinbarung unzulässig. Der Ersatz von sonstigen Schäden kann durchaus auf vorsätzliche oder grob fahrlässige Pflichtverletzungen beschränkt werden. An dieser Stelle soll bloß aufgezeigt werden, dass eine solche AGB-Bestimmung unzulässig ist, eine Haftung der Mitfahrzentrale wird sich für diese Fälle ohnehin nicht ergeben.

ME sind in den AGB des BlaBlaCar-Portals keine Bestimmungen enthalten, die iSv § 6 Abs 1 KSchG als unzulässig anzusehen sind. Die Kündigungsmöglichkeit durch BlaBlaCar.de aus wichtigem Grund bei schuldhafter Verletzung ihrer AGB scheint iSd § 6 Abs 2 Z 1 KSchG gerechtfertigt, da BlaBlaCar.de den Vertragsrücktritt nur dann wahrnimmt, wenn eine sachliche Rechtfertigung, nämlich ein schuldhafter Verstoß gegen deren AGB, vorliegt. Eine schuldhafte Verletzung der aufgestellten AGB liegt mE dann vor, wenn bspw ein Fahrer das Online-Portal zum Anbieten von gewerblichen Fahrten nutzt. Dann liegt eine sachliche Rechtfertigung vor, die BlaBlaCar.de berechtigt vom Vertrag zurückzutreten.

Einen Verstoß gegen § 6 Abs 2 Z 1 KSchG stellt die sofortige Kündigungsmöglichkeit der Mitfahrzentrale fahrgemeinschaft.de bei Verstößen gegen die Nutzungsbedingungen dar. Allerdings liegt die sachliche Rechtfertigung in diesem Fall dahingehend vor, dass die Mitfahrzentrale von der Beendigungsmöglichkeit des Nutzungsvertrages nur Gebrauch macht, sofern der Nutzer gegen die AGB verstößt. Über die Möglichkeit der Kündigung hinaus behält sich das Portal die Möglichkeit vor, den Nutzer von einzelnen Diensten auszuschließen oder den Nutzer-Account vorübergehend zu deaktivieren. Da in diesem Fall keine Begründung angeführt wird, ist die Klausel sachlich nicht gerechtfertigt, dem Nutzer wird durch diese Bestimmung die Teilnahme verweigert und er braucht mit einer solchen Regelung nicht zu rechnen. Es liegt ein Überraschungseffekt vor, sofern das Mitfahrportal nicht beweist, dass die Klausel mit dem Nutzer ausgehandelt wurde. Gem § 864a ABGB wird die Bestimmung nicht zum Vertragsinhalt.

Bei der Mitfahrzentrale BlaBlaCar.de gibt es die Möglichkeit einer sog Online-Abwicklung. Dabei finden die Reservierung und die Zahlung über das BlaBlaCar-Portal statt. Den AGB des Portals ist zu entnehmen, dass die Online-Abwicklung nicht für jede Strecke verfügbar oder vorgegeben ist. Steht sie zur Verfügung, wird der Fahrer vor dem Inserieren und der Mitfahrer vor dem Durchführen der Online-Buchung darauf hingewiesen. Im Fall der

Online-Abwicklung kann von BlaBlaCar.de eine Reservierungsgebühr verrechnet werden, die gemeinsam mit der Betriebskostenbeteiligung vom Mitfahrer gezahlt wird und BlaBlaCar.de sich diese bei Überweisung der vereinbarten Kostenbeteiligung als Provision einbehält. Unter welchen Voraussetzungen diese Gebühr einbehalten wird, ist in den AGB nicht ersichtlich und somit ist diese Bestimmung mE gem § 6 Abs 3 KSchG unwirksam. Für den Nutzer ist sie intransparent, da sie unklar ist.

Die Bestimmungen des KSchG dienen als Konkretisierungsmaßstab der Generalklausel des § 879 Abs 3 ABGB. Der Gesetzgeber vermutet, dass die zwischen Unternehmer und Verbraucher bestehende Ungleichgewichtslage auch mit dem Verhältnis zwischen dem Verwender der AGB, der nur unter seinen Vertragsbedingungen kontrahieren will, und dessen Vertragspartner, der den AGB nahezu zustimmen muss, vergleichbar ist. Daher ist § 6 Abs 1 KSchG auch über die Verbrauchergeschäfte hinaus differenziert anzuwenden. Die undifferenzierte Anwendung wäre mit dem System des KSchG nicht in Einklang zu bringen, da das ungleiche Verhältnis zu Verbrauchern als noch schutzwürdiger angesehen wird. § 6 Abs 1 KSchG ist demnach bei einer Ungleichgewichtslage nur als Ansatzpunkt gedacht, um zu erkennen, was der Gesetzgeber als ungültig ansieht.<sup>113</sup>

Die neuerliche Erwähnung der nachfolgenden Bestimmung erfolgt an dieser Stelle lediglich um klarzustellen, dass eine solche AGB-Klausel auch unter das Verbrauchergeschäft fällt und dementsprechend zu berücksichtigen ist. Die Online-Plattform BlaBlaCar.de hat ihren Sitz in Frankreich, erklärt aber in ihren AGB, dass deutsches Recht auf den Nutzungsvertrag zur Anwendung gelangt. § 35 IPRG verweist auf die Rom I-VO, im Art 3 dieser VO wird festgehalten, dass das von den Parteien gewählte Recht zur Anwendung gelangt. Demnach ist deutsches Recht anwendbar. Allerdings handelt es sich bei der Online-Mitfahrzentrale um einen Unternehmer und beim Nutzer der Plattform regelmäßig um einen Verbraucher. Daher ist auf die Einschränkungen des Art 6 der Rom I-VO zu achten, der Regelungen speziell für Verbraucherverträge enthält. Eine Rechtswahl ist nach dieser Bestimmung nur zulässig, wenn dem Verbraucher durch die getroffene Rechtswahl nicht der Schutz entzogen wird, der ihm ohne Rechtswahl zugekommen wäre. Das sog Günstigkeitsprinzip ist zu beachten.

---

<sup>113</sup> OGH 5 Ob 570/80 SZ 53/103; *Krejci in Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 879 Rz 383.

### **3.3 Verhältnis zwischen Fahrer und Mitfahrer**

#### **3.3.1 International anwendbares Recht**

Bevor darauf eingegangen wird, ob zwischen dem Fahrer und dem Mitfahrer tatsächlich ein Vertragsverhältnis zustande kommt, ist als Vorfrage das anwendbare Recht zu klären.

Angenommen es wird ein Vertrag zwischen einem österreichischen Fahrer und einem österreichischen Mitfahrer abgeschlossen, in dem sich der Fahrer zur Abholung des Mitfahrers in Wien und Beförderung bis Graz verpflichtet. Eine Rechtswahlvereinbarung haben die Vertragsparteien nicht getroffen. In diesem Fall bleibt es naturgemäß bei der Anwendbarkeit der österreichischen Rechtsordnung. Schließen denselben Vertrag ein deutscher Fahrer und ein österreichischer Mitfahrer ab, kommt wegen des grenzüberschreitenden Bezugs die Rom I-VO zur Anwendung. In Art 5 Abs 2 Rom I-VO gibt es spezielle Vorschriften für Personenbeförderungsverträge. Es wird an den gewöhnlichen Aufenthalt der beförderten Person angeknüpft, sofern sich dort auch der Abgangs- oder Bestimmungsort befindet. Liegen diese Voraussetzungen nicht vor, kommt das Recht des Staates zur Anwendung, in dem der Beförderer seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Im obigen Fall wird aufgrund des gewöhnlichen Aufenthalts des Mitfahrers in Österreich und dem zusätzlichen Abgangs- und Bestimmungsort in Österreich auf diesen Vertrag österreichisches Recht angewendet.

#### **3.3.2 Erfolgt ein Vertragsabschluss?**

Der Fahrer inseriert die geplante Fahrt in einer Online-Mitfahrzentrale, im Inserat findet sich typischerweise Datum, Uhrzeit, Wegstrecke und Kosten der geplanten Fahrt samt Hinweis, dass sich der Interessent bei ihm auf unterschiedliche Art und Weise (telefonisch, per E-Mail, per Chat) melden soll.

Zunächst ist festzustellen, ob überhaupt ein Vertrag im rechtlichen Sinne zustande kommt oder ob es sich lediglich um eine Gefälligkeit handelt. Zu unterscheiden sind zwei Arten von Vereinbarungen. Einerseits solche, die als nicht verbindlich anzusehen sind und andererseits jene, die Rechtsfolgen nach sich ziehen können.

Um ein Vertragsverhältnis zu begründen, müssen die Parteien gewillt sein ein Geschäft abzuschließen, aus dem rechtliche Wirkungen entspringen (gemäßigte

Rechtsfolgentheorie).<sup>114</sup> Als nicht ausreichend gilt nach *Koziol – Welser/Kletečka* die Erzielung einer bloßen wirtschaftlichen oder sozialen Wirkung gemäß der Grundfolgentheorie.<sup>115</sup> Darüber hinaus muss sich die Absicht der Vertragsparteien nicht auf die einzelnen aus dem Geschäft resultierenden Rechtsfolgen beziehen, wie das die strenge Rechtsfolgentheorie fordert.<sup>116</sup> Im Wesentlichen ist es ausreichend, wenn sich die Parteien darüber im Klaren sind, dass die durch ihren Vertragsabschluss entstandenen gegenseitigen Verpflichtungen notfalls unter Zuhilfenahme der Rechtsordnung durchsetzbar sind. Fehlt ein solcher Geschäftswille, spricht man von Gefälligkeitszusagen.<sup>117</sup> Darunter fallen meist Vereinbarungen unter Freunden, Nachbarn, Verwandten, etc. Bei der Beförderung der vorhin genannten Personengruppen entsteht dann keine Rechtsbindung, wenn der Fahrer „unentgeltlich und uneigennützig“ handelt. Gefälligkeitsversprechen liegen vor, wenn es sich um keine Schuldverhältnisse im rechtlichen Sinne handelt.<sup>118</sup>

Wird ein rechtliches Schuldverhältnis begründet, handelt es sich um einen Vertrag. Grundsätzlich herrscht Vertragsfreiheit in Österreich.<sup>119</sup> Ein Vertrag kommt durch Angebot und Annahme zustande, wobei es sich dabei um einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärungen handelt. Trotz Vertragsfreiheit muss ein bestimmter Mindestinhalt vorliegen, sogenannte essentialia negotii. Das Angebot muss so gestaltet sein, dass die wichtigsten Punkte des Vertrages feststehen und nur noch eine Zustimmung durch den Vertragspartner erforderlich ist, um einen wirksamen Vertrag zu schließen.<sup>120</sup> Darüber hinaus ist ein Bindungswille erforderlich, der durch die Annahme des Angebots vorliegt.<sup>121</sup> Bei Online-Angeboten ist es üblicherweise so, dass es sich um ein nicht verbindliches Angebot des Inserierenden handelt, er stellt seine Leistung vor und wartet auf ein entsprechendes Angebot.<sup>122</sup> Da es beim Online-Vertrag dazu kommen kann, dass die offerierte Leistung nicht mehr angeboten werden kann, ist grundsätzlich von einem invitatio ad offerendum auszugehen. Dafür spricht auch, dass der Anbieter keinen persönlichen Kontakt zum Annehmenden hat und dadurch den Vertragspartner bspw

---

<sup>114</sup> OGH 2 Ob 64/06k ZfRV-LS 2007/9; *Koziol – Welser/Kletečka*, Bürgerliches Recht I<sup>14</sup> Rz 317.

<sup>115</sup> *Koziol – Welser/Kletečka*, Bürgerliches Recht I<sup>14</sup> Rz 317; dafür *Mayer-Maly*, Einführung in die Allgemeinen Lehren des Österreichischen Privatrechts (1984) 39.

<sup>116</sup> *Mayer-Maly*, Einführung 39; *Koziol – Welser/Kletečka*, Bürgerliches Recht I<sup>14</sup> Rz 317.

<sup>117</sup> *Koziol – Welser/Kletečka*, Bürgerliches Recht I<sup>14</sup> Rz 317; *Rummel* in *Rummel*, Kommentar zum ABGB I<sup>3</sup> § 861 Rz 7.

<sup>118</sup> OGH 21.05.1985, 2 Ob 48/84; OGH 7 Ob 233/03w SZ 2003/155 = *ecolex* 2005, 425 (*Ertl*).

<sup>119</sup> RIS-Justiz RS0013940.

<sup>120</sup> *Wiebe* in *Kletečka/Schauer* (Hrsg), ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 861 ABGB Rz 17 (Stand 01.06.2015, rdb.at).

<sup>121</sup> *Riedler* in *Schwimann/Kodek* (Hrsg), ABGB Praxiskommentar IV<sup>4</sup> (2014) § 861 Rz 5.

<sup>122</sup> *Riedler* in *Schwimann/Kodek*, ABGB IV<sup>4</sup> § 861 Rz 6; *Wiebe* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 861 ABGB Rz 18.

hinsichtlich seiner Bonität nicht beurteilen kann.<sup>123</sup> Im Verhandlungsstadium kann der Verhandlungspartner nicht darauf vertrauen, dass der Kontrahent den Vertrag tatsächlich schließen wird, wodurch auch in Vertrauen auf den Abschluss gemachte Investitionen auf eigenes Risiko gemacht werden müssen.<sup>124</sup> Um ein Vertragsverhältnis zu begründen ist ein Konsens zwischen den Vertragsparteien zu erreichen. Von einem Konsens ist auszugehen, wenn die Parteien eine Willensübereinstimmung über den wesentlichen Vertragsinhalt erzielt haben.<sup>125</sup>

Inseriert nun der Fahrer eine Mitfahrgelegenheit in einer Mitfahrzentrale, handelt es sich meines Erachtens um ein *invitatio ad offerendum*, zumal es für eine Gefälligkeitsbeförderung schon am Element der Unentgeltlichkeit und Uneigennützigkeit mangelt. Die Mitnahme durch den Fahrer erfolgt immer entgeltlich, da er eine Kostenbeteiligung durch den Mitfahrer anstrebt und so hat er, durch die Verminderung seiner Betriebskosten, eigennützige Absichten. Sobald sich ein Mitfahrer an den Fahrtkosten beteiligt, geht der OGH<sup>126</sup> vom zumindest schlüssigen Abschluss eines Beförderungsvertrages aus.

Der Fahrer wartet nun darauf von einem potenziellen Mitfahrinteressenten kontaktiert zu werden. Bei der Kontaktaufnahme handelt es sich um ein Angebot. Die darauf folgende Konversation legt den Willen beider Verhandlungsparteien fest. In der Vereinbarung wird über den inserierten Text hinaus der konkrete Ort des Treffpunkts, die Uhrzeit und eventuell weitere Details zB die Menge des Gepäcks, Ausstiegsort, etc vereinbart. Daraufhin wird, wenn die Parteien ihren jeweiligen Bindungswillen erklärt und Konsens erzielt haben, der Vertrag abgeschlossen. Per E-Mail oder Chat handelt es sich um einen schriftlichen Vertragsabschluss. Telefonisch wird er mündlich geschlossen. Da Vertragsfreiheit herrscht, ist auch ein schlüssiger Vertrag denkbar, jedoch in der Konstellation über eine Mitfahrzentrale weniger üblich.

Zusammenfassend kann man davon ausgehen, dass beim Inserieren einer Mitfahrgelegenheit in einer Mitfahrzentrale regelmäßig wirksame Vertragsabschlüsse zwischen dem Fahrer und dem Mitfahrer zustande kommen.

---

<sup>123</sup> *Wiebe* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 861 ABGB Rz 19; vgl *Mottl* in *Gruber/Mader*, Privatrechtsfragen 9; *Madl*, Vertragsabschluss im Internet, *ecolex* 1996, 79 f.

<sup>124</sup> OGH 9 ObA 43/92 = RdW 1992/350; OGH 3 Ob 7/07m = JBI 2009, 751 (*Lukas*) = RdW 2007/567, 535.

<sup>125</sup> *Riedler* in *Schwimann/Kodek*, ABGB IV<sup>4</sup> § 861 Rz 10.

<sup>126</sup> OGH 8 Ob 148/77 ZVR 1979/128; OGH 8 Ob 21/84 ZVR 1985/43.



### 3.3.3 Vertragstyp

Beim abgeschlossenen Vertrag handelt es sich um einen Werkvertrag<sup>127</sup> über eine sonstige Leistung gegen Entgelt<sup>128</sup>. Weiterer Schuldinhalt eines Werkvertrages kann das Herstellen und Bearbeiten einer körperlichen Sache oder das Schaffen und Bearbeiten eines geistigen Werkes sein.<sup>129</sup> Ein Vertrag über die Beförderung eines Mitfahrers bildet ein Zielschuldverhältnis.<sup>130</sup> Aus diesem wird eine einmalige Leistung geschuldet. Durch die Erbringung dieser einmaligen Leistung tritt der vereinbarte Erfolg<sup>131</sup> ein und das Vertragsverhältnis wird beendet.<sup>132</sup> Die Hauptpflicht des Leistenden besteht im rechtzeitigen und vertragsgemäßen Herstellen des Werkes.<sup>133</sup>

Bei Mitfahrzentralen handelt es sich um das Anbieten einer Personenbeförderung, wobei auch Sachen (nämlich Gepäck) transportiert werden. Ein solcher Vertrag über die Beförderung von Personen und Sachen ist laut OGH<sup>134</sup> als Werkvertrag zu qualifizieren. Der Fahrer verpflichtet sich die Personen und Sachen unversehrt am Bestimmungsort abzuliefern. Essentialia negotii beim Werkvertrag sind, dass der herbeizuführende Erfolg hinreichend bestimmt ist. Mindestinhalt ist demnach die Vereinbarung des Ablieferungsortes der beförderten Person samt Sachen. Zweckmäßig und wohl unumgänglich ist aus meiner Sicht auch die Vereinbarung von Datum samt Uhrzeit und der Ort des Treffpunkts. Ohne eine diesbezügliche Übereinkunft kann mE der Erfolg nicht realisiert werden. Da die rechtzeitige Vertragserfüllung als Hauptpflicht gilt und die Vereinbarung von Datum und Uhrzeit unumgänglich ist, sind die Vertragspartner aus meiner Sicht auch angehalten, rechtzeitig am Treffpunkt zu erscheinen. Aus dem abgeschlossenen Vertrag wird zudem die Ortsveränderung geschuldet.<sup>135</sup> Eine vertragliche Nebenpflicht ist, die Sicherheit der Mitfahrer zu gewährleisten und ihr körperliches Wohlbefinden zu wahren.<sup>136</sup>

Nach dem oben Gesagten handelt es sich bei einem in einer Mitfahrzentrale abgeschlossenen Vertrag um einen Werkvertrag. Der Fahrer schuldet den Erfolg, der sich beim Beförderungsvertrag durch die unversehrte Ablieferung am Bestimmungsort erfüllt.

---

<sup>127</sup> *Krejci* in *Rummel*, Kommentar zum ABGB I<sup>3</sup> §§ 1165, 1166 Rz 26; *Rebhahn/Kietaibl* in *Schwimann/Kodek* (Hrsg), ABGB Praxiskommentar V<sup>4</sup> (2014) § 1165 Rz 20.

<sup>128</sup> *Rebhahn/Kietaibl* in *Schwimann/Kodek*, ABGB V<sup>4</sup> § 1165 Rz 4.

<sup>129</sup> *Rebhahn/Kietaibl* in *Schwimann/Kodek*, ABGB V<sup>4</sup> § 1165 Rz 8.

<sup>130</sup> *Welser/Zöchling-Jud*, Bürgerliches Recht II<sup>14</sup> Rz 1104.

<sup>131</sup> Vgl OGH 7 Ob 61/74 = SZ 47/47.

<sup>132</sup> *Welser/Zöchling-Jud*, Bürgerliches Recht II<sup>14</sup> Rz 27, 30.

<sup>133</sup> *Rebhahn/Kietaibl* in *Schwimann/Kodek*, ABGB V<sup>4</sup> § 1165 Rz 2.

<sup>134</sup> OGH 2 Ob 51/76 SZ 49/48; OGH 2 Ob 206/11z EvBI 2013/268 = JBI 2013,116.

<sup>135</sup> *Rebhahn/Kietaibl* in *Schwimann/Kodek*, ABGB V<sup>4</sup> § 1165 Rz 30.

<sup>136</sup> OGH 2 Ob 206/11z EvBI 2013/268 = JBI 2013,116.

Um diese Ablieferung zu bewerkstelligen, bedarf es jedenfalls der Vereinbarung des Treffpunktes samt Datum und Uhrzeit und damit ist auch die Pünktlichkeit als wichtiges Vertragselement anzusehen.

### **3.3.4 Möglichkeit der Vorgabe von AGB durch BlaBlaCar.de im Verhältnis zwischen Fahrer und Mitfahrer**

*Gurmann*<sup>137</sup> hat sich in seiner Monografie mit Internet-Auktionen befasst und in dieser auch die Anwendbarkeit von AGB der Online-Plattform im Vertragsverhältnis unter den Teilnehmern von Internet-Auktionen untersucht und einen Lösungsansatz für die österreichische Rechtslage entwickelt. Dieser ist mE auch auf Mitfahrzentralen übertragbar.

Für die Schaffung einer Lösung nimmt er auf die einschlägigen ABGB-Bestimmungen Bezug, indem er klarstellt, dass lediglich die Mitfahrzentrale als „Verwender“ der AGB iSv § 864a ABGB in Betracht kommt. Darüber hinaus verweist er auf eine analoge Anwendbarkeit der allgemeinen Bestimmungen, die zur AGB-Kontrolle herangezogen werden. Um die Einbeziehung der AGB zu rechtfertigen, wird ein konkludenter Rahmenvertrag, der zwischen allen Marktteilnehmern durch die Registrierung zustande kommt, als abgeschlossen angesehen. Diese Annahme ist allerdings für die analoge Anwendbarkeit der §§ 864a, 879 ABGB und § 6 KSchG nicht notwendig.

Bestimmungen ungewöhnlichen oder nachteiligen Inhalts werden nach § 864a ABGB ohnehin nicht Vertragsinhalt, wenn der Vertragspartner von diesen überrascht wurde, weil er mit ihnen nicht zu rechnen brauchte und nicht besonders darauf hingewiesen wurde. Die AGB der BlaBlaCar-Mitfahrzentrale<sup>138</sup> sehen vor, dass sowohl Fahrer als auch Mitfahrer pünktlich am vereinbarten Ort erscheinen und mindestens 15 Minuten auf den Vertragspartner warten, sowie den jeweils anderen bei jeglichen Veränderungen die Fahrt betreffend informieren. Darüber hinaus verpflichtet sich der Fahrer über einen Führerschein sowie aufrechte Zulassungen und Versicherungen über das Fahrzeug zu verfügen. Der Mitfahrer verpflichtet sich die vereinbarte Kostenbeteiligung an den Fahrer herauszugeben und sich an den Mitfahr-Kodex zu halten. Der Mitfahr-Kodex beinhaltet sechs Punkte, die der Fahrer akzeptieren kann, um gegenüber den potenziellen Mitfahrern vertrauenswürdig zu wirken. Diese Punkte beinhalten korrekte Angaben zur eigenen Person, die Zuverlässigkeit, die Beachtung der Straßenverkehrsordnung, sich

---

<sup>137</sup> Internet-Auktionen 88 ff.

<sup>138</sup> <https://www.blablacar.de/ueber-uns/agb> (Stand 19.01.2016).

rücksichtsvoll und freundlich zu verhalten, faire Bewertungen abzugeben und viel Spaß zu haben.<sup>139</sup> Beide Vertragsparteien verpflichten sich das geltende Recht zu beachten und die Veröffentlichung beleidigender, gewaltverherrlichender, unwahrer, jugendgefährdender, rassistischer oder pornographischer Inhalte und von geistig geschütztem Eigentum zu unterlassen. Weiters wird die Möglichkeit der Online-Abwicklung von Reservierung, Bezahlung und einer allfälligen Stornierung angeboten. Lässt sich der Nutzer auf die Online-Abwicklung ein, so stellt der Fahrer nicht wie oben beschrieben ein *invitatio ad offerendum*. In dieser konkreten Konstellation handelt es sich den AGB zufolge bereits um ein verbindliches Angebot. Der Mitfahrer reserviert sich den Platz über die BlaBlaCar-Plattform, zahlt eine allfällige Reservierungsgebühr sowie die Betriebskostenbeteiligung. Nach Durchführung der Online-Reservierung durch den Mitfahrer und Bestätigung derselben durch den Fahrer, erhalten beide eine Reservierungsbestätigung. Nach durchgeführter Fahrt kann der Mitfahrer binnen 7 Tagen die Teilnahme an der Fahrt bestätigen oder er lässt die Frist verstreichen, dann stellt BlaBlaCar.de eine automatische Bestätigung aus und der Fahrer erhält die Kostenbeteiligung ausgezahlt. Kann einer der Vertragsparteien die Fahrt nicht antreten, gibt es ein Stornierungsservice. Dies kann einerseits im Falle einer zu späten Stornierung durch den Mitfahrer dazu führen, dass er an den Fahrer die gänzliche oder teilweise Auszahlung des vereinbarten Entgelts leisten muss, andererseits erhält der Fahrer die Kostenbeteiligung nur bei Durchführung der vereinbarten Fahrt. Hält sich der Fahrer nicht an den Vertrag, erhält der Mitfahrer seine Bezahlungen vollständig zurück. Bei Stornierung durch den Mitfahrer weniger als 24 Stunden vor der geplanten Fahrt, erhält der Fahrer die Hälfte der durch den Mitfahrer gezahlten Kostenbeteiligung ausbezahlt. Storniert der Mitfahrer erst zur oder nach der geplanten Abfahrtszeit oder erscheint er nicht innerhalb von 15 Minuten nach der vereinbarten Zeit, erhält der Fahrer die Betriebskostenbeteiligung in voller Höhe.

Die Bezahlung der Betriebskostenbeteiligung trotz Abstandnahme vom Vertrag kann als Stornogebühr verstanden werden. Zu welchem Zeitpunkt und in welcher Höhe die Stornogebühr gezahlt werden muss, ist klar und verständlich in den AGB-Bestimmungen dargelegt. Die Möglichkeit vom Vertrag zurückzutreten ist bis zu 24 Stunden vor dem Fahrtantritt durch den Mitfahrer möglich, ohne dass Stornogebühren anfallen. All diese AGB-Bestimmungen können nicht als nachteilig angesehen werden, es kommt aus der Einhaltung der Vereinbarung beiden Parteien ein Vorteil zugute. Im Verhältnis zur Mitfahrzentrale ergibt sich auch keine Benachteiligung, sie wird nicht Vertragspartei. § 879 Abs 3 ABGB dient dem Schutz des unterlegenen Geschäftspartners, um eine allfällige

---

<sup>139</sup> <https://www.blablacar.de/mitfahr-kodex> (abgefragt am 03.08.2016).

Ungleichgewichtslage auszugleichen. Ein Ungleichgewicht zwischen Fahrer und Mitfahrer ist nicht erkennbar. Die oben angeführten Regelungen dienen dem beiderseitigen Interesse und sollen zunehmend auch der Sicherheit der Verkehrsteilnehmer dienen.

### 3.3.5 Nichteinhalten des Mitfahrvertrages

Da aus dem abgeschlossenen Vertrag eine Ortsveränderung geschuldet wird, trägt der Fahrer das Erfolgsrisiko. Kann der Fahrer den vertraglich geschuldeten Erfolg aus Gründen, die in der Mitfahrersphäre liegen, nicht herbeiführen, gebührt ihm trotzdem das vereinbarte Entgelt.<sup>140</sup> Im österreichischen Recht wird diese Risikoverteilung als Sphärentheorie bezeichnet, die in § 1168 Abs 1 ABGB ihren Ausdruck findet. Jeder der Vertragsteile trägt die Gefahr, die sich in seiner Sphäre ereignet. Erscheint nun nach dem Vertragsabschluss der Mitfahrer nicht am Treffpunkt oder sagt die Mitfahrt ab, so liegt dies in der Sphäre des Mitfahrers. Dieser schuldet dem Fahrer das vereinbarte Entgelt, da er zum Antritt der vereinbarten Fahrt bereit war. Findet der Fahrer jedoch einen neuen Mitfahrer, als Ersatz für die Absage, muss er sich das anrechnen lassen, was er durch die Mitfahrt des neuen Mitfahrers erworben hat. Wenn im umgekehrten Fall durch die Sphäre des Fahrers der Fahrtantritt vereitelt wird, verliert er seinen Entgeltanspruch.<sup>141</sup>

Üblicherweise erfolgt die Zahlung des Mitfahrentgelts in bar, nachdem der Mitfahrer am Bestimmungsort angekommen ist. Die Mitfahrzentrale BlaBlaCar.de sieht in ihren AGB eine besondere Zahlungsmöglichkeit, nämlich durch Onlineabwicklung vor. In diesem Zusammenhang wird auch ein Stornierungsservice angeboten. Dadurch wird dem Fahrer, im Falle eines kurzfristigen Absagens durch den Mitfahrer, die gänzliche oder teilweise Bezahlung des reservierten Platzes gesichert. Erfolgt die Fahrt wie vereinbart, erfolgt die Zahlung der Kostenbeteiligung an den Fahrer. Der Mitfahrer tätigt eine Online-Reservierung und stellt damit eine Reservierungsanfrage. Nach Annahme dieser durch den Fahrer erhält der Mitfahrer eine Reservierungsbestätigung. Die Kostenbeteiligung wird vom Mitfahrer online gezahlt. Erst nachdem der Mitfahrer gegenüber BlaBlaCar.de die Teilnahme an der Fahrt bestätigt, wird die Betriebskostenbeteiligung an den Fahrer ausgezahlt. Die Bestätigung kann der Mitfahrer innerhalb von 7 Tagen nach der durchgeführten Fahrt vornehmen, andernfalls erfolgt sie automatisch nach Fristablauf.

Kommt die Fahrt aus Gründen, die in der Sphäre des Fahrers liegen, nicht zustande, wird dem Mitfahrer der gesamte Betrag rückerstattet.

---

<sup>140</sup> *Rebhahn/Kietaibl* in *Schwimann/Kodek*, ABGB V<sup>4</sup> § 1165 Rz 31.

<sup>141</sup> OGH 10 Ob 205/01x SZ 2002/23.

Will der Mitfahrer die Mitfahrgelegenheit doch nicht in Anspruch nehmen und tätigt eine Stornierung, richtet sich die Zahlungspflicht nach dem Zeitpunkt des Absagens. Erfolgt die Stornierung kürzer als 24 Stunden vor der vereinbarten Abfahrt, werden dem Fahrer 50 % des Fahrpreises ausgezahlt, die andere Hälfte erhält der Mitfahrer zurück. Storniert der Mitfahrer erst zur oder bis zu 15 Minuten nach der Abfahrtszeit, erhält der Fahrer den gesamten Betrag ausgezahlt.<sup>142</sup>

Bei der sog Sphärentheorie handelt es sich um dispositives Recht, dh, die gesetzlichen Regelungen über die Gefahrtragung gem §§ 1168 und 1168a ABGB können durch eine Vereinbarung der Parteien abbedungen werden.<sup>143</sup>

### **3.3.6 Exkurs Facebook.com**

Ist man bereits bei Facebook als Nutzer angemeldet, steht es jedem Nutzer offen eigene Gruppen, zu welchem Thema auch immer, zu erstellen. Ein paar Nutzer haben die von Facebook angebotene Organisationsmöglichkeit erkannt und Gruppen für Mitfahrgelegenheiten gegründet. Mittlerweile sind diese Gruppen weit verbreitet, beinahe jede österreichische Landeshauptstadt ist in zumindest einer Mitfahrgruppe involviert.

Im Wesentlichen verhält sich die Thematik wie bei Mitfahrzentralen. In Facebook registrierte Nutzer können eine Beitrittsanfrage an die Administratoren der Mitfahrgruppe senden und werden sodann von diesen zur Gruppe hinzugefügt. Danach kann man selbst eine Mitfahrgelegenheit veröffentlichen oder nach einer passenden Mitfahrgelegenheit suchen. Die Kontaktaufnahme und der Vertragsabschluss erfolgen genauso wie bei Mitfahrzentralen nur im Verhältnis zwischen Fahrer und Mitfahrer. Dadurch ergeben sich keine wesentlichen Unterscheidungen zu den herkömmlichen Online-Plattformen und es kann an dieser Stelle auf das übergeordnete Kapitel (3.2.1) verwiesen werden.

---

<sup>142</sup> <https://www.blablacar.de/ueber-uns/agb> (Stand 19.01.2016).

<sup>143</sup> OGH 4 Ob 46/01w SZ 74/107 = ecolex 2001/303, 833; OGH 1 Ob 259/04a bbl 2005,133 = ecolex 2005, 528; *Kletečka* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 1168 ABGB Rz 6 (Stand 1.2.2014, rdb.at).

## **4 Haftung für Unfallschäden nach dem EKHG und ABGB**

### **4.1 Vorbemerkungen**

Ein sehr wichtiger Themenbereich, der sich in Bezug auf Mitfahrzentralen stellt, ist die zentrale Frage der Haftung. Es kann durchaus zum Eintritt eines Personen- bzw. Sachschadens beim Mitfahrer kommen und es wird in diesem Kapitel geklärt, wer für die beim Mitfahrer eintretenden Schäden haftet. Als Vorfrage gilt es aber zu klären, welches Recht im Schadensfall anzuwenden ist.

### **4.2 International anwendbares Recht**

Nicht immer tritt ein Schadensfall mit ausschließlich innerstaatlichem Bezug auf. Es ist auch an einen Schadenseintritt zu denken, der mit einem grenzüberschreitenden Element gekennzeichnet ist. Bedeutend ist, wer für den entstandenen Schaden nach welchem Recht haftet.

Wird eine Vertragspflicht verletzt, ist an die Regelungen der Rom I-VO anzuknüpfen.<sup>144</sup> Die Rom I-VO ist auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwenden, die eine Verbindung zum Recht verschiedener Staaten aufweisen. Es muss sich nicht notwendigerweise um das Recht eines MS handeln.<sup>145</sup> Da zwischen dem Fahrer und dem Mitfahrer ein vertragliches Schuldverhältnis begründet wird, ist die Rom I-VO auf den Beförderungsvertrag anzuwenden. Die Geltendmachung vertraglicher Ersatzansprüche richtet sich nach dem Vertragsstatut. Eine Abgrenzung zwischen dem Beförderungsvertrag und einer Gefälligkeitsfahrt wurde bereits weiter oben vorgenommen und ist nochmal das Indiz, das auf das Vorliegen eines Vertrages hinweist, nämlich die Entgeltlichkeit anzusprechen.<sup>146</sup>

Art 5 Abs 2 der VO behandelt Personenbeförderungsverträge, wonach das Recht des gewöhnlichen Aufenthalts der beförderten Person zur Anwendung gelangt, wenn sich dort auch der Abgangs- oder Bestimmungsort befindet. Wenn diese Voraussetzungen nicht vorliegen, kommt das Recht des Staates zur Anwendung, in dem der Beförderer seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Das gilt allerdings nur, sofern von der beschränkten

---

<sup>144</sup> *Fucik/Hartl/Schlosser*, Handbuch des Verkehrsunfalls VI<sup>2</sup> (2012) Rz 1036.

<sup>145</sup> *Rudolf*, Internationales Vertragsrecht für die EU Rom I-Verordnung, *ecolx* 2008/11, 1069 (1069).

<sup>146</sup> *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 998 f.

Rechtswahl kein Gebrauch gemacht wurde. Aus dem Vertrag wird die unversehrte Ablieferung am Bestimmungsort geschuldet. Kommt es nun zu einem Unfall und erleidet der Mitfahrer einen Körper- oder Sachschaden, ist nach Art 12 Abs 1 lit c Rom I-VO das auf den Vertrag anzuwendende Recht auch für eine Vertragsverletzung heranzuziehen. Das Vertragsstatut regelt, welche Voraussetzungen für das Bestehen eines Anspruches auf Schadenersatz vorliegen müssen, inwieweit Verschulden erforderlich ist, inwiefern sich der Geschädigte Mitverschulden anrechnen lassen muss und ob Naturalrestitution oder Geldersatz zu leisten ist etc.<sup>147</sup> Allgemein bedeutet das, dass auf einen Beförderungsvertrag dann österreichisches Recht zur Anwendung gelangt, wenn bspw der Mitfahrer seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Österreich hat und sich dort auch der Abgangs- oder Bestimmungsort befindet. Österreichisches Recht ist auch einschlägig, wenn der gewöhnliche Aufenthalt des Mitfahrers und der Abgangs- oder Bestimmungsort nicht ident sind, aber der Fahrer seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Österreich hat. Darüber hinaus kann österreichisches Recht auf den Vertrag auch anwendbar sein, wenn eine entsprechende Rechtswahl im Rahmen des Art 5 Abs 2 Rom I-VO getroffen wurde. In all diesen Fällen sind die österreichischen Rechtsvorschriften anzuwenden und werden daher in diesem Kapitel die nationalen Vorschriften des österreichischen Rechts näher erörtert. Selbstverständlich kann sich bei Vorliegen der Voraussetzungen die Anwendbarkeit einer anderen Rechtsordnung ergeben und es ist dann nach diesem Recht die Haftungsfrage zu klären.

### 4.3 Einführung

Allgemein gesprochen haftet nach dem EKHG der Halter eines KFZ für die Schäden aus § 1 EKHG. Welche Personen die Haltereigenschaft begründen und zur Haftung herangezogen werden können, wird in einem weiter unten folgenden Punkt erörtert. Nicht immer ist der Halter derjenige, gegen den ein Anspruch durchgesetzt werden kann. Dies gilt vor allem dann, wenn es sich um eine sog Schwarzfahrt handelt. In so einem Fall sind die Umstände der (unbefugten) Fahrt genau zu überprüfen und es kann erst danach über die Haftung des Halters entschieden werden. Das EKHG kennt auch eine Mitverantwortung des geschädigten Mitfahrers und greift auf die Bestimmung des § 1304 ABGB zurück, wodurch sich der Mitfahrer ein vorliegendes Mitverschulden auf seine Ansprüche anrechnen lassen muss. Daneben steht die Haftung des Schädigers nach den Vorschriften des ABGB. Der Ersatz von Personenschäden wird sowohl im ABGB als auch im EKHG gleichermaßen geregelt. Das EKHG enthält aber eine nähere Beschreibung,

---

<sup>147</sup> *Martiny in Säcker/Rixecker/Oetker, MüKom BGB X<sup>6</sup> Art 12 Rom I-VO Rz 85 ff.*

wofür bei Personenschäden ein Ersatzanspruch verlangt werden kann. Dementgegen sind im EKHG keine genauen Regelungen für den Ersatz von Sachschäden vorhanden. Im EKHG angeführt sind lediglich Haftungshöchstgrenzen, es wird daher auf die Vorschrift des § 1323 ABGB zurückgegriffen, wonach der Geschädigte seinen Anspruch gegen den Schädiger geltend machen kann. In diesem Kapitel bleibt ein allfälliger Anspruch gegen eine Versicherung außer Betracht. In den nachstehenden Unterkapiteln erfolgen nähere Erläuterungen zu den soeben dargestellten Problematiken.

Die im ABGB und im EKHG enthaltenen Vorschriften bilden gemeinsam die wesentlichen Schadenersatzbestimmungen für das im Straßenverkehr anzuwendende materielle Recht. Während die Haftung nach dem EKHG auch greift, wenn dem Schädiger kein Fehlverhalten vorwerfbar ist, findet das ABGB grundsätzlich nur bei vorliegendem Verschulden Anwendung. Die Schadenersatzbestimmungen des ABGB sind vor allem dann relevant, wenn ein Schaden nicht vom EKHG erfasst wird.<sup>148</sup> Die Normen des EKHG ergänzen die Vorschriften des ABGB und stehen daher zueinander in Anspruchsnormenkonkurrenz.<sup>149</sup>

Das EKHG klärt haftungsrechtliche Fragen in Bezug auf den Ersatz von Schäden aus Unfällen, die beim Betrieb von Eisenbahnen und Kraftfahrzeugen eintreten. Es handelt sich um eine Gefährdungshaftung<sup>150</sup>, die neben die Haftung aus Verschulden nach dem ABGB tritt.<sup>151</sup> Schadenersatz bei der Verletzung am Körper gebührt bei der Verschuldenshaftung bereits bei leichter Fahrlässigkeit. Bei der Gefährdungshaftung nach dem EKHG ist ein Verschulden nicht gefordert.<sup>152</sup>

## **4.4 Eisenbahn- und Kraftfahrzeughaftpflichtgesetz (EKHG)**

### **4.4.1 Anwendungsbereich**

Nach § 1 EKHG ist der Anwendungsbereich eröffnet, wenn beim Betrieb einer Eisenbahn oder eines Kraftfahrzeuges durch einen Unfall ein Mensch getötet oder am Körper oder der Gesundheit verletzt oder eine Sache beschädigt wird.

---

<sup>148</sup> *Mace/Zwick*, Schadenersatz im Verkehrsrecht, in *Bauer* (Hrsg), Handbuch Verkehrsrecht (2009) 83 (84).

<sup>149</sup> *Koziol*, Österreichisches Haftpflichtrecht: Allgemeiner Teil I<sup>3</sup> (1997) Rz 17/19.

<sup>150</sup> *Schauer* in *Schwimann* (Hrsg), ABGB Praxiskommentar VII<sup>3</sup> (2005) Vor §§ 1 ff EKHG Rz 1.

<sup>151</sup> *Mace/Zwick* in *Bauer*, Handbuch 99.

<sup>152</sup> *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 604.



Ein Unfall, der sich beim Betrieb einer Eisenbahn oder eines Kraftfahrzeuges ereignet, liegt nach hA<sup>153</sup> dann vor, wenn ein „unmittelbar von außen her plötzlich mit mechanischer Gewalt einwirkendes Ereignis“ eintritt und dieses Ereignis beim Betrieb solcher Verkehrsmittel geradezu typisch ist. Nicht zwingend erforderlich für den Begriff des „in Betrieb seins“ eines KFZ ist das Stattfinden einer Kollision.<sup>154</sup> Ebenso wenig muss sich das KFZ bei Schadenseintritt in Betrieb befinden. Wesentlich für den Schaden ist nur, dass das KFZ als adäquate Ursache für den Eintritt des Schadens zu dem Zeitpunkt, als es sich im Betrieb befand, gilt und mit dem Betrieb zusammenhängt.<sup>155</sup>

Die Gefährlichkeit eines Kraftfahrzeuges liegt bereits in der schlichten Beteiligung am Verkehr. Darüber hinaus ergibt sich diese durch die Motorkraft des Fahrzeuges, da hohe Geschwindigkeiten erzielt werden können. Bei der Eisenbahn werden große Massen fortbewegt wodurch sich die Gefährlichkeit ableitet.<sup>156</sup>

Die Beweispflicht für das Vorliegen eines Schadens, die Verwirklichung der Betriebsgefahr und den Kausalzusammenhang trifft den Geschädigten. Gelingt dem Geschädigten der Beweis, muss der Haftpflichtige die Tatbestände einer Haftungsbefreiung nachweisen.<sup>157</sup>

Das EKHG kommt nach den obigen Ausführungen zur Anwendung, wenn bei einer durchgeführten Autofahrt, die über die Mitfahrzentrale organisiert wurde, ein Unfall eintritt. Da der Fahrer mit einem Kraftfahrzeug unterwegs ist, das mittels Motorkraft angetrieben wird und hohe Geschwindigkeiten erzielen kann, ist die erforderliche Gefährlichkeit gegeben. Ereignet sich sodann beim Betrieb des Kraftfahrzeuges ein Unfall, führt dies zur Anwendbarkeit des EKHG.

#### 4.4.2 Vorliegen der Haltereigenschaft

Schäden, die aus der Tötung, der Körper- oder Gesundheitsverletzung eines Menschen oder der Beschädigung einer Sache resultieren, können gem § 1 EKHG ersetzt werden.<sup>158</sup>

Die Ersatzpflicht trifft gem § 5 Abs 1 EKHG bei der Eisenbahn den Betriebsunternehmer und beim Kraftfahrzeug den Halter. Betriebsunternehmer bzw Halter ist diejenige Person,

---

<sup>153</sup> RIS-Justiz RS0058130; *Schauer* in *Schwimann*, ABGB VII<sup>3</sup> § 1 EKHG Rz 2; *Koziol*, Österreichisches Haftpflichtrecht: Besonderer Teil II<sup>2</sup> (1984) 511.

<sup>154</sup> OGH 7 Ob 2/77 ZVR 1978/24; *Apathy*, Kommentar zum EKHG (1992) § 1 Rz 5; mwN.

<sup>155</sup> RIS-Justiz RS0022728; OGH 8 Ob 238/80 ZVR 1981/254.

<sup>156</sup> *Mace/Zwick* in *Bauer*, Handbuch 100.

<sup>157</sup> RIS-Justiz RS0022871; RIS-Justiz RS0109832.

<sup>158</sup> *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 158.

die auf der einen Seite die wirtschaftlichen Vorteile aus dem Gebrauch erzielt und auf der anderen Seite die Kosten auf eigene Rechnung trägt. Darüber hinaus muss ihm die Verfügungsgewalt über das Fahrzeug zukommen.<sup>159</sup> Gibt es mehrere (Mit)Halter, so kommt gem § 5 Abs 2 EKHG eine solidarische Haftung in Betracht.<sup>160</sup>

Für die Beurteilung der Haltereigenschaft können ergänzend die Kriterien der Zulassung, Eigentümereigenschaft, Stellung als Versicherungsnehmer, etc herangezogen werden. Halter ist derjenige, der die Verfügungsgewalt über das Fahrzeug besitzt und somit festlegt, wo und wann das Fahrzeug in Betrieb genommen wird.<sup>161</sup>

In Bezug auf eine Mitfahrzentrale erfüllt ein Fahrer die vorgenannten Voraussetzungen der Haltereigenschaft, wenn er selbst Eigentümer des Autos ist, die wirtschaftlichen Vorteile aus dem Gebrauch zieht und die Kosten trägt. Darüber hinaus kommt ihm die Verfügungsgewalt in dem Sinne zu, dass er über die Verwendung des Fahrzeuges bestimmen kann. Er ist verantwortlich für die regelmäßige Überprüfung und Instandhaltung des Autos. In diesem Fall lässt sich die Haltereigenschaft problemlos feststellen.

In besonderen Konstellationen, in denen bspw die Eltern des Fahrers das KFZ gekauft haben, als Zulassungsbesitzer und Versicherungsnehmer auftreten und für die Versicherungsprämie aufkommen, ist eine nähere Prüfung hinsichtlich der Haltereigenschaft vorzunehmen.

Haben die Eltern ihrem Kind das Fahrzeug überlassen, sind die zwei entscheidenden Elemente der Verfügungsgewalt und des Gebrauchs auf eigene Rechnung zu prüfen. Die Verfügungsgewalt über das Fahrzeug hat das Kind, wenn es bestimmen kann, wie, wann und wo das Fahrzeug verwendet wird. Das Kind erzielt selbst den Nutzen, den das KFZ bringt und auch die Instandhaltungskosten und Betriebsmittel trägt das Kind selbst. Bezogen auf die Mitfahrzentrale, kommt dem Kind als Fahrer in der obigen Konstellation die Haltereigenschaft zu.<sup>162</sup> Die Zulassungs- und Versicherungsnehmereigenschaft der Eltern begründet für sich allein noch keine Mithalterschaft derselben.<sup>163</sup>

Kommt die Haltereigenschaft des Fahrzeuges hingegen den Eltern zu und borgt sich das Kind das Auto bloß für die Zurücklegung einer Fahrt aus, begründet eine kurzfristige

---

<sup>159</sup> OGH 2 Ob 78/78 SZ 51/84.

<sup>160</sup> *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 168.

<sup>161</sup> OGH 2 Ob 167/70 SZ 43/109.

<sup>162</sup> Vgl OGH 8 Ob 48/84 JBI 1985, 551.

<sup>163</sup> RIS-Justiz RS0058249.

Überlassung des Fahrzeugs keine Mithalterschaft des Kindes.<sup>164</sup> Es soll eine Konstanz gewahrt und ein „geradezu schaukelhafter Wechsel“ vermieden werden.<sup>165</sup>

Die Haftung nach dem EKHG knüpft also an die Haltereigenschaft an. Der Halter haftet grundsätzlich für einen entstandenen Personen- bzw Sachschaden. Darüber hinaus kann eine Haftung des Halters bei Vorliegen einer Schwarzfahrt entfallen. Näheres dazu gleich.

#### 4.4.3 „Schwarzfahrer“

Eine besondere Bestimmung gibt es bei Personen, die gegen den Willen des Betriebsunternehmers bzw des Halters das Fahrzeug benutzen. Hier haftet idR der nicht befugte Fahrer, außer der Betriebsunternehmer bzw der Halter hat die Benützung schuldhaft ermöglicht.<sup>166</sup> In diesem Fall kommt es zur solidarischen Haftung.<sup>167</sup> Darüber hinaus darf der Halter den Schwarzfahrer nicht angestellt (bspw ein bestehendes Dienstverhältnis) oder ihm das Fahrzeug überlassen haben. In dieser Konstellation haftet der Schwarzfahrer bei Anstellung bzw Überlassung nur nach den Verschuldensgrundsätzen des ABGB, die Halterhaftung bleibt bestehen.<sup>168</sup>

Wird bei der organisierten Fahrt über eine Mitfahrzentrale vom Fahrer, der Halter des KFZ ist, einem Mitfahrer das Lenkrad überlassen, so ist es keine Schwarzfahrt iSd § 6 EKHG. Da der Halter über das Fahrzeug die Verfügungsmacht hat, kann er selbst entscheiden, es einem Mitfahrer als Lenker zu überlassen.<sup>169</sup> Zum Bestehen eines Versicherungsschutzes sh Pkt 5.

Selbe Fallkonstellation wie oben, allerdings wurde diesmal das Fahrzeug vom Halter dem Fahrer (Vertrauensperson) zur Durchführung einer über eine Mitfahrzentrale organisierten Fahrt überlassen. Der Fahrer überlässt sodann dem Mitfahrer, ohne Wissen und Erlaubnis des Halters, das Steuer und es passiert ein Unfall.

Nach der Rsp<sup>170</sup> liegt keine Schwarzfahrt vor, wenn eine Vertrauensperson des Halters einem Dritten das Steuer überlässt. Wird ein Fahrzeug ohne die vom Halter erteilte Erlaubnis weitergegeben, ist zu unterscheiden, in welchem Interesse die Fahrt

---

<sup>164</sup> RIS-Justiz RS0102101.

<sup>165</sup> RIS-Justiz RS0058184.

<sup>166</sup> Mace/Zwick in Bauer, Handbuch 101 f.

<sup>167</sup> Fucik/Hartl/Schlosser, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 177.

<sup>168</sup> Fucik/Hartl/Schlosser, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 179.

<sup>169</sup> OGH 7 Ob 57/12a ecolex 2012, 781 = ZVR 2013, 327.

<sup>170</sup> OGH 7 Ob 15/77 SZ 50/28; OGH 10.07.1986, 7 Ob 32/86.

durchgeführt wird. Liegt das Interesse der Fahrt aufseiten des Fahrzeughalters und gibt der berechnigte Fahrer ohne Willen des Halters das Fahrzeug an den unbefugten Lenker, liegt mangels Herrschaftswillens des Lenkers keine Schwarzfahrt gem § 6 EKHG vor.<sup>171</sup> Führt der unberechnigte Lenker im Interesse der Vertrauensperson des Halters, ist die Vertrauensperson Schwarzfahrer nach Abs 2 des § 6 EKHG. Dies deshalb, weil sie Herrschaft über das Fahrzeug ausübt. Liegt das Interesse der Fahrt beim unberechnigten Lenker selbst, ist er Schwarzfahrer gem § 6 Abs 1 EKHG.<sup>172</sup>

Zur obigen Fallkonstellation:

Wird das Fahrzeug vom Halter dem Fahrer zur Durchführung einer Fahrt, die über eine Mitfahrzentrale organisiert wurde, überlassen und übergibt der Fahrer als Vertrauensperson das Lenkrad einem Mitfahrer ohne Wissen und Willen des Halters aber im Rahmen der genehmigten Fahrt, liegt keine Schwarzfahrt vor. Da die Autofahrt zuvor vom Halter genehmigt wurde und auch kein Herrschaftswille über das Fahrzeug ausgeübt wird, bleibt es eine berechnigte Fahrt.

#### 4.4.4 Mitverantwortung

Der volle Ersatz als Schmerzensgeld steht dem Verletzten nur zu, wenn der Schädiger den Schaden alleine verursacht hat. Ein eventuelles Mitverschulden des Verletzten ist bei der Berechnung des Schmerzensgeldes zu berücksichtigen (vgl § 1304 ABGB).<sup>173</sup>

§ 7 EKHG normiert Mitverschuldensregelungen unter Zuhilfenahme des § 1304 ABGB, wodurch der Geschädigte bei Mitverursachung des Schadens diesen verhältnismäßig zu tragen hat. Geschädigter ist jede Person die nicht Beteiligter ist, darunter fallen ua Fahrgäste.<sup>174</sup> Es ist eine Abwägung zwischen dem Verschulden des Geschädigten einerseits und der Gefährlichkeit andererseits vorzunehmen.<sup>175</sup>

Um die Haftung zu begründen muss ein Kausalzusammenhang iSd Äquivalenztheorie zwischen der Betriebsgefahr und dem Schadenseintritt bestehen. Diese Theorie besagt,

---

<sup>171</sup> *Apathy*, Kommentar zum EKHG § 6 Rz 31 f; *Koziol*, Österreichisches Haftpflichtrecht II<sup>2</sup> 537.

<sup>172</sup> OGH 7 Ob 19/80 SZ 53/151 = JBl 1982, 213; OGH 7 Ob 2066/96s SZ 69/136; *Koziol*, Österreichisches Haftpflichtrecht II<sup>2</sup> 536; *Apathy*, Kommentar zum EKHG § 6 Rz 32.

<sup>173</sup> *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 631.

<sup>174</sup> *Mace/Zwick* in *Bauer*, Handbuch 103.

<sup>175</sup> OGH 2 Ob 7/07d Zak 2007/276, 156; *Schacherreiter* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1.03</sup> § 1304 ABGB Rz 29 (Stand 01.06.2015, rdb.at).

dass der Schaden nicht entstehen darf, wenn das schädigende Ereignis weggedacht wird.<sup>176</sup>

Die Mitverantwortung wird beim Mitfahrer dann schlagend, wenn er bspw eine Verletzung der Gurtenpflicht nach § 106 Abs 2 KFG begeht. Bei einem derartigen Verstoß des Mitfahrers kommt es zu einer Kürzung des Schmerzensgeldanspruchs. Ist der Mitfahrer unter 14 Jahre alt, hat der Fahrer die Verpflichtung für die Anlegung des Gurtes zu sorgen (§ 106 Abs 5 KFG).<sup>177</sup>

Ein Mitverschulden liegt auch bei einer durch den Mitfahrer erkennbaren Alkoholisierung des Fahrers vor, wodurch sich eine Beeinträchtigung der Fahrtauglichkeit ergibt. Steht der Beifahrer selbst unter Alkoholeinfluss, sodass er eine Fahrtüchtigkeit des Fahrers nicht mehr beurteilen kann, ist § 1307 ABGB analog heranzuziehen.<sup>178</sup> Wesentliches Element des Mitverschuldens bildet die Erkennbarkeit der Fahruntauglichkeit aufgrund des Verhaltens des Lenkers bzw die tatsächliche Kenntnis der Fahruntauglichkeit aufgrund der konsumierten Alkoholmenge.<sup>179</sup>

In der Praxis trifft den Mitfahrer, der durch eine Mitfahrzentrale mit dem Fahrer in Kontakt gelangt ist, dann ein entsprechendes Mitverschulden, wenn ihm beim Zusammentreffen mit dem Fahrer die Alkoholisierung offensichtlich erkennbar ist und er sich trotzdem auf eine Mitfahrt einlässt.

#### 4.4.5 Rückgriffs- und Ausgleichsanspruch

Es werden in § 11 EKHG zwei Ansprüche aufgelistet, die unabhängig voneinander begehrt werden können. Einerseits entsteht ein Rückgriffsanspruch unter den am Unfall beteiligten Personen, die dem Geschädigten zur ungeteilten Hand haften (§ 8 EKHG). Auf der anderen Seite gibt es einen Ausgleichsanspruch zwischen den Beteiligten, die einen Schaden aus dem Unfall erlitten haben und sonstigen nicht geschädigten Beteiligten.<sup>180</sup>

Als Beteiligte kommen alle Personen in Betracht, die infolge des Unfalls zur Ersatzpflicht herangezogen werden können. Es muss sich demnach nicht zwingend um den Halter

---

<sup>176</sup> Neumayr in Schwimann (Hrsg), ABGB Taschenkommentar mit EheG, EPG, KSchG, ASVG und EKHG<sup>3</sup> (2015) § 1 EKHG Rz 20; Apathy, Kommentar zum EKHG § 1 Rz 9.

<sup>177</sup> Schacherreiter in Kletečka/Schauer, ABGB-ON<sup>1.03</sup> § 1304 ABGB Rz 48 (Stand 01.06.2015, rdb.at).

<sup>178</sup> OLG Linz 1 R 210/83 ZVR 1984/335; Schacherreiter in Kletečka/Schauer, ABGB-ON<sup>1.03</sup> § 1304 ABGB Rz 75 (Stand 01.06.2015, rdb.at).

<sup>179</sup> OGH 2 Ob 10/89 ZVR 1990/117, 308.

<sup>180</sup> Fucik/Hartl/Schlosser, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 223.

oder Schwarzfahrer des Fahrzeugs handeln. Auch der Lenker, der Einweiser oder eine Person, die die Unfallstelle absichert etc, sind Beteiligte iSd §§ 8 und 11 EKHG.<sup>181</sup>

Ein geschädigter Dritter hat Schadenersatzansprüche gegenüber zwei am Unfall Beteiligten. Die Beteiligten haften solidarisch für den gesamten entstandenen Schaden. Beahlt nun einer der Beteiligten den Gesamtbetrag an den Dritten, kann er gegenüber dem zweiten Beteiligten einen Rückgriffsanspruch geltend machen.<sup>182</sup>

Entsteht einem der am Unfall beteiligten Personen ein Schaden, kann er diesen gegenüber den übrigen Beteiligten geltend machen. Es handelt sich um einen Schadenersatzanspruch nach dem ABGB bzw EKHG. Zuerst ist jedoch das Verhältnis der Beteiligten in Bezug auf Verschulden, außergewöhnliche oder erhöhte gewöhnliche Betriebsgefahr festzustellen.<sup>183</sup>

#### **4.5 Ersatz von Schäden: Gegenüberstellung EKHG und ABGB**

Während das EKHG die Gefährdungshaftung und daraus resultierende Schäden unabhängig vom Verschulden regelt, behandelt das ABGB schadenersatzrechtliche Ansprüche, die mit einem Verschulden einhergehen.<sup>184</sup>

Die wesentlichen Bestimmungen des ABGB über den Schadenersatz finden sich in §§ 1293 ff ABGB. Gemäß § 19 Abs 1 EKHG bleiben die Haftungsvorschriften nach dem ABGB weiter anwendbar. Der Verletzte kann sich grundsätzlich aussuchen, ob er sich auf den Schadenersatz nach dem EKHG oder dem ABGB stützt. Wird ein Schaden nach dem EKHG nicht ersetzt, etwa bei Überschreiten der Haftungshöchstgrenzen oder wenn der Schädiger nicht zugleich Halter des Fahrzeuges ist, kann sich der Geschädigte auf die Vorschriften des ABGB stützen.<sup>185</sup>

Um überhaupt Schadenersatz nach dem ABGB zu erlangen, muss zunächst ein Schadensfall eintreten. Im Falle eines Unfalles betrifft dies in erster Linie Personen- und Sachschäden.<sup>186</sup> Darüber hinaus muss das Verhalten des Schädigers zum Schadenseintritt beitragen und somit kausal sein. Geprüft wird mit der „conditio sine qua

---

<sup>181</sup> OGH 2 Ob 351/69 SZ 43/15; *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 225.

<sup>182</sup> *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 228.

<sup>183</sup> *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 234 f.

<sup>184</sup> *Mace/Zwick* in *Bauer*, Handbuch 84.

<sup>185</sup> *Welser/Zöchling-Jud*, Bürgerliches Recht II<sup>14</sup> Rz 1612.

<sup>186</sup> *Mace/Zwick* in *Bauer*, Handbuch 85.

non“, ob der Schaden auch eingetreten wäre, wenn das schädigende Ereignis weggedacht wird.<sup>187</sup> Tritt das Ereignis trotzdem ein, liegt keine Kausalität vor. Die Adäquanz begrenzt den Schadenersatz auf Schäden, die aus dem schädigenden Ereignis typischerweise resultieren.<sup>188</sup> Wenn bspw zwei Autos zusammenstoßen, dadurch die Straße blockieren und die nachkommenden Autos nicht mehr rechtzeitig zum Stillstand kommen und resultiert daraus ein Auffahrunfall, so ist dieser adäquat verursacht. Zudem muss das Verhalten rechtswidrig sein, indem das Gesetz oder der Vertrag missachtet und objektiv sorgfaltswidrig gehandelt wird.<sup>189</sup> Dem Schädiger muss das rechtswidrige Verhalten auf subjektiver Ebene vorwerfbar sein.<sup>190</sup>

Im Falle einer Verletzung oder Tötung eines Mitfahrers durch einen Unfall gibt es Ersatzansprüche in §§ 12-14 EKHG. Die Entschädigungsansprüche für Personenschäden nach dem EKHG sind parallel zu den Bestimmungen §§ 1325-1327 ABGB anzuwenden. Während die Vorschriften des ABGB in ihrem Wortlaut sehr allgemein gehalten sind, wird im EKHG genauer festgelegt, was dem allgemeinen Verständnis der Ersatzpflichten bei Personenschäden entspricht.<sup>191</sup>

§ 1325 ABGB besagt, dass bei einer Körperverletzung die Heilungskosten des Verletzten, der entgangene oder, wenn er erwerbsunfähig wird, der zukünftige Verdienst zu ersetzen, sowie ein angemessenes Schmerzensgeld zu leisten sind. Unter den Begriff der Körperverletzung fällt „jede Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen Unversehrtheit“. <sup>192</sup> Eine nach außen hin sichtbare Verletzung ist nicht notwendig, um Schadenersatz zu erlangen.<sup>193</sup>

Das Schmerzensgeld soll ein gewisser Ersatz für Unannehmlichkeiten und Leiden darstellen, die sich auf die Lebensgestaltung insgesamt negativ ausgewirkt haben.<sup>194</sup> Darunter fallen „Beeinträchtigungen der leiblichen, geistigen oder seelischen Gesundheit und Unversehrtheit“. <sup>195</sup> Ein Anspruch des Verletzten auf Schmerzensgeld gem § 1325 ABGB ist vererblich.<sup>196</sup>

---

<sup>187</sup> Mace/Zwick in *Bauer*, Handbuch 89.

<sup>188</sup> OGH 2 Ob 43/08z EvBI 2008, 683 = Zak 2008, 238.

<sup>189</sup> Mace/Zwick in *Bauer*, Handbuch 91; *Koziol*, Österreichisches Haftpflichtrecht I<sup>3</sup> Rz 4/13 ff.

<sup>190</sup> Mace/Zwick in *Bauer*, Handbuch 96.

<sup>191</sup> *Neumayr* in *Schwimann*, ABGB TaKom<sup>3</sup> § 14 EKHG Rz 1.

<sup>192</sup> *Welser/Zöchling-Jud*, Bürgerliches Recht II<sup>14</sup> Rz 1469.

<sup>193</sup> Vgl RIS-Justiz RS0031111.

<sup>194</sup> OGH 2 Ob 71/88 ZVR 1989/90, 147.

<sup>195</sup> *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 617.

<sup>196</sup> OGH 6 Ob 2068/96b SZ 69/217; *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 638; *Welser/Zöchling-Jud*, Bürgerliches Recht II<sup>14</sup> Rz 1485.

Die Bestimmungen über den Ersatz von Heilungskosten nach § 12 Abs 1 Z 1 und § 13 Z 1 EKHG entsprechen dem § 1325 ABGB. Davon umfasst sind ärztliche Behandlungen, Operationen, Aufenthalte in Krankenhäusern und Kuranstalten sowie Transportkosten.<sup>197</sup> Demnach alles, was zur Verbesserung des Gesundheitszustandes oder zur Beseitigung, der aus dem Unfall resultierenden gesundheitlichen Folgen des Verletzten beiträgt.<sup>198</sup> Der OGH<sup>199</sup> sieht auch die Kosten der versuchten Heilung als ersatzfähig nach § 1325 ABGB an.

Ebenso umfasst § 1325 ABGB den Verdienstentgang, den das EKHG in § 12 Abs 1 Z 2 und § 13 Z 2 als Vermögensnachteil aufgrund verminderter Erwerbsfähigkeit bezeichnet.<sup>200</sup> Unter Verdienstentgang versteht man all das, was dem Verletzten durch die Erwerbsunfähigkeit oder die eingeschränkte Erwerbsfähigkeit an sicher zu erwartenden Einkünften entgeht. Grundsätzlich ersatzfähig ist die erlittene Schädigung, sog positiver Schaden, nicht aber der entgangene Gewinn. Er betrifft sowohl das Dienstverhältnis als auch eine selbständige Tätigkeit. Darüber hinaus auch alles, wodurch sich der Verletzte selbst Vermögen verschafft.<sup>201</sup>

Kosten vermehrter Bedürfnisse, wie sie in § 12 Abs 1 Z 3 und § 13 Z 3 EKHG angeführt sind, werden in § 1325 ABGB nicht erwähnt, gelten nach hA aber als von der Bestimmung umfasst, da sich andernfalls eine Schlechterstellung des Verpflichteten aus der Gefährdungshaftung nach dem EKHG gegenüber der Verschuldenshaftung nach dem ABGB ergebe.<sup>202</sup>

Ein Schmerzensgeldanspruch aufgrund eines Schockschadens ist sowohl nach dem EKHG als auch nach dem ABGB möglich, das gilt nicht für Trauerschäden. Der Ersatz von Trauerschäden wird nur nach der Verschuldenshaftung des ABGB gedeckt, nicht hingegen nach der Gefährdungshaftung des EKHG, da ein schwächerer Haftungsgrund vorliegt.<sup>203</sup>

Die in § 13 Z 5 EKHG angeführte Verunstaltungsentschädigung ist dementsprechend in § 1326 ABGB geregelt.

---

<sup>197</sup> *Welser/Zöchling-Jud*, Bürgerliches Recht II<sup>14</sup> Rz 1478.

<sup>198</sup> RIS-Justiz RS0030591.

<sup>199</sup> OGH 7 Ob 281/02b JBI 2003, 650.

<sup>200</sup> *Neumayr in Schwimann*, ABGB TaKom<sup>3</sup> § 14 EKHG Rz 2 f.

<sup>201</sup> OGH 2 Ob 191/07p SZ 2008/106 = Zak 2008, 377.

<sup>202</sup> RIS-Justiz RS0031108.

<sup>203</sup> OGH 2 Ob 84/01v ZVR 2008/19, 49; *Neumayr in Schwimann*, ABGB TaKom<sup>3</sup> § 14 EKHG Rz 6.



Von den Bestattungskosten nach § 12 Abs 1 Z 5 EKHG umfasst sind die Kosten einer angemessenen Bestattung. Demgegenüber sind nach § 1327 ABGB alle Kosten zu ersetzen, aber auch hier wird die Ansicht vertreten, dass es auf ein angemessenes Begräbnis zu beschränken ist (vgl § 549 ABGB).<sup>204</sup> Im Falle von gesetzlichen Unterhaltsverpflichtungen des Getöteten gegenüber den Hinterbliebenen kann alles, was ihnen durch die Todesfolge entgangen ist, verlangt werden (§ 1327 ABGB). „Der Hinterbliebene ist so zu stellen, wie er stünde, wenn der zum Unterhalt Verpflichtete nicht getötet worden wäre.“<sup>205</sup> Zu ersetzen sind nicht nur Unterhaltsansprüche in Geld, sondern auch alle sonstigen Leistungen mit Unterhaltscharakter.<sup>206</sup> Der wesentliche Unterschied zu § 12 Abs 2 EKHG besteht darin, dass nach dem ABGB der tatsächlich geleistete Unterhalt ersetzt wird, während das EKHG den Unterhalt mit dem gesetzlich geschuldeten Anspruch begrenzt. Das EKHG hebt hervor, dass auch Unterhaltsansprüche, die zu einem späteren Zeitpunkt erst entstehen, von der Norm erfasst sind. Diese Norm dient der Berücksichtigung des nasciturus, der im Zeitpunkt der Tötung des Unterhaltsschuldners bereits gezeugt ist.<sup>207</sup>

Ersatzfähig nach dem EKHG sind nur all jene Schäden, die nicht am Fahrzeug selbst eintreten. Von der Ersatzfähigkeit des EKHG ausgeschlossen sind bloße Vermögensschäden.<sup>208</sup>

Hinsichtlich des Ersatzes von Sachschäden finden sich im EKHG keine mit dem Ersatz von Personenschäden vergleichbaren Vorschriften. Die hA sieht einen Rückgriff auf § 1323 ABGB als zweckmäßig an.<sup>209</sup>

Bei einem Sachschaden, den der Mitfahrer etwa an seinem Gepäck erleidet gibt es nach § 1323 ABGB den Anspruch auf Naturalrestitution. Das bedeutet, dass ein Zustand herzustellen ist, der dem vor dem Schadenseintritt entspricht. Bei einem Sachschaden kommt die Reparatur der beschädigten Sache oder auch die Zurverfügungstellung einer Sache „gleicher Art und Güte“ in Betracht.<sup>210</sup> Der Mitfahrer als Geschädigter kann die Wiederherstellung vom Schädiger fordern, selbst vornehmen oder vornehmen lassen und

---

<sup>204</sup> Neumayr in Schwimann, ABGB TaKom<sup>3</sup> § 14 EKHG Rz 8.

<sup>205</sup> OGH 1 Ob 155/97v JBI 1998, 454 = ecolex 1998, 551 (Wilhelm); OGH 2 Ob 18/88 ZVR 1989/106.

<sup>206</sup> OGH 2 Ob 55/97w ZVR 1998/20; OGH 2 Ob 14/89 JBI 1990, 240; Reischauer in Rummel, ABGB<sup>3</sup> § 1327 ABGB Rz 21a (Stand 1.1.2004, rdb.at); mwN.

<sup>207</sup> Neumayr in Schwimann, ABGB TaKom<sup>3</sup> § 14 EKHG Rz 9.

<sup>208</sup> Neumayr in Schwimann, ABGB TaKom<sup>3</sup> § 1 EKHG Rz 22; Koziol, Österreichisches Haftpflichtrecht II<sup>2</sup> 538; Apathy, Kommentar zum EKHG § 1 Rz 1.

<sup>209</sup> Neumayr in Schwimann, ABGB TaKom<sup>3</sup> § 14 EKHG Rz 13.

<sup>210</sup> Hinteregger in Kletečka/Schauer (Hrsg), ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 1323 ABGB Rz 3 (Stand 1.6.2014, rdb.at).

einen Aufwandsersatz gegenüber dem Schädiger verlangen.<sup>211</sup> Falls eine Naturalrestitution nicht in Frage kommt, kann auch Wertersatz gefordert werden.<sup>212</sup>

Beim Fahrer wird sich ein Sachschaden vor allem in der Beschädigung des Kraftfahrzeugs verwirklichen. In diesem Fall hat der Fahrer als Geschädigter Anspruch auf Ersatz der Reparaturkosten, sofern eine Reparatur „möglich und wirtschaftlich sinnvoll ist“.<sup>213</sup> Zusätzlich kann der Geschädigte die merkantile Wertminderung ersetzt verlangen, da ein Unfallfahrzeug einen geringeren Verkehrswert besitzt als ein unfallfreies KFZ.<sup>214</sup> Übersteigen die Reparaturkosten den Zeitwert des Fahrzeugs, ist die Reparatur als unwirtschaftlich anzusehen<sup>215</sup>, es liegt ein Totalschaden vor und der Fahrer als Geschädigter kann Wertersatz vom Schädiger fordern.<sup>216</sup>

#### 4.5.1 Haftungsausschluss nach EKHG

Ein Haftungsausschluss gegenüber den mit dem Fahrzeug beförderten Personen greift nach § 3 Z 1 bis Z 3 EKHG nur ein, wenn der Verletzte nach Z 1 mit der Eisenbahn, ohne den Willen des Betriebsunternehmers und ohne ein ihm zufließendes Entgelt, befördert wurde. Diese Konstellation ist etwa bei sog. Schwarzfahrern denkbar. Z 2 gilt für verletzte Personen, die durch ein Kraftfahrzeug ohne den Willen des Halters befördert wurden. Auch in diesem Fall kann nur noch ein „blinder Passagier“ von der Haftung ausgeschlossen werden. Z 3 kommt zur Anwendung, wenn der Verletzte beim Betrieb der Eisenbahn oder des Kraftfahrzeuges selbst tätig war. Er verrichtet beim Betrieb des Fahrzeuges seine berufliche Tätigkeit. Nicht erforderlich ist, dass er die Gefahr selbst kontrollieren kann.<sup>217</sup>

Ereignet sich beim Halter, der eine Fahrt aufgrund einer Vereinbarung über eine Mitfahrzentrale durchführt, ein Unfall und resultiert daraus ein Schaden, der unter § 1 EKHG zu subsumieren ist, kann er ersatzpflichtig werden. Ein Haftungsausschlussgrund des § 3 EKHG liegt prinzipiell nicht vor. Zur Anwendung kann lediglich Z 2 gelangen. Es ist allerdings nicht davon auszugehen, dass der Fahrzeughalter eine Person ohne seinen Willen befördert. Dies ua aufgrund der vorgelagerten Vertragsverhandlungen und des Vertragsabschlusses.

<sup>211</sup> Hinteregger in Kletečka/Schauer, ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 1323 ABGB Rz 5 (Stand 1.6.2014, rdb.at).

<sup>212</sup> Hinteregger in Kletečka/Schauer, ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 1323 ABGB Rz 8 (Stand 1.6.2014, rdb.at).

<sup>213</sup> Hinteregger in Kletečka/Schauer, ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 1323 ABGB Rz 12 (Stand 1.6.2014, rdb.at).

<sup>214</sup> Hinteregger in Kletečka/Schauer, ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 1323 ABGB Rz 23 (Stand 1.6.2014, rdb.at).

<sup>215</sup> Hinteregger in Kletečka/Schauer, ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 1323 ABGB Rz 13 (Stand 1.6.2014, rdb.at).

<sup>216</sup> Hinteregger in Kletečka/Schauer, ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 1323 ABGB Rz 15 (Stand 1.6.2014, rdb.at).

<sup>217</sup> Fucik/Hartl/Schlosser, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 160 ff.

Darüber hinaus gibt es auch einen Haftungsausschluss bei Beschädigung der im Fahrzeug beförderten Sachen (§ 4 Abs 1 EKHG). Das EKHG gelangt hier nur zur Anwendung, wenn zum Unfallzeitpunkt der Mitfahrer die Sache als Handgepäck mit sich führt oder an sich trägt. Hinsichtlich des Koffers, den der Mitfahrer in den Kofferraum des KFZ legt, ist fraglich, ob es sich noch um Handgepäck handelt. *Neumayr*<sup>218</sup> führt aus, dass es für die Einstufung als Handgepäck nicht unmittelbar auf die räumliche Nähe ankommt, er sieht auch Reisegepäck, das im Kofferraum aufbewahrt wird, noch als Handgepäck an. Das bedeutet, dass ein Sachschaden am Reisegepäck, das der Mitfahrer im Kofferraum des Fahrers verstaut, von der Haftung nach dem EKHG umfasst ist. Zudem kann der geschädigte Mitfahrer Naturalrestitution für den entstandenen Sachschaden gem § 1323 ABGB vom Schädiger verlangen (näheres dazu sh oben).

Für Sachen, die gem Abs 2 als Reisegepäck zur Beförderung übergeben werden oder Sachen, die lediglich für jemanden, der nicht im Fahrzeug sitzt, transportiert werden, ist der Halter nicht haftbar.<sup>219</sup>

Im Folgenden werden Entscheidungen angeführt, die sich einer ähnlichen Problematik widmen:

In einem Fall des OGH<sup>220</sup> ging es um die Qualifikation von im Kofferraum beförderten Gegenständen eines Dritten, die bei einem Unfall teils beschädigt wurden und teils abhandenkamen. Der Dritte klagte die Versicherung des Fahrers auf Schadenersatz. Laut Ansicht des OGH ging es in dieser Entscheidung nicht um die Qualifikation der Gegenstände als Handgepäck iSd § 4 EKHG, sondern um die Frage, ob der Fahrer zum Zeitpunkt der Beschädigung bzw des Abhandenkommens derselben (Mit)Gewahrsam hatte. Denn nach den Allgemeinen Bedingungen für die Kraftfahrversicherung (AKB) führe bereits die Einräumung von Mitgewahrsam an den Versicherungsnehmer zum Ausschluss des Versicherungsschutzes. Da der Versicherungsnehmer den Schlüssel zu den im versperrbaren Kofferraum liegenden Gegenständen hatte, sei Mitgewahrsame des Versicherungsnehmers anzunehmen, wodurch der Versicherungsschutz entfalle.

Der Fahrer, der durch die Mitfahrzentrale einen Mitfahrer findet und sodann bei Fahrtantritt das Gepäck des Mitfahrers im Kofferraum verstaut, hat demnach zumindest Mitgewahrsam an den Gepäckstücken erlangt. Der Versicherungsschutz entfällt aber dem Gesetzeswortlaut des § 11 Abs 1 Z 4 AKB zufolge nur dann, wenn der Eigentümer der

<sup>218</sup> In *Schwimann*, ABGB TaKom<sup>3</sup> §§ 4 und 5 EKHG Rz 2.

<sup>219</sup> *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 167.

<sup>220</sup> OGH 7 Ob 108/70 SZ 43/129.

Gegenstände nicht mit dem Fahrzeug mitfährt. Das bedeutet für die Mitfahrzentrale, dass der Versicherungsschutz nicht entfällt, da sich hier üblicherweise der Mitfahrer selbst im Auto befindet.<sup>221</sup>

Das Amtsgericht München<sup>222</sup> entschied vor kurzem, dass ein Fernreisebusunternehmen einer Reisenden gegenüber Schadenersatz für den Verlust ihres Koffers zu leisten habe. Folgender Sachverhalt lag der Entscheidung zu Grunde: Eine Frau reiste mit dem Busunternehmen von Dresden nach München, wobei sie vor der Abfahrt dem Busfahrer ihren Koffer zur Verladung im Gepäckraum des Busses übergab. Als die Frau in München ankam, war der Koffer nicht auffindbar. Das Fernreisebusunternehmen lehnte zunächst einen Ersatz unter Berufung auf die Haftungsbestimmungen in den AGB ab. Das Amtsgericht entschied, dass ein gänzlicher Haftungsausschluss nicht möglich sei, es wurden keine Maßnahmen zur Sicherung des Gepäcks getroffen und daher sei dies als grob fahrlässig anzusehen. Pflicht des Reisebusunternehmens ist neben dem Personentransport auch die Gepäckbeförderung, die auch vom geleisteten Entgelt mitumfasst sei. Im Rahmen seiner Obhutspflicht trifft den Busunternehmer bei Verletzung dieser eine Schadenersatzpflicht, beweislasterpflichtig ist die Reisende.

#### 4.5.2 Haftungsbefreiung nach dem EKHG

Die wesentlichen Haftungsbefreiungstatbestände finden sich in § 9 EKHG. Damit diese eingreifen, muss der Unfall durch ein unabwendbares Ereignis verursacht worden sein, das weder auf einem Fehler der Beschaffenheit noch auf einem Versagen der Vorrichtungen der Eisenbahn oder des Kraftfahrzeuges beruhte.

Das Tatbestandsmerkmal der Unabwendbarkeit liegt vor, wenn die notwendige Sorgfalt beachtet wurde und in der Sphäre des Betriebsunternehmers bzw des Halters kein Mangel vorhanden ist. Die Rsp setzt hier einen strengen Maßstab, wobei auf die „Beachtung der äußersten nach den Umständen des Falles möglichen und zumutbaren Sorgfalt“ abgestellt wird<sup>223</sup> und trotz Einhaltung des Sorgfaltsmaßstabes, das Unfallgeschehen nicht vermeidbar war.<sup>224</sup> Es soll von Anfang an vermieden werden, überhaupt in eine Gefahrenlage zu gelangen.<sup>225</sup>

---

<sup>221</sup> *Stiefel/Hofmann*, Kraftfahrtversicherung: Kommentar zu den Allgemeinen Bedingungen für die Kraftfahrtversicherung – AKB<sup>16</sup> (1995) § 11 Rz 25.

<sup>222</sup> AG München 08.12.2015, 283 JS 5956/15.

<sup>223</sup> *Mace/Zwick* in *Bauer*, Handbuch 104.

<sup>224</sup> RIS-Justiz RS0058206.

<sup>225</sup> RIS-Justiz RS0058411.

Bei einem Fehler in der Beschaffenheit oder einem Versagen der Verrichtung handelt es sich um einen technischen Defekt.<sup>226</sup> Ob es sich um einen Fehler der Beschaffenheit oder um ein Versagen der Verrichtung handelt, ist für die zu erwartende Rechtsfolge unerheblich.<sup>227</sup>

Bei einer gewöhnlichen Betriebsgefahr haftet der Betriebsunternehmer bzw der Halter dann, wenn ein Sorgfaltsverstoß, ein Beschaffenheitsfehler des Fahrzeuges oder ein Versagen der Verrichtungen des Fahrzeuges vorlag.<sup>228</sup> Die außergewöhnliche Betriebsgefahr liegt nach Abs 2 des § 9 EKHG nur dann vor, wenn die gebotene Sorgfalt beachtet wurde und die Gefahr auf das Verhalten des Geschädigten, eines Tieres oder eines nicht beim Betrieb tätigen Dritten zurückzuführen ist. Der Schaden muss durch die außergewöhnliche Betriebsgefahr herbeigeführt worden sein.

Ersatzansprüche finden sich in §§ 12 und 13 EKHG. Ersatzfähig sind die Kosten einer versuchten Heilung, alle Vermögensnachteile, die durch eine Verminderung der Erwerbsfähigkeit entstanden sind, Bestattungskosten, Kosten für erhöhte Bedürfnisse, Schmerzensgeld, Unterhaltungspflichten sowie eine Verunstaltungsentschädigung. Nähere Ausführungen dazu wurden bereits oben im Pkt 4.5 behandelt.

Will man sich als Fahrer absichern und eine Beschränkung der Haftung durch die Unterfertigung eines Haftungsausschlusses durch den Mitfahrer erzielen, so ist Vorsicht geboten, da es sich bei § 10 EKHG um eine zwingende Bestimmung handelt. Werden Mitfahrer verletzt oder getötet, muss er den entgeltlich beförderten Personen Ersatz leisten. Ein im Vorhinein vereinbarter Haftungsausschluss oder eine Haftungsbeschränkung ist nichtig. Diese relative Nichtigkeit darf das Gericht nur bei Geltendmachung berücksichtigen. Folglich kann ein Schadenersatz bei Sachbeschädigung durchaus ausgeschlossen oder beschränkt werden.<sup>229</sup> Darüber hinaus ist eine Haftungsfreizeichnung für unentgeltlich beförderte Personen möglich und zulässig.<sup>230</sup>

Die Haftungshöchstbeträge sind in §§ 15 und 16 EKHG geregelt. Ob ein einmaliger Kapitalbetrag oder eine jährliche Rente zu leisten ist, bestimmt § 14 EKHG.

---

<sup>226</sup> OGH 2 Ob 178/99m ZVR 2001/37; OGH 2 Ob 262/03y ZVR 2005, 121; *Danzl*, Eisenbahn- und Kraftfahrzeughaftpflichtgesetz<sup>9</sup> (2013) § 9 EKHG 232.

<sup>227</sup> OGH 2 Ob 204/08a Zak 2009, 116 = ZVR 2009, 363; *Apathy*, Kommentar zum EKHG § 9 Rz 22, *Danzl*, EKHG<sup>9</sup> § 9 EKHG 232; *Koziol*, Österreichisches Haftpflichtrecht II<sup>2</sup> 550.

<sup>228</sup> *Mace/Zwick* in *Bauer*, Handbuch 104.

<sup>229</sup> *Mace/Zwick* in *Bauer*, Handbuch 106.

<sup>230</sup> *Neumayr* in *Schwimmann*, ABGB TaKom<sup>3</sup> §§ 9a, 10 und 11 EKHG Rz 1.

Die Verjährung ist in § 17 EKHG geregelt und entspricht im Wesentlichen § 1489 ABGB, ein entsprechender Verweis findet sich auch in Abs 2 des § 17 EKHG. Ersatzansprüche verjähren in 3 Jahren ab Kenntnis von Schaden und Schädiger bzw 30 Jahre nach dem Unfall. Anzeigepflichtig ist der Ersatzberechtigte innerhalb von 3 Monaten, nachdem er Kenntnis von Schaden und Schädiger erlangt hat.

## **5 Umfang des Versicherungsschutzes**

### **5.1 Vorbemerkungen**

Nach den allgemeinen Schadenersatzbestimmungen des ABGB und des EKHG trifft die Haftung für einen entstandenen Schaden grundsätzlich den Schädiger bzw Halter (vgl Pkt 4.3). Ereignet sich ein Unfall, den der Fahrer verursacht hat, und erleidet der Mitfahrer dabei einen Schaden, wird der Fahrer als Schädiger prinzipiell ersatzpflichtig. Natürlich kann ein Unfall auch durch ein anderes Fahrzeug als das, in dem sich der Fahrer und der Mitfahrer befinden, verursacht werden. Um einerseits Verkehrsoffer angemessen zu entschädigen und andererseits den Schädiger vor nicht bewältigbaren Kosten zu bewahren, gibt es eine Pflichtversicherung für bestimmte Kraftfahrzeuge (Haftpflichtversicherung). Der Geschädigte ist dadurch nicht auf die Geltendmachung gegenüber dem Schädiger beschränkt, sondern kann seinen Ersatzanspruch direkt gegen die Versicherung des Schädigers richten. Die Haftpflichtversicherung kann sich aber unter bestimmten Umständen von ihrer Leistungspflicht befreien. In so einem Fall stünde dem Geschädigten wiederum nur der Anspruch gegen den Schädiger zu. In solchen Konstellationen kann unter Vorliegen der Voraussetzungen das Verkehrsoffer-Entschädigungsgesetz (VOEG)<sup>231</sup> zur Anwendung gelangen.

### **5.2 Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung**

Bei der Haftpflichtversicherung für Kraftfahrzeuge handelt es sich um eine Pflichtversicherung. Das Kraftfahrzeuggesetz (KFG) sieht in seinem § 59 eine Versicherungspflicht für Fahrzeuge, die zum Verkehr zugelassen sind oder an denen Probefahrt- oder Überstellungskennzeichen angebracht sind, vor. Die entsprechenden

---

<sup>231</sup> BGBl I 2007/37.

gesetzlichen Bestimmungen finden sich im Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherungsgesetz (KHVG).<sup>232</sup>

Die Versicherung bietet Vorteile sowohl für Verkehrsteilnehmer als auch für Verkehrsoffer. Sie dient einerseits dazu, dass Opfer von Verkehrsunfällen Entschädigungen erhalten, andererseits soll der den Unfall verursachende Verkehrsteilnehmer vor dem womöglich drohenden finanziellen Ruin bewahrt werden.<sup>233</sup> Steht dem geschädigten Dritten ein Schadenersatzanspruch gegen einen Versicherten offen, kann er diesen auch direkt gegen den Versicherer geltend machen (§ 26 KHVG).<sup>234</sup> Die Rsp spricht von einem gesetzlichen Schuldbeitritt, wodurch die Schadenersatzansprüche, die dem Geschädigten gegen den Schädiger zustehen, durch den „Hinzutritt eines weiteren leistungsfähigen Schuldners“, nämlich des Versicherers, verstärkt werden.<sup>235</sup> Voraussetzung ist, dass der geltend gemachte Anspruch unter das aus dem Haftpflichtversicherungsvertrag versicherte Risiko fällt.<sup>236</sup> Der Haftpflichtversicherer und der schädigende Versicherte haften solidarisch.<sup>237</sup>

Die §§ 2 bis 10 KHVG regeln die inhaltlichen Mindestanforderungen an den Versicherungsvertrag. Von diesen kann nur zugunsten des Versicherungsnehmers abgewichen werden.<sup>238</sup> Darüber hinaus hat der Versicherungsverband Österreich Allgemeine Bedingungen für die Kraftfahrzeughaftpflicht-Versicherung (AKHB 2015) herausgebracht. Verwendet der Versicherer davon abweichende Vertragsbedingungen, muss der Versicherungsnehmer gesondert darauf hingewiesen werden.<sup>239</sup>

Zum Versicherungsgegenstand gehört ein Befreiungsanspruch zur Befriedigung begründeter Ersatzansprüche, sowie ein Abwehranspruch, um Kosten, die durch möglicherweise anfallende Prozesse, Verteidigungskosten etc, entstehen, an den Versicherer abzuwälzen.<sup>240</sup> Der Versicherungsschutz gem § 2 KHVG umfasst den Versicherungsnehmer und mitversicherte Personen. Die vom Versicherungsumfang erfassten Ansprüche richten sich auf eine Verletzung oder Tötung von Personen oder der Beschädigung, Zerstörung oder den Verlust von Sachen oder auf einen bloßen

---

<sup>232</sup> *Reisinger*, Versicherungsrecht, in *Fucik/Hartl/Schlosser* (Hrsg), Handbuch des Verkehrsunfalls III<sup>2</sup> (2010) Rz 27.

<sup>233</sup> *Reisinger* in *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall III<sup>2</sup> Rz 22.

<sup>234</sup> *Salficky*, Prozessuale Aspekte der Kfz-Haftpflichtversicherung Sonderheft Verkehrsrechtstag 2015, ZVR 2015/238, 456 (457).

<sup>235</sup> RIS-Justiz RS0065779.

<sup>236</sup> *Salficky*, ZVR 2015/238, 457.

<sup>237</sup> *Reisinger* in *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall III<sup>2</sup> Rz 30.

<sup>238</sup> *Reisinger* in *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall III<sup>2</sup> Rz 29.

<sup>239</sup> *Reisinger* in *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall III<sup>2</sup> Rz 38.

<sup>240</sup> *Reisinger* in *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall III<sup>2</sup> Rz 39.

Vermögensschaden, der durch ein versichertes Fahrzeug verursacht wird. Die KFZ-Haftpflichtversicherung ersetzt keine eigenen Schäden des Versicherungsnehmers.<sup>241</sup>

Zum mitversicherten Personenkreis zählen gem § 2 Abs 2 KHVG der Eigentümer, der Halter, Personen, die mit dem Willen des Halters bei der Verwendung des Fahrzeugs tätig sind, Mitfahrer und Personen, die den Lenker einweisen. Das bedeutet, dass Schwarzfahrer nicht vom Versicherungsschutz umfasst sind. Nähere Ausführungen zu den Folgen des Entfalls des Versicherungsschutzes sh Pkt 5.3.

Eine mit Willen des Lenkers einweisende Person ist als bei der Verwendung tätig anzusehen, während eine Person, die den Lenker ohne seinen Willen einweist, nach der gesetzlichen Bestimmung des § 2 Abs 2 KHVG ausdrücklich auch vom Versicherungsschutz umfasst ist.<sup>242</sup> Ist der Lenker eines KFZ nicht zugleich Halter, aber fährt er es mit dessen Einwilligung, so ist er in dessen Haftpflichtversicherung mitversichert.<sup>243</sup>

Überlässt der Fahrzeughalter einer dritten Person das Lenkrad und verursacht dieser einen Unfall, bei dem der Halter als Mitfahrer am Körper verletzt wird, kann der Halter gegen den Versicherer Ersatzansprüche geltend machen. Den Halter trifft jedoch die Beweispflicht, dass das Fahrzeug mit seinem Willen von der dritten Person gelenkt wurde. Da der Halter in diesem Fall Mitfahrer war, kann davon ausgegangen werden, dass das Fahrzeug mit seinem Willen gelenkt wurde.<sup>244</sup>

Bei der Verleihung eines Fahrzeuges darf der Entlehner nicht davon ausgehen, dass er dasselbe ohne weitere Zustimmung des Verleihers an einen Dritten übergeben darf. Der gute Glaube des Entlehners an eine schlüssige Erlaubnis zur Weitergabe macht den Dritten nicht ohne weiteres zu einem berechtigten Lenker, es müssen besondere Umstände dafür sprechen.<sup>245</sup> An das Vorliegen einer Schlüssigkeit ist ein strenger Maßstab anzulegen.<sup>246</sup> Bei einer allgemeinen Benützungsbewilligung, wie dies häufig zB im Familienkreis vorliegt, wird auch die Überlassung des Fahrzeuges an Dritte vom Versicherungsschutz umfasst.<sup>247</sup>

---

<sup>241</sup> Novak, Straßenverkehrsrecht-Krafffahrrecht<sup>77</sup> (2015) § 2 KHVG 2; OGH 2 Ob 20/99a ZVR 1999/97.

<sup>242</sup> Reisinger in Fucik/Hartl/Schlosser, Verkehrsunfall III<sup>2</sup> Rz 44.

<sup>243</sup> Novak, Straßenverkehrsrecht<sup>77</sup> § 2 KHVG 4.

<sup>244</sup> OGH 7 Ob 289/08p EvBl 2009, 673 (Koller) = ZVR 2010, 106 (Huber) = VersR 2010, 551.

<sup>245</sup> OGH 7 Ob 19/80 SZ 53/151; OGH 7 Ob 303/05t ecolex 2006, 486 = ZVR 2006/174, 451.

<sup>246</sup> RIS-Justiz RS0014146.

<sup>247</sup> OGH 2 Ob 88/90 ZVR 1991/110, 283.



Unter den Versicherungsschutz fallen Gegenstände des persönlichen Bedarfs, sofern die Fahrt überwiegend der Personenbeförderung dient und Sachen, die Personen üblicherweise an sich tragen. Was unter den Begriff „üblich“ fällt, ist vielmehr objektiv zu beurteilen, da bei subjektiver Beurteilung die Lebenslage jeder Person unterschiedlich und daher auch der Begriff der Üblichkeit ein anderer ist. Die individuelle Lebenssituation ist aber trotzdem stets im Auge zu behalten.<sup>248</sup> Ein solcher Ersatzanspruch darf gem § 4 Abs 1 Z 3 KHVG nicht durch den Versicherungsvertrag ausgeschlossen werden.

### **5.3 Entfall der Ersatzpflicht nach KHVG – bleibt der Geschädigte auf seinen Schäden „sitzen“?**

Verursacht ein Schwarzfahrer nach § 6 EKHG einen Verkehrsunfall, ersetzt die KFZ-Haftpflichtversicherung den entstandenen Schaden nicht. Der Schwarzfahrer kann grundsätzlich vom Geschädigten direkt in Anspruch genommen werden. Gleiches gilt, wenn der Schädiger trotz bestehender Versicherungspflicht keinen Versicherungsvertrag für sein KFZ nach den kraftfahrrechtlichen Bestimmungen abgeschlossen hat. Die Haftpflichtversicherung kann sich darüber hinaus von ihrer Leistungspflicht befreien, sofern der Schadenseintritt durch den Verursacher des Unfalls vorsätzlich und rechtswidrig herbeigeführt wurde. In all diesen Fällen kann das Verkehrsoffer seine Ersatzansprüche nicht gegen den Versicherer geltend machen und würde, sofern vom Schädiger kein Ersatz erlangt werden kann, den entstandenen Schaden selbst tragen müssen. Im Falle einer Fahrerflucht kann weder der Versicherer noch der Schädiger direkt belangt werden, da beide unbekannt sind. Diese Probleme können auch im Zusammenhang mit der Organisation von Fahrgemeinschaften über Mitfahrzentralen auftreten, wo Fahrer und Mitfahrer in die Opferrolle fallen.

Um dem Geschädigten (Verkehrsoffer), der (das) gegen eine Haftpflichtversicherung keine Ansprüche geltend machen kann und oftmals auch vom Schädiger keinen Ersatz erhält, auch einen Rechtsschutz zu bieten, wurde das Verkehrsoffer-Entschädigungsgesetz geschaffen.<sup>249</sup> Das VOEG ersetzt das Gesetz über den erweiterten Schutz der Verkehrsoffer<sup>250</sup> und setzt gemeinschaftsrechtliche Vorgaben der 5. Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherungs-RL<sup>251</sup> um.

---

<sup>248</sup> *Reisinger in Fucik/Hartl/Schlosser, Verkehrsunfall III*<sup>2</sup> Rz 48.

<sup>249</sup> *Fucik/Hartl/Schlosser, Verkehrsunfall VI*<sup>2</sup> Rz 975.

<sup>250</sup> BGBl 1977/322.

<sup>251</sup> RL 2005/14/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v 11.05.2005 zur Änderung der Richtlinien 72/166/EWG, 84/5/EWG, 88/357/EWG und 90/232/EWG des Rates sowie der Richtlinie

Einen Anspruch haben gem § 3 VOEG nur Personen, die in einem Entschädigungsfall selbst einen Personen- oder Sachschaden erlitten haben sowie die Hinterbliebenen der in einem Entschädigungsfall getöteten Personen.<sup>252</sup> Zudem muss einer der in §§ 4 – 9 VOEG genannten Entschädigungsfälle für die Geltendmachung eines Ersatzanspruches vorliegen.<sup>253</sup> Schäden, die ein nicht-motorisierter Verkehrsteilnehmer, den keine Verpflichtung zum Abschluss einer Kraftfahrzeughaftpflichtversicherung trifft, verursacht, werden nicht vom VOEG erfasst. Schäden, die einem Radfahrer, Fußgänger und anderen nicht-motorisierten am Verkehr teilnehmenden Personen durch ein KFZ zugefügt werden, genießen sehr wohl den Schutz des VOEG.<sup>254</sup> Der eingeschränkte Personenkreis des § 3 VOEG erfasst nicht die Ersatzansprüche von Sozialversicherungsträgern, Krankenhäusern oder Sozialhilfeträgern. Auch Dienstgebern kommt kein Ersatz für den Schaden aus Lohnfortzahlungen zu.<sup>255</sup>

Ist dem Verkehrsoffer ein Mitverschulden anzurechnen, muss es seinen Ersatzanspruch gegen die gegnerische Haftpflichtversicherung geltend machen und setzt sich einem Regressanspruch seines Sozialversicherungsträgers wegen der an ihn erbrachten Leistungen aus.<sup>256</sup> Der Umfang des Ersatzes richtet sich für Personenschäden nach den Bestimmungen der §§ 1325 ff ABGB bzw der §§ 12 ff EKHG und für Sachschäden nach den §§ 1323 f und 1331 ff ABGB sowie nach § 16 EKHG. Für reine Vermögensschäden gebührt kein Ersatz.<sup>257</sup> Die Entschädigungspflicht gem § 2 VOEG trifft den Fachverband der Versicherungsunternehmen.<sup>258</sup>

In § 4 VOEG sind einzelne Fälle aufgelistet, unter deren Vorliegen eine Entschädigung durch den Fachverband erfolgt. Wird im Inland durch ein Fahrzeug, das nach kraftfahrrechtlichen Vorschriften der Versicherungspflicht unterliegt, ein Personen- und Sachschaden verursacht, trifft den Fachverband eine Ersatzpflicht, wenn trotz bestehender Versicherungspflicht kein aufrechter Versicherungsvertrag bestand oder eine zivilrechtlich haftpflichtige Person nicht ermittelt werden kann (Bsp Fahrerflucht) oder wenn der Halter nicht für eine Schwarzfahrt gem § 6 EKHG einstehen muss oder wenn der Haftpflichtversicherer von der Deckungspflicht befreit ist, weil der Schädiger den

---

2000/26/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über die Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung, ABI L 149/14.

<sup>252</sup> *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 976.

<sup>253</sup> *Kathrein*, Verkehrsofferschutz neu - Das Verkehrsoffer-Entschädigungsgesetz, ZVR 2007/144, 243 (244).

<sup>254</sup> *Kathrein*, ZVR 2007/144, 244.

<sup>255</sup> OGH 2 Ob 6/09k Zak 2009, 317 = *ecolex* 2009, 761.

<sup>256</sup> *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 976.

<sup>257</sup> *Kathrein*, ZVR 2007/144, 245; *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 977.

<sup>258</sup> *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 978.

Schaden in vorsätzlicher und rechtswidriger Weise herbeiführte oder schließlich, wenn der Haftpflichtversicherer insolvent ist.<sup>259</sup> Der Fachverband muss den Schadenersatzanspruch wie ein Haftpflichtversicherer decken. Der Schadenersatzanspruch, den der Fachverband aus dem vom Gegner verschuldeten Unfall zu leisten hat, ist bis zur Höhe der gesetzlichen Versicherungssummen (§ 9 KHVG) und für Ansprüche aus dem EKHG mit den in §§ 15, 16 EKHG angeführten Höchstgrenzen zu ersetzen.<sup>260</sup> Im VOEG ist die Haftung des Fachverbandes prinzipiell auf Unfälle im Inland beschränkt. Durch § 4 Abs 3 VOEG wird die Haftung auf Auslandsunfälle nicht versicherter aber versicherungspflichtiger Fahrzeuge ausgedehnt, sofern „das Risiko als im Inland belegen gilt“. Dabei geht es um die „Überführung eines KFZ von einem MS des EWR in einen anderen“.<sup>261</sup> Im Falle von Sachschäden muss der Betrag von € 220 für die Begründung einer Entschädigungspflicht überstiegen werden, mit Ausnahme des Falles des § 4 Abs 1 Z 1 VOEG. Bei § 4 Abs 1 Z 2 VOEG trifft den Fachverband dann die Ersatzpflicht, wenn zusätzlich zum Sachschaden, der € 220 übersteigt, ein Todesfall oder eine schwere Körperverletzung durch dasselbe Schadensereignis herbeigeführt wird. Es muss sich nicht notwendigerweise um die verletzte oder getötete Person handeln, die einen Sachschaden erlitten hat. Für Sachschäden alleine ist keine Entschädigungspflicht vorgesehen (bspw Parkschaden mit Fahrerflucht).<sup>262</sup> Verursacht ein Fahrzeug, das nicht der Versicherungspflicht unterliegt, einen Schaden, kommt seit der Umsetzung der 5. KH-RL ebenso das VOEG zur Anwendung. Bis zur Umsetzung der Bestimmung im § 6 VOEG hatten die Geschädigten meist das Problem, dass sie keine Entschädigung von einer Versicherung erhielten und somit versuchen mussten, vom Schädiger oder vom Fahrzeughalter Ersatz zu erlangen.<sup>263</sup>

Ein Ersatz von Personenschäden ist auch zu leisten, wenn die Gurtenpflicht eingehalten wurde, durch die Verwendung des Gurtes aber ein Schaden eingetreten ist, der ohne Verwendung wahrscheinlich nicht oder nicht in der Schwere eingetreten wäre (§ 7 VOEG). Die Ersatzpflicht des Verbandes entfällt, wenn der Schaden etwa nach dem ABGB, EKHG oder durch den Sozialversicherungsträger ausgeglichen wird. Die Haftungshöchstgrenzen des EKHG sind hier nicht anzuwenden. Darüber hinaus entsteht auch keine Entschädigungspflicht, wenn der Schaden durch den Geschädigten vorsätzlich

---

<sup>259</sup> *Kathrein*, ZVR 2007/144, 246; *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 979.

<sup>260</sup> *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 980.

<sup>261</sup> *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 981.

<sup>262</sup> *Kathrein*, ZVR 2007/144, 246; *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 982.

<sup>263</sup> *Pronebner*, Die europaweite Umsetzung der 5. Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherungs-Richtlinie, ZVR 2010/132, 293 (294).

oder grob fahrlässig herbeigeführt wurde oder er das Fahrzeug benützte oder mit ihm befördert wurde, obwohl er wusste, dass dies nicht dem Willen des Halters entspricht.<sup>264</sup>

Wird einer Person mit Wohnsitz in Österreich ein Personen- bzw Sachschaden im Ausland durch ein in einem anderen EWR-Staat versichertes Fahrzeug zugefügt, hat der Fachverband die Entschädigung nach Maßgabe der für den ausländischen Haftpflichtversicherer vorgeschriebenen Leistungspflicht zu leisten (vgl §§ 8, 9 VOEG). Voraussetzung ist, dass das ausländische Versicherungsbüro dem Grüne-Karte-System beigetreten ist. Der Fachverband ist nur dann zur Leistung verpflichtet, wenn das Aufforderungsschreiben des Verkehrsofers über den Zeitraum von drei Monaten durch den Haftpflichtversicherer oder den für das Inland bestellten Schadenregulierungsbeauftragten unbeantwortet blieb. Dasselbe gilt, wenn kein Schadenregulierungsbeauftragter bestellt wurde und das Opfer seinen Anspruch fristgerecht (innerhalb von vier Wochen) beim Fachverband geltend gemacht hat.<sup>265</sup> Anderes gilt für einen Schaden, der durch ein nicht versichertes, aber versicherungspflichtiges Fahrzeug zugefügt wurde (§ 4 Abs 1 Z 1 VOEG) oder wenn keine zivilrechtlich haftpflichtige Person ermittelt werden konnte (§ 4 Abs 1 Z 2 VOEG).<sup>266</sup> In diesem Fall wird der Ersatz nur „nach Maßgabe und im Umfang dieser Entschädigungspflicht“ ersetzt. Hier entfällt die Anknüpfung des Haftpflichtversicherers an seine versäumten Pflichten.<sup>267</sup> Eignet sich im Ausland ein Unfall, hat der Geschädigte die Möglichkeit den Anspruch unmittelbar gegen den gegnerischen Haftpflichtversicherer an seinem Wohnsitzgericht geltend zu machen, sofern der Versicherer in einem MS ansässig ist und keine außergerichtliche Einigung erzielt werden kann.<sup>268</sup>

## **5.4 Außergerichtliche Regulierung von Unfallschäden mit Ausländerbeteiligung**

Wenn im Inland ein Verkehrsunfall passiert, der durch ein ausländisches KFZ verursacht wurde und ein Inländer einen Schaden erleidet, kommt das sog Grüne-Karte-System zur Anwendung (vgl § 62 KFG).<sup>269</sup> Österreich ist seit 1954 Mitglied dieses Systems.<sup>270</sup> Der geschädigte Österreicher kann Schadenersatz gegen den ausländischen Schädiger geltend machen, indem er sich an die inländische Regulierungsstelle, sog Grüne-Karte-

<sup>264</sup> *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 985.

<sup>265</sup> *Kathrein*, ZVR 2007/144, 248.

<sup>266</sup> *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 986.

<sup>267</sup> *Kathrein*, ZVR 2007/144, 248.

<sup>268</sup> EuGH 13.12.2007, C-463/06, FBTO Schadeverzekeringen NV – Jack Odenbreit.

<sup>269</sup> OGH 2 Ob 35/15h EvBl 2016/66, 454 (*Rubin*) = Zak 2015/754, 438.

<sup>270</sup> <http://www.cobx.org/content/default.asp?PageID=58&DocID=66873> (abgefragt am 30.07.2016).

Büro, wendet.<sup>271</sup> In Österreich ist die zuständige Regulierungsstelle der Verband der Versicherungsunternehmen (VVO).<sup>272</sup> Die Rechtsgrundlage zur Abhandlung eintretender Schäden sind in einem internationalen Vertrag (Internal Regualtions<sup>273</sup>), der am 01.07.2003 in Kraft getreten ist, geregelt. Das behandelnde Büro in Österreich übernimmt die Abwicklung der Schadenersatzansprüche und kann dann vom jeweiligen Büro des Staates (zahlendes Büro) aus dem der Schädiger stammt den Ersatz der Aufwendungen verlangen. Das behandelnde Büro leistet für die ausländische KFZ-Haftpflichtversicherung des Schädigers nach den im Unfallland geltenden Gesetzen und stellt den Geschädigten so, als wäre der Schaden von einem im Inland versicherten KFZ verursacht worden.<sup>274</sup> Dieses Szenario ist auch im Bereich der Mitfahrzentralen von Relevanz. Sowohl der Fahrer als auch der Mitfahrer können sich als Geschädigte aus dem Verkehrsunfall an den VVO wenden.

Für umgekehrte Fälle ist auf europäischer Ebene die mittlerweile 6. KH-Richtlinie<sup>275</sup> erlassen worden. Sie fasst die vorgehenden fünf RL zusammen.<sup>276</sup> Sie gilt für Fälle, in denen bspw ein Österreicher im Ausland (EU-, EWR-Staat, oder MS des Grüne-Karte-Übereinkommens) in einen Verkehrsunfall verwickelt war und einen Schaden erleidet, der vom ausländischen Unfallgegner, dessen Fahrzeug in einem anderen MS versichert ist und dort seinen gewöhnlichen Standort hat, verursacht wurde (vgl Art 20 der 6. KH-RL). Um die gegnerische Haftpflichtversicherung des ausländischen Schädigers zu eruieren, wurden Auskunftsstellen eingerichtet (Art 23 der 6. KH-RL). In jedem Staat der EU, des EWR und der Schweiz gibt es einen Schadenregulierungsbeauftragten der ausländischen KFZ-Haftpflichtversicherung. Der österreichische Geschädigte kann sich daher nach seiner Rückreise an den Schadenregulierungsbeauftragten in Österreich wenden und seine Ansprüche im Inland gegen die ausländische KFZ-Versicherung geltend machen.<sup>277</sup> Gleiches gilt mE auch für einen Mitfahrer, der nicht aus Österreich, sondern bspw aus Deutschland stammt. Er kann sich dann an den in Deutschland ansässigen Schadenregulierungsbeauftragten wenden und seine Ersatzansprüche fordern. Die bestehenden Direktansprüche des Geschädigten gegen die ausländische Versicherung

---

<sup>271</sup> Thiede, Straßenverkehrsunfall mit Auslandsbezug (Teil 2) – Direktklage, Vierte KH-Richtlinie und Grüne-Karte-System, Zak 2014/202, 107; vgl Nissen in *Himmelreich/Halm/Staab* (Hrsg), Handbuch der Kfz-Schadensregulierung<sup>3</sup> (2015) 25/111.

<sup>272</sup> Reisinger in *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall III<sup>2</sup> Rz 90.

<sup>273</sup> <http://www.cobx.org/content/default.asp?PageID=58&DocID=66953> (abgefragt am 30.07.2016).

<sup>274</sup> Thiede, Zak 2014/202, 107; RIS-Justiz RS0065673; Reisinger in *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall III<sup>2</sup> Rz 91.

<sup>275</sup> RL 2009/103/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v 16.09.2009 über die Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung und die Kontrolle der entsprechenden Versicherungspflicht, ABI L 263/11.

<sup>276</sup> Reisinger in *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall III<sup>2</sup> Rz 94 b.

<sup>277</sup> Reisinger in *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall III<sup>2</sup> Rz 94 a; Thiede, Zak 2014/202, 104.

werden durch den Schadenregulierungsbeauftragten bearbeitet und reguliert (vgl Art 21 der 6. KH-RL). Ist der Schadensfall unstrittig festgestellt und die Höhe des Schadens beziffert, ist dem Geschädigten ein Schadenersatzangebot vorzulegen. Erfolgte noch keine Bezifferung des Schadens oder ist der Unfallhergang noch nicht hinreichend geklärt, muss der Schadenregulierungsbeauftragte dem Geschädigten in einem Schreiben die Gründe für die längere Dauer darlegen (Art 22 der 6. KH-RL).<sup>278</sup> Eine allfällige Klage ist gegen die ausländische KFZ-Haftpflichtversicherung zu richten, es besteht aber die Möglichkeit sie an den inländischen Schadenregulierungsbeauftragten wirksam zuzustellen.<sup>279</sup> Zudem wurden Entschädigungsstellen eingerichtet. An diese kann der Geschädigte seinen Schadenersatzantrag richten, wenn binnen einer Frist von drei Monaten keine mit Gründen versehene Antwort auf den Schadenersatzantrag erfolgte oder wenn kein Schadenregulierungsbeauftragter benannt wurde. Die Entschädigungsstelle kann allerdings nach dem Einleiten gerichtlicher Schritte nicht mehr angerufen werden (Art 24 der 6. KH-RL).

In gewissen Fallkonstellationen kann sich der Geschädigte aussuchen an welche zuständige Stelle er sich wendet. Dies ist der Fall bei einem Unfall, der sich sowohl aus Sicht des Geschädigten als auch aus Sicht des Schädigers im Ausland ereignet; beide Unfallbeteiligten stammen nicht aus dem Unfallland. Hier steht es dem Geschädigten frei sich nach dem Grüne-Karte-System an das zuständige Büro des Unfalllandes zu wenden, er kann direkt mit der Haftpflichtversicherung des Gegners in Kontakt treten oder, sofern die KH-RL anwendbar ist, den Schadenregulierungsbeauftragten im Heimatland betrauen.<sup>280</sup>

---

<sup>278</sup> Thiede, Zak 2014/202, 105.

<sup>279</sup> Thiede, Zak 2014/202, 106.

<sup>280</sup> Nissen in *Himmelreich/Halm/Staab*, Kfz-Schadensregulierung<sup>3</sup> 25/118.

## **6 Verkehrsunfall mit grenzüberschreitendem Element**

### **6.1 Vorbemerkungen**

Da die Mobilität der Menschen stetig wächst, kommt es auch häufiger zu Verkehrsunfällen mit grenzüberschreitendem Bezug, wo man sich dann erstmals darüber klar werden muss, wo die Zuständigkeit begründet wird. Auch ein möglicher grenzüberschreitender Bezug darf bei Fahrten, die über eine Mitfahrzentrale organisiert werden, nicht außer Acht gelassen werden. Für den geschädigten Mitfahrer stellt sich die Frage, welches Gericht er für die Aufklärung des Sachverhaltes anrufen muss, wo also die Zuständigkeit begründet ist und das angerufene Gericht muss eine Entscheidung hinsichtlich des anwendbaren Rechtes treffen. Da viele unterschiedliche Konstellationen denkbar sind, werden in diesem Kapitel Beispielssachverhalte angeführt, die zur Veranschaulichung der Zuständigkeit und des anwendbaren Rechts beitragen.

### **6.2 Internationale Zuständigkeit**

Wenn sich ein Straßenverkehrsunfall mit grenzüberschreitendem Bezug ereignet, bestimmt sich das anwendbare Recht nach dem IPR des Gerichtsstaates, dh, es gilt das Recht des Staates, vor dem zB der Mitfahrer die Schadenersatzklage erhebt.<sup>281</sup> Diese internationale Zuständigkeit wird anhand der sog „Brüssel Ia-VO“ geprüft. Ist das zuständige Gericht eruiert, greift es auf sein IPR zurück und es kommt anschließend ua zur Anwendbarkeit der Rom II-VO oder des HStVÜ.<sup>282</sup>

Ein geschädigter Mitfahrer kann nach den allgemeinen Bestimmungen der Brüssel Ia-VO den Schädiger in dessen Wohnsitz-MS verklagen, vor den Gerichten eines anderen MS kann der Schädiger nur nach den besonderen Zuständigkeitsvorschriften belangt werden.

Eine besondere Zuständigkeit ergibt sich etwa in Versicherungsangelegenheiten, sie sind im 3. Abschnitt der Brüssel Ia-VO geregelt. Der Mitfahrer kann beim Eintritt eines schädigenden Ereignisses grundsätzlich nicht nur gegen den Fahrer einen Anspruch erheben, sondern auch die Haftpflichtversicherung belangen. In diesem Fall kann der Mitfahrer die Klage gegen den Versicherer vor den Gerichten seines Wohnsitz-MS

---

<sup>281</sup> *Reisinger*, Internationale Verkehrsunfälle: Gerichtszuständigkeit und anwendbares Recht (2011)

5.  
<sup>282</sup> *Reisinger*, Internationale Verkehrsunfälle 7.

erheben oder vor den Gerichten des MS, in dem der Versicherer seinen Wohnsitz hat oder letztlich bei einer Haftpflichtversicherung auch am Ort des Schadenseintritts.<sup>283</sup>

Für all jene MS der EU, die das Haager Straßenverkehrsübereinkommen (HStVÜ) ratifiziert haben, ist dieses anwendbar.<sup>284</sup> Die Rom II-VO gelangt jedoch dann zur Anwendung, wenn das HStVÜ keine entsprechende Vorschrift enthält.<sup>285</sup> Für jene MS, die nicht Mitglied des HStVÜ sind, regelt sich das anwendbare Recht nach der Rom II-VO. Einzige Sonderstellung genießt Dänemark; für diesen Staat ist sein nationales IPR anwendbar.<sup>286</sup>

## 6.3 Haager Straßenverkehrsübereinkommen

### 6.3.1 Verhältnis HStVÜ zur Rom II-VO

Das HStVÜ<sup>287</sup> regelt das auf Straßenverkehrsunfälle anzuwendende Recht. Es trat am 03. Juni 1975 in Kraft. Selbst nach dem Inkrafttreten der Rom II-VO<sup>288</sup> am 11. Jänner 2009, bleibt das HStVÜ für außervertragliche Ansprüche auf Schadenersatz anwendbar. Dies ergibt sich aus Art 28 Abs 1 Rom II-VO, der besagt, dass internationale Übereinkommen, denen ein oder mehrere MS zum Zeitpunkt der Annahme der Rom II-VO bereits angehören und die Kollisionsnormen für außervertragliche Schuldverhältnisse beinhalten, weiterhin anwendbar bleiben.<sup>289</sup> Wenn einem Übereinkommen nur MS der EU angehören, hat die Rom II-VO gem Art 28 Abs 2 Vorrang. Dies trifft auf das HStVÜ jedoch nicht zu. Letztendlich gibt es ein „dreifach gespaltenes Kollisionsrecht für Straßenverkehrsunfälle“. Einerseits ist das HStVÜ für diejenigen MS anwendbar, die es ratifiziert haben, andererseits ist für all jene MS, die das HStVÜ nicht ratifiziert haben, die Rom II-VO wesentlich und für Dänemark bleibt sein nationales IPR anwendbar.<sup>290</sup>

---

<sup>283</sup> <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?qid=1421672646411&uri=URISERV:I33054> (abgefragt am 06.06.2016).

<sup>284</sup> Thiede, ZK 2014/202, 103.

<sup>285</sup> Danzl, Verfahrensrechtliche Durchsetzung (von Verkehrsunfallsschäden) – worauf ist zu achten? ZVR 2014/247, 492; Rudolf, Internationaler Verkehrsunfall: Das Haager Straßenverkehrsübereinkommen und die Rom II VO, ZVR 2008/261, 528 (531).

<sup>286</sup> Danzl, ZVR 2014/247, 492; Rudolf, ZVR 2008/261, 531.

<sup>287</sup> BGBl 1975/387.

<sup>288</sup> VO (EU) 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates v 11.07.2007 über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht („Rom II“), ABI L 2007/199, 40.

<sup>289</sup> Fucik/Hartl/Schlosser, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 993.

<sup>290</sup> Rudolf, ZVR 2008/261, 531.



### 6.3.2 Anwendungsbereich

Das HStVÜ sieht Kollisionsregeln für Österreich in Bezug auf das anwendbare Recht für die außervertragliche zivilrechtliche Haftung aus Straßenverkehrsunfällen vor.<sup>291</sup> Die Anwendbarkeit dieses Abkommens ergibt sich nur für Schadenersatzansprüche, die sich nicht auf eine Verletzung vertraglicher Pflichten beziehen.<sup>292</sup> Nach seinem Art 11 ist das HStVÜ unabhängig von der Gegenseitigkeit anzuwenden. Das bedeutet, dass es, unabhängig von der Zugehörigkeit des Geschädigten zu einem Vertragsstaat, räumlich zur Anwendung gelangt.<sup>293</sup> Der OGH entschied mehrfach, dass erst gar nicht geprüft werden muss, ob der Staat, in dem sich der Unfall ereignete, ein Vertragspartner des HStVÜ ist, da es nach seinem Art 11 unabhängig von der Gegenseitigkeit zur Anwendung gelangt, auch wenn das auf den Sachverhalt anwendbare Recht nicht das eines Vertragsstaates ist.<sup>294</sup> Ein Bsp zur Veranschaulichung: Ereignet sich ein Unfall, an dem ein Österreicher und ein Ukrainer beteiligt sind, hat das österreichische Gericht nach dem HStVÜ das anwendbare Recht zu ermitteln. Selbst wenn Ukraine nicht Mitglied des HStVÜ ist, kommt das Übereinkommen hinsichtlich der Beurteilung des anwendbaren Rechts zur Anwendung.

Beim sachlichen Anwendungsbereich ist eine Unterscheidung zwischen vertraglicher und außervertraglicher Zivilrechtshaftung nach dem Recht des Gerichtsstaates (lex fori) zu treffen.<sup>295</sup> Problematisch dabei ist, dass dies erst zu keiner Einheit des Kollisionsrechts aufgrund des unterschiedlichen Anwendungsbereichs der einzelnen Vertragsstaaten führt.<sup>296</sup> Bei Vorliegen einer vertraglichen Haftung ist das HStVÜ nicht anwendbar, die Grundlage bildet das Vertragsstatut, während bei der außervertraglichen Haftung nach dem Deliktsstatut das Übereinkommen zur Anwendung gelangt.<sup>297</sup> Darüber hinaus muss, um den Anwendungsbereich zu eröffnen, ein Straßenverkehrsunfall gem Art 1 Abs 2 HStVÜ vorliegen. Darunter versteht man ein oder mehrere beteiligte Fahrzeuge, unabhängig davon, ob sie mittels Motorkraft bewegt werden, die am Verkehr auf öffentlichen Straßen oder Gelände oder auch auf nichtöffentlichem, aber für eine gewisse Anzahl von befugten Personen zugänglichem Gelände, teilnehmen.

---

<sup>291</sup> *Laimer*, Gerichtsstand und anwendbares Recht bei Verkehrsunfällen im Ausland, ZVR 2012/239, 450 (452).

<sup>292</sup> OGH 2 Ob 64/06k ZfRV-LS 2007/9.

<sup>293</sup> OGH 2 Ob 17/81 ZVR 1982/120; *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 996.

<sup>294</sup> OGH 2 Ob 237/04y ZVR 2005/46, 160; RIS-Justiz RS0008688.

<sup>295</sup> OGH 5 Ob 554/93 ZVR 1995/34.

<sup>296</sup> *Rudolf*, ZVR 2008/261, 528.

<sup>297</sup> *Fucik/Hartl/Schlosser*, Verkehrsunfall VI<sup>2</sup> Rz 998.

Nach Art 3 HStVÜ ist das Recht des Staates anzuwenden, in dessen Hoheitsgebiet sich der Unfall ereignet hat. Selbiges regelt auch die Rom II-VO.

Das HStVÜ kennt drei Anknüpfungspunkte. Nach seinem Art 3 ist das Recht des Unfallorts maßgebend. Art 4 lässt eine Abweichung vom Unfallort (Art 3) dann zu, wenn sich der Unfall nicht im Zulassungsstaat ereignet hat und nur ein Fahrzeug am Unfall beteiligt ist oder wenn mehrere Fahrzeuge beteiligt sind und alle im gleichen Staat zugelassen sind oder wenn Personen, die sich außerhalb des Fahrzeuges befanden, den gewöhnlichen Aufenthalt im Zulassungsstaat haben. Art 6 besagt, wenn nicht zugelassene oder in mehreren Staaten zugelassene Fahrzeuge beteiligt sind oder weder Eigentümer noch Halter oder Lenker im Unfallzeitpunkt ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Zulassungsstaat haben, tritt an Stelle des Rechts des Zulassungsstaates das Recht des gewöhnlichen Fahrzeugstandorts.

Schwierigkeiten ergeben sich bei Mitfahrzentralen insoweit, als eine Abgrenzung zwischen Beförderungsvertrag und Gefälligkeitsfahrt zu erfolgen hat. Ein wichtiger Hinweis für das Vorliegen eines Beförderungsvertrags bildet die Entgeltlichkeit.<sup>298</sup> Wie bereits oben (Pkt 3.3.2) erwähnt, geht der OGH<sup>299</sup> vom zumindest schlüssigen Abschluss eines Beförderungsvertrages aus, sobald sich ein Mitfahrer an den Fahrtkosten beteiligt. Es handelt sich hier um eine besondere Ausprägung eines Werkvertrages. Da das HStVÜ nur bei außervertraglichen Schadenersatzansprüchen Anwendung findet, ist der Anwendungsbereich bei der vertraglichen Übereinkunft, die bei der Mitfahrzentrale getroffen wird, nicht eröffnet.

## 6.4 Rom II-VO

Die Rom II-VO gilt für außervertragliche Schuldverhältnisse, die einen Auslandsbezug aufweisen. In jenen MS, in denen das HStVÜ nicht zur Anwendung gelangt, bestimmt sich das anzuwendende Recht nach der Rom II-VO. Darüber hinaus bleibt die Rom II-VO auch für MS, die das HStVÜ ratifiziert haben, anwendbar, sofern das Übereinkommen keine entsprechende Vorschrift enthält.<sup>300</sup>

---

<sup>298</sup> RIS-Justiz RS0014366.

<sup>299</sup> OGH 8 Ob 148/77 ZVR 1979/128; OGH 8 Ob 21/84 ZVR 1985/43.

<sup>300</sup> *Rudolf*, ZVR 2008/261, 531; *dies*, Europäisches Kollisionsrecht für außervertragliche Schuldverhältnisse – Rom II-VO, ÖJZ 2010/36, 302.

Art 2 Rom II-VO definiert den Schadensbegriff, worunter alle Folgen fallen, die aus einem außervertraglichen Schuldverhältnis entstehen oder deren Entstehen wahrscheinlich ist.<sup>301</sup>

Rechtswahlvereinbarungen genießen Vorrang vor objektiv anwendbarem Recht.<sup>302</sup> Eine Rechtswahl kann gem Art 14 Rom II-VO sowohl vor als auch nach dem Eintritt des schadensbegründenden Ereignisses stattfinden. Wird sie vor dessen Eintritt getroffen, müssen die Parteien in Ausübung ihrer beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit handeln, zudem muss die Rechtswahl frei erfolgen. Die Beschränkung auf eine kommerzielle Tätigkeit soll dem Schutz der schwächeren Partei vor Benachteiligungen dienen.<sup>303</sup> Mangels Rechtswahl ist der Schadensort der Anknüpfungspunkt gem Art 4 Rom II-VO. Haben die beteiligten Personen ihren gewöhnlichen Aufenthalt im selben Staat, dann unterliegen sie primär dem Recht dieses Staates. Der gemeinsame gewöhnliche Aufenthalt des Abs 2 geht dem Schadensort nach Abs 1 der Rom II-VO vor. Liegt die engere Verbindung mit einem ganz anderen, als den vorher bezeichneten Staaten vor, so kann auch das Recht dieses Staates zur Anwendung gelangen. Art 4 Rom II-VO wird allerdings bei Anwendbarkeit der Art 5 bis Art 9 Rom II-VO von diesen verdrängt.<sup>304</sup> Die örtlich und zeitlich geltenden Sicherheits- und Verhaltensregeln sind bei der haftungsrechtlichen Beurteilung des Verhaltens einer Person gem Art 17 Rom II-VO zu beachten.<sup>305</sup>

#### **6.4.1 Beispiele zu internationalen Verkehrsunfällen**

Im Folgenden werden Beispielssachverhalte zur Veranschaulichung der Beziehung zwischen Brüssel Ia-VO, Rom II-VO und dem HStVÜ angeführt.

Liegt nun ein Verkehrsunfall mit Auslandsberührung vor, ist die Prüfung des anwendbaren Rechts wie folgt vorzunehmen:

Zunächst ist die internationale Zuständigkeit mithilfe der Brüssel Ia-VO zu ermitteln. Die allgemeinen Bestimmungen zur Zuständigkeit finden sich in den Art 4 bis 6 sowie die besonderen Zuständigkeiten in den Art 7 ff der Brüssel Ia-VO. Da die Zuständigkeit eine Prozessvoraussetzung darstellt, erfolgt die Prüfung derselben nach dem Einbringen der

---

<sup>301</sup> Rudolf, ÖJZ 2010/36, 300.

<sup>302</sup> Rudolf, ÖJZ 2010/36, 301.

<sup>303</sup> Rudolf, ÖJZ 2010/36, 301; Ofner, Die Rom II-Verordnung – Neues Internationales Privatrecht für außervertragliche Schuldverhältnisse in der Europäischen Union, ZfRV 2008/3, 13 (21).

<sup>304</sup> Rudolf, ÖJZ 2010/36, 301.

<sup>305</sup> Rudolf, ÖJZ 2010/36, 302.

Klage von Amts wegen. Ist die internationale Zuständigkeit geklärt, muss das zuständige Gericht sein eigenes IPR heranziehen, um das anwendbare Recht zu bestimmen. Dies kann sodann zur Anwendung der Rom II-VO oder des HStVÜ führen. Da Österreich Mitglied des HStVÜ ist, ist es von den österreichischen Gerichten auf Verkehrsunfälle mit Auslandsberührung anzuwenden. Sodann ergibt sich das auf den Sachverhalt anwendbare Recht. Es ist nicht abwegig, wie die nachfolgenden Beispielsachverhalte zeigen, dass von einem österreichischen Gericht ausländisches Recht angewendet werden muss.<sup>306</sup>

Kollidieren zwei österreichische Lenker in Deutschland, stellt sich die Frage nach dem anzuwendenden Recht. Art 4 Abs 1 Brüssel Ia-VO besagt, dass „Personen, die ihren Wohnsitz im Hoheitsgebiet eines MS haben, [...] vor den Gerichten dieses MS zu verklagen“ sind. Die Klage kann somit bei einem österreichischen Gericht eingebracht werden. Da in Österreich das HStVÜ anwendbar ist, ist dieses Übereinkommen vom zuständigen Gericht zu beachten. Prinzipiell ist gem Art 3 HStVÜ der Unfallort maßgeblich. Sind allerdings mehrere Fahrzeuge am Verkehrsunfall beteiligt (Art 4 lit b), ist statt dem Recht des Unfallortes, das Recht des Staates anzuwenden, in dem die Fahrzeuge zugelassen sind. Da beide Fahrzeuge in Österreich zugelassen sind, ist österreichisches Recht anwendbar. Wäre in diesem Fall noch ein drittes, in Deutschland zugelassenes Fahrzeug, beteiligt gewesen, käme deutsches Recht zur Anwendung. Es kann aber auch die Zuständigkeit der deutschen Gerichte begründet werden, indem man die Klage auf Art 5 Abs 1 iVm Art 7 Z 2 Brüssel Ia-VO stützt. Demnach kann eine Person mit Wohnsitz in einem MS vor den Gerichten des MS, in dem sich der Schadensort befindet, verklagt werden, „wenn eine unerlaubte Handlung oder eine Handlung, die einer unerlaubten Handlung gleichgestellt ist, oder wenn Ansprüche aus einer solchen Handlung den Gegenstand des Verfahrens bilden“. Da der Unfallort in Deutschland liegt, kann auch ein deutsches Gericht angerufen werden. Da Deutschland nicht Mitglied des HStVÜ ist, wenden die deutschen Gerichte die Rom II-VO an. Nach Art 4 Abs 1 Rom II-VO ist der Ort des Schadenseintritts maßgeblich. Da aber die beiden Unfallbeteiligten ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Österreich haben, ist gem Abs 2 österreichisches Recht von den deutschen Gerichten anzuwenden.<sup>307</sup>

Ein weiterer Fall betrifft einen Auffahrunfall in Italien, der sich zwischen einem in Österreich und einem in Italien zugelassenen PKW ereignet. Im österreichischen PKW

---

<sup>306</sup> Vgl *Reisinger*, Internationale Verkehrsunfälle 7.

<sup>307</sup> *Graziano*, Internationale Verkehrsunfälle: im Lichte von „Brüssel I“ und „Rom II“ sowie des Haager Straßenverkehrsübereinkommens (FN 1), ZVR 2011/17, 40 (41 f).

wird der Beifahrer verletzt und begehrt vom Fahrer und Halter des österreichischen Fahrzeugs Schadenersatzansprüche.

Da der Fahrer und der Beifahrer ihren Wohnsitz in Österreich haben, kann die Klage vor den österreichischen Gerichten erhoben werden (Art 4 Abs 1 Brüssel Ia-VO). Es liegt kein Fall des Art 4 lit b HStVÜ vor, weshalb es bei der Anwendung des Unfallorts gem Art 3 HStVÜ bleibt. Die österreichischen Gerichte müssen italienisches Recht anwenden.

Wird die Klage allerdings vor den italienischen Gerichten gem Art 7 Z 2 Brüssel Ia-VO erhoben, kommt die Rom II-VO zur Anwendung. Dies deshalb, weil Italien nicht Mitglied des HStVÜ ist. Es ist wie im obigen Fall Art 4 Abs 2 Rom II-VO zu berücksichtigen, weshalb die italienischen Gerichte österreichisches Recht anzuwenden haben.<sup>308</sup>

Ein Deutscher fährt mit seinem in Deutschland zugelassenen Auto nach Österreich, wo ein Österreicher als Beifahrer hinzusteigt. Es ereignet sich ein Auffahrunfall mit einem in Österreich zugelassenen KFZ, bei dem der österreichische Beifahrer verletzt wird und Schadenersatzansprüche gegen den Deutschen geltend macht. Der Beifahrer erhebt in Österreich Klage gegen den Deutschen (Art 5 iVm Art 7 Z 2 Brüssel Ia-VO). Die österreichischen Gerichte sind international zuständig. Danach muss das Gericht das HStVÜ anwenden, um das anwendbare Recht herauszufinden. Es sind mehrere Fahrzeuge am Unfall beteiligt, jedoch kommt Art 4 lit b HStVÜ nicht zur Anwendung, es ist daher an den Unfallort gem Art 3 HStVÜ anzuknüpfen. Da sich der Unfall in Österreich ereignete, ist von den österreichischen Gerichten österreichisches Recht anzuwenden. Wäre das am Unfall beteiligte Fahrzeug auch in Deutschland zugelassen, käme es zur Anwendbarkeit des Art 4 lit b iVm lit a HStVÜ und es ist das innerstaatliche Recht des Zulassungsstaates anzuwenden. Somit wäre vor den österreichischen Gerichten deutsches Recht einschlägig.

#### **6.4.2 Bezug zur Mitfahrzentrale**

Sowohl die Rom II-VO als auch das HStVÜ bestimmen das für außervertragliche Schuldverhältnisse anwendbare Recht. Da bei Mitfahrzentralen regelmäßig Vertragsabschlüsse zwischen dem Fahrer und dem Mitfahrer zustande kommen, ist der Anwendungsbereich für die Rom II-VO bzw das HStVÜ nicht eröffnet. Sehr wohl aber kommt gegenüber einem Dritten als Unfallgegner die Anwendbarkeit der einschlägigen europäischen Rom II-VO oder das internationale Übereinkommen aufgrund bestehender deliktischer Ansprüche in Betracht.

---

<sup>308</sup> Vgl OGH 21.05.1985, 2 Ob 48/84; *Graziano*, ZVR 2011/17, 42 f.

Verursacht ein schädigender Dritter (D) einen Autounfall in Österreich und dem österreichischen Fahrer und seinem österreichischen Mitfahrer entsteht daraus ein Schaden, dann ist wie in den obigen Sachverhaltsdarstellungen vorzugehen. Die beiden Österreicher machen ihre Ansprüche vor den österreichischen Gerichten geltend (Art 4 Abs 1 Brüssel Ia-VO). Nach Art 3 HStVÜ ist der Ort des Unfalls maßgeblich. Das bedeutet, dass österreichisches Recht auf den Fall zur Anwendung gelangt.

Trifft den österreichischen Fahrer die Schuld am Unfallgeschehen und macht der deutsche Unfallgegner seine Ersatzansprüche gegen den Fahrer vor österreichischen Gerichten geltend, bleibt es auch hier beim Recht des Unfallortes nach Art 3 HStVÜ und damit bei der Anwendung österreichischen Rechts. Den Fahrer kann einerseits eine deliktische Haftung gegenüber einem geschädigten Dritten treffen, wodurch sich der Geschädigte auf die bereits oben erörterten Bestimmungen des ABGB und bei Vorliegen der Haltereigenschaft auch auf das EKHG stützen kann. Andererseits besteht, wie bei Mitfahrzentralen üblich, eine vertragliche Haftung zwischen dem Fahrer und seinem Mitfahrer. Man spricht von der sog Anspruchskonkurrenz, wenn sich der Mitfahrer auf mehrere Ansprüche stützen kann, die auf dieselbe Leistung gerichtet sind. Bei der Mitfahrzentrale kann sich derselbe Mitfahrer sowohl auf die vertraglichen als auch auf die deliktischen Ansprüche gegen denselben Fahrer stützen. Stützt sich der Mitfahrer nun auf den einen Anspruch, erlischt nach der überwiegenden Meinung der andere.<sup>309</sup>

Hinsichtlich des Verhältnisses zwischen dem Fahrer und seinen Mitfahrern, die über die Mitfahrzentrale einen Vertrag abschließen, gilt mE die Rom I-VO<sup>310</sup>, aber nur dann, wenn eine Verbindung zum Recht verschiedener Staaten besteht.<sup>311</sup> Die Rom I-VO knüpft ebenso an eine Rechtswahlvereinbarung der Parteien an.<sup>312</sup> Durch den Grundsatz der universellen Anwendbarkeit gem Art 2 der Rom I-VO kommt ein Recht auch dann zur Anwendung, wenn es nicht das Recht eines MS ist. Das bedeutet, dass das Recht eines Staates zur Anwendung kommen kann, der nicht MS der EU ist. Außerdem kann es dazu kommen, dass eine engere Verbindung zum Recht eines Nicht-EU-MS besteht und sich auch daraus die Anwendbarkeit ableitet.<sup>313</sup> Ein vertragliches Schuldverhältnis beinhaltet

---

<sup>309</sup> *Koziol – Welser/Kletečka*, Bürgerliches Recht I<sup>14</sup> Rz 127; *Reischauer* in *Rummel*, ABGB<sup>3</sup> § 1295 Rz 25 (Stand 1.1.2007, rdb.at).

<sup>310</sup> VO (EU) 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates v 17.06.2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom I), ABI L 2008/177, 6.

<sup>311</sup> *Martiny* in *Reithmann/Martiny* (Hrsg), Internationales Vertragsrecht: Das internationale Privatrecht der Schuldverträge<sup>8</sup> (2015) Rz 1.67.

<sup>312</sup> *Rudolf*, Europäisches Kollisionsrecht für vertragliche Schuldverhältnisse – Rom I-VO, ÖJZ 2011/17, 149 (151).

<sup>313</sup> *Martiny* in *Reithmann/Martiny*, Internationales Vertragsrecht<sup>8</sup> Rz 1.65.

neben den Hauptleistungen auch Sekundäransprüche.<sup>314</sup> Der Leistungsaustausch besteht bei der Beförderung des Mitfahrers durch den Fahrer in der Ablieferung am Bestimmungsort und im Gegenzug erfolgt die Zahlung durch den Mitfahrer. Unter Sekundäransprüche fallen zB Schadenersatzansprüche.<sup>315</sup> Für das Vertragsverhältnis zwischen Fahrer und Mitfahrer bedeutet das, dass auch auf die Geltendmachung von aus dem Vertragsverhältnis resultierenden Ersatzansprüchen das Recht des Staates, das auf den Vertrag anwendbar ist, zur Anwendung kommt.

Die für den Vertragsabschluss zwischen Fahrer und Mitfahrer maßgebliche Norm ist Art 5 Abs 2 Rom I-VO. Diese Bestimmung behandelt Personenbeförderungsverträge, wobei sich der Fahrer zur „physischen Verbringung“ des Mitfahrers „von einem Ort an einen anderen verpflichtet“.<sup>316</sup> Grundsätzlich ist an die zu befördernde Person anzuknüpfen, was mit einem gewissen Schutzgedanken einhergeht und dadurch insoweit einen Zusammenhang mit der Bestimmung des Art 6 Rom I-VO über Verbraucherverträge aufweist.<sup>317</sup> Art 6 Rom I-VO über Verbraucherverträge kommt auf Beförderungsverträge gem seinem Abs 4 lit b nicht zur Anwendung. Darunter fällt nicht nur die Güter- sondern auch die Personenbeförderung. Dies wäre beim Vertrag zwischen Fahrer und Mitfahrer nur relevant, wenn der Fahrer Unternehmer ist.<sup>318</sup>

Vorrangig anzuwenden ist das von den Vertragsparteien gewählte Recht. Diese Rechtswahl ist auf insgesamt fünf einzelne Wahlmöglichkeiten beschränkt (Art 5 Abs 2 UAbs 2 Rom I-VO). Einerseits kann der gewöhnliche Aufenthalt der beförderten Person oder der des Beförderers gewählt werden, andererseits der Ort an dem der Beförderer seine Hauptverwaltung hat oder wo sich der Abgangs- oder Bestimmungsort befindet.<sup>319</sup> In der Praxis bedeutet dies, dass der Beförderer die von ihm aufgestellten AGB weiter verwenden kann – Bsp: „Es gilt das Recht am Sitz des Beförderers“.<sup>320</sup> Die Klausel muss sich auch keiner AGB-Kontrolle stellen, da das Recht, an dem der Beförderer seinen Sitz hat, zulässigerweise gewählt werden kann und jedes zur Wahl gestellte Recht verfügt über eine hinreichende Bindung zum Vertrag und ist daher weder benachteiligend noch überraschend.<sup>321</sup>

---

<sup>314</sup> EuGH 08.03.1988, Rs 9/87, SPRL Arcado, Waterloo (Belgien) – SA Haviland, Limoges (Frankreich)

<sup>315</sup> *Martiny in Reithmann/Martiny*, Internationales Vertragsrecht<sup>8</sup> Rz 1.69.

<sup>316</sup> *Mankowski in Reithmann/Martiny*, Internationales Vertragsrecht<sup>8</sup> Rz 6.1870.

<sup>317</sup> *Mankowski in Reithmann/Martiny*, Internationales Vertragsrecht<sup>8</sup> Rz 6.1874.

<sup>318</sup> *Mankowski in Reithmann/Martiny*, Internationales Vertragsrecht<sup>8</sup> Rz 6.1904.

<sup>319</sup> *Martiny in Säcker/Rixecker/Oetker*, MüKom BGB X<sup>6</sup> Art 5 Rom I-VO Rz 27 f.

<sup>320</sup> *Mankowski in Reithmann/Martiny*, Internationales Vertragsrecht<sup>8</sup> Rz 6.1891.

<sup>321</sup> *Mankowski in Reithmann/Martiny*, Internationales Vertragsrecht<sup>8</sup> Rz 6.1892.

Wird keine entsprechende Vereinbarung des anwendbaren Rechts getroffen, erfolgt die Anknüpfung bei Beförderungsverträgen nicht nach Art 4 der Rom I-VO, sondern es ist Art 5 anwendbar.<sup>322</sup> Zunächst erfolgt eine Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt der beförderten Person, sofern sich zusätzlich der Abgangs- oder Bestimmungsort dort befindet.<sup>323</sup> Der Abgangsort ist nicht dort, wo das Beförderungsmittel wegfährt, sondern vielmehr ist er dort, wo die Reise tatsächlich beginnt.<sup>324</sup> Das ist also der Ort, der zwischen Fahrer und Mitfahrer als Abholort vereinbart wird. Beim Bestimmungsort ist der Schlusspunkt der Beförderung, also dort, wo der Mitfahrer aussteigt, gemeint.<sup>325</sup> Falls die oben genannten Voraussetzungen nicht vorliegen, wird als Auffangregel auf das Recht des Staates abgestellt, in dem der Beförderer seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat.<sup>326</sup>

Ein Beispiel: Der österreichische Fahrer unternimmt eine Fahrt von Graz nach Stuttgart (D). Er inseriert seine Fahrt in einer Mitfahrzentrale. Daraufhin meldet sich der Mitfahrer mit gewöhnlichem Aufenthalt in Deutschland, der gerne von München nach Stuttgart mitfahren möchte. Die beiden schließen einen Beförderungsvertrag und alles läuft vereinbarungskonform ab. Der Fahrer holt den Mitfahrer zum vereinbarten Zeitpunkt am vereinbarten Treffpunkt ab und sie machen sich auf den Weg nach Stuttgart. Auf dieser Teilstrecke passiert allerdings ein Verkehrsunfall. Da es sich um einen grenzüberschreitenden Sachverhalt handelt, der über ein vertragliches Schuldverhältnis begründet wurde, findet die Rom I-VO Anwendung. Für Personenbeförderungsverträge ist Art 5 Abs 2 Rom I-VO einschlägig. Im Beispielssachverhalt ist das Recht des Staates maßgeblich, in dem die zu befördernde Person ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat und sich entweder der Abgangsort oder der Bestimmungsort auch in diesem Staat befindet. Sollten diese Voraussetzungen nicht zutreffen, dann ist das Recht des Staates anzuwenden, in dem der Beförderer seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Im Sachverhalt wäre demnach deutsches Recht anwendbar. Würde der deutsche Mitfahrer nur von Graz nach Salzburg mitfahren, dann hat der Mitfahrer zwar seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland, jedoch mangelt es dann am zweiten Element, nämlich am Abgangs- oder Bestimmungsort in Deutschland. In diesem Fall wäre das Recht des gewöhnlichen Aufenthalts des Beförderers, also österreichisches Recht anwendbar.

---

<sup>322</sup> Rudolf, ÖJZ 2011/17, 152.

<sup>323</sup> Martiny in Säcker/Rixecker/Oetker, MüKom BGB X<sup>6</sup> Art 5 Rom I-VO Rz 33.

<sup>324</sup> Mankowski in Reithmann/Martiny, Internationales Vertragsrecht<sup>8</sup> Rz 6.1884.

<sup>325</sup> Mankowski in Reithmann/Martiny, Internationales Vertragsrecht<sup>8</sup> Rz 6.1885.

<sup>326</sup> Martiny in Säcker/Rixecker/Oetker, MüKom BGB X<sup>6</sup> Art 5 Rom I-VO Rz 37; Mankowski in Reithmann/Martiny, Internationales Vertragsrecht<sup>8</sup> Rz 6.1887.



## **7 Persönliche Stellungnahme**

Mit Hilfe von Mitfahrzentralen eine bestimmte Wegstrecke zurückzulegen wird immer populärer. Vor allem Studenten nutzen diese Möglichkeit, um ihr Wochenende bzw die vorlesungsfreie Zeit nicht am Studienort, sondern zu Hause bei der Familie zu verbringen. Überwiegend liegt der Hauptgrund für eine Reiseplanung über eine Mitfahrzentrale darin, dass die Tickets für Bus oder Bahn um sehr vieles teurer sind. Zudem nimmt die Fahrt mit öffentlichen Transportmitteln um einiges mehr Zeit in Anspruch. An bestimmten Tagen, vor allem freitags und sonntags, kann man an den Bahnhöfen beobachten, dass viele darauf warten von „ihren Fahrern“ abgeholt zu werden. Es sind zwar viele öffentliche Wegstrecken schon gut ausgebaut, bei vielen ist aber noch Optimierungsbedarf und solange hier nichts in die Wege geleitet und verbessert wird, werden Mitfahrzentralen weiterhin im Trend liegen. Was allerdings auffällig ist, ist, dass sich die meisten aller Nutzer, seien es Fahrer oder Mitfahrer, keine näheren Gedanken über mögliche Auswirkungen, die Mitfahrgelegenheit betreffend, machen. Bisweilen ist mir glücklicherweise kein Fall mit krimineller Energie bekannt. Aber nicht nur den möglichen kriminellen Aspekt haben die Nutzer nicht im Kopf. Die meisten von ihnen sind sich nicht darüber im Klaren, dass sie einen Vertrag abschließen, aus dem rechtliche Wirkungen entspringen. Daher passiert es immer wieder, dass angemeldete Mitfahrer kurzfristig absagen. Wie oben bereits erwähnt, steht es dem Fahrer frei, sollte er keinen Ersatzmitfahrer finden, das vereinbarte Entgelt zu verlangen.

Alles in allem ist das Konzept der Mitfahrzentrale eine tolle Möglichkeit, um an sein Reiseziel zu gelangen. Es ist ein System, das auf Gegenseitigkeit beruht und beinhaltet Vorteile sowohl für den Fahrer als auch für den Mitfahrer. Der Fahrer muss die Wegstrecke nicht alleine zurücklegen, ihm wird sozusagen Gesellschaft geleistet, darüber hinaus erhält er eine Beteiligung an den anfallenden Betriebskosten, während es für den Mitfahrer den Vorteil bietet, dass er günstiger und schneller an sein Ziel gelangt. Um auf Nummer sicher zu gehen gibt es die Möglichkeit sich neben der KFZ-Haftpflichtversicherung, durch den zusätzlichen Abschluss entsprechender Versicherungsverträge (zB Insassenversicherung) vor der Inanspruchnahme durch Geschädigte zu schützen.

## **8 Zusammenfassung und Schlusswort**

In der vorliegenden Diplomarbeit wurde auf die Thematik der Mitfahrzentralen und die damit einhergehenden zivilrechtlichen Problemstellungen eingegangen. Zu diesem Thema gibt es weder einschlägige Literatur noch Rechtsprechung, weshalb die Aufarbeitung eine gewisse Herausforderung darstellte. Insbesondere war es mir wichtig, viele mit dem Themenbereich zusammenhängende Aspekte zu beleuchten, in Kontext mit den Mitfahrzentralen zu bringen und anhand von Beispielen zu veranschaulichen.

Anfangs war es wesentlich die Unternehmereigenschaft des Fahrers zu klären, da bejahendenfalls die Anwendbarkeit des KSchG in Betracht käme. Aufgrund der Definition des UGB und der Auslegung der Unternehmereigenschaft stellte ich fest, dass ein Fahrer für gewöhnlich dieses Merkmal nicht erfüllt. Zu diesem Erkenntnis kam ich vor allem durch das mangelnde organisatorische Element, zudem richtet der Fahrer sein Verhalten üblicherweise nicht auf eine absichtlich geplante Geschäftstätigkeit, sondern erschöpft sich das Anbieten von Fahrten in einer bloß gelegentlichen Tätigkeit, wogegen die Feststellung der Unternehmereigenschaft einer Online-Mitfahrzentrale kein Problem darstellte.

Zunächst versuchte ich den Teilnehmerkreis voneinander abzugrenzen, um das Verhältnis der involvierten Personen leichter erfassen zu können. Ich differenzierte einerseits zwischen der Mitfahrzentrale und den Nutzern der Plattform, andererseits zwischen dem Fahrer und dem Mitfahrer. Dies stellte sich deshalb als sinnvoll heraus, da sich hinter den beiden Seiten unterschiedliche Vertragsabschlüsse verbergen. Die Problematik im Verhältnis zwischen Fahrer und Mitfahrer war, dass zunächst eine Abgrenzung zwischen einer Gefälligkeitfahrt und einem tatsächlichen vertraglichen Verhältnis vorzunehmen war. Vor allem durch die Entgeltlichkeit des Geschäftes wurde klar, dass im Verhältnis zwischen dem Fahrer und dem Mitfahrer tatsächlich ein Vertrag zustande kommt. Interessant war das Herausfinden des dahinterstehenden Vertragstyps. Es stellte sich heraus, dass es sich im Verhältnis zwischen Fahrer und Mitfahrer, die eine Übereinkunft über eine Mitfahrzentrale begründen, um einen Werkvertrag handelt.

Darüber hinaus war es mir wichtig das Thema möglichst praxisnah auszuarbeiten und auch auf mögliche Unfallszenarien Bezug zu nehmen. Daher widmete ich ein Kapitel meiner Diplomarbeit der Haftung für entstandene Schäden nach dem EKHG und dem ABGB. Als problematisch empfand ich zunächst die Bestimmung des EKHG, dass lediglich Handgepäck von den Haftungsbestimmungen dieses Gesetzes umfasst wird. Es

stellte sich aber heraus, dass es nicht auf die räumliche Nähe ankommt, wodurch Gepäckstücke im Kofferraum noch als Handgepäck zu werten sind und die Anwendbarkeit des EKHG aufrecht bleibt.

Sodann war für die Begründung der Haftung die Klärung der Haltereigenschaft notwendig, wobei sich hier herausstellte, dass es weniger auf die Eigenschaft als Zulassungs- und Versicherungsnehmer ankommt, sondern vielmehr auf die Elemente der Verfügungsgewalt und des Gebrauchs auf eigene Rechnung. Danach wird der sog. „Schwarzfahrer“ in Bezug zur Mitfahrzentrale gebracht und festgestellt, wann es sich um eine Schwarzfahrt handelt.

Das den Versicherungsschutz betreffende Kapitel soll aufgrund der Praxisnähe einen Einblick über die von der Versicherung mitumfassten Leistungen liefern. Dies deshalb, weil die KFZ-Haftpflichtversicherung für den Fahrer und den geschädigten Mitfahrer durchaus bedeutungsvoll ist, falls es zu einem Verkehrsunfall kommt. Unter gewissen, oben näher bezeichneten Umständen, kann sich der Versicherer von seiner Ersatzpflicht entbinden. Das kann theoretisch dazu führen, dass der Geschädigte keine Wiedergutmachung für seine Schäden erhält. Eine Abhilfe bietet hier die Verkehrsoferentschädigung.

Zuletzt war es mir wichtig den grenzüberschreitenden Bezug zu behandeln. Da die Mobilität der Menschen stetig wächst, können sich durchaus Sachverhalte mit Auslandsberührung verwirklichen. Grundsätzlich ist für das auf Straßenverkehrsunfälle anwendbare Recht das HStVÜ bzw. die Rom II-VO maßgeblich. Jedoch musste ich feststellen, dass für Vertragsabschlüsse, die regelmäßig über Mitfahrzentralen zustande kommen, keine der beiden Gesetzestexte zur Anwendung gelangen kann. Dies aus dem Grund, weil die Anwendbarkeit des HStVÜ und der Rom II-VO auf außervertragliche Schuldverhältnisse gerichtet ist und bei Mitfahrzentralen Vertragsabschlüsse vorliegen. Aufgrund dessen bin ich zu dem Ergebnis gelangt, dass für diese Vertragsverhältnisse die Rom I-VO maßgeblich ist, da sich diese VO auf vertragliche Schuldverhältnisse bezieht und im Art 5 Abs 2 Rom I-VO eine besondere Bestimmung für Personenbeförderungsverträge besteht. Sehr wohl aber sind die Bestimmungen des HStVÜ bzw. der Rom II-VO für am Unfall beteiligte Dritte beachtlich.

Abschließend besteht ein gewisses Anliegen meinerseits darin, für die Nutzer von Mitfahrzentralen ein generelles Bewusstsein für diese Thematik zu schaffen und es ist empfehlenswert die möglichen Auswirkungen im Auge zu behalten.

## Literaturverzeichnis

- Aicher/Holoubek* (Hrsg), Der Schutz von Verbraucherinteressen: Ausgestaltung im öffentlichen Recht und im Privatrecht (2000)
- Apathy* (Hrsg), Bürgerliches Recht: Internationales Privatrecht VII<sup>6</sup> (2013)
- Apathy*, Kommentar zum EKHG (1992)
- Bauer* (Hrsg), Handbuch Verkehrsrecht (2009)
- Baumbach/Hopt* (Hrsg), Handelsgesetzbuch<sup>35</sup> (2012)
- Burgstaller/Minichmayr*, E-Commerce-Recht: E-Commerce-Gesetz Internationale Gerichtszuständigkeit nach EuGVVO Praxiskommentar<sup>2</sup> (2011)
- Danzl*, Eisenbahn- und Kraftfahrzeughaftpflichtgesetz<sup>9</sup> (2013)
- Danzl*, Verfahrensrechtliche Durchsetzung (von Verkehrsunfallschäden) – worauf ist zu achten? ZVR 2014/247, 492
- Fucik/Hartl/Schlosser* (Hrsg), Handbuch des Verkehrsunfalls III<sup>2</sup> (2010); VI<sup>2</sup> (2012)
- Graziano*, Internationale Verkehrsunfälle: im Lichte von „Brüssel I“ und „Rom II“ sowie des Haager Straßenverkehrsübereinkommens (FN1), ZVR 2011/17, 40
- Gruber/Mader* (Hrsg), Privatrechtsfragen des e-commerce: Vertragsabschluss im Internet, Internet-Domains, Haftungsbestimmungen (2003)
- Gurmann*, Internet-Auktionen: Gewerberecht – Zivilrecht – Strafrecht (2005)
- Himmelreich/Halm/Staab* (Hrsg), Handbuch der Kfz-Schadensregulierung<sup>3</sup> (2015)
- Jabornegg/Artmann* (Hrsg), Kommentar zum UGB I<sup>2</sup> (2010)
- Kalss/Schauer/Winner*, Allgemeines Unternehmensrecht<sup>2</sup> (2014)
- Kathrein*, Verkehrsopferschutz neu - Das Verkehrsopfer-Entscheidigungsgesetz, ZVR 2007/144, 243
- Kiendl*, Unfaire Klauseln in Verbraucherverträgen (1997)
- Kletečka/Schauer* (Hrsg), ABGB-ON<sup>1.01</sup> (Stand 1.2.2014, rdb.at)
- Kletečka/Schauer* (Hrsg), ABGB-ON<sup>1.02</sup> (Stand 01.06.2015, rdb.at)
- Kletečka/Schauer* (Hrsg), ABGB-ON<sup>1.02</sup> (Stand 1.03.2015, rdb.at)
- Kletečka/Schauer* (Hrsg), ABGB-ON<sup>1.02</sup> (Stand 1.6.2014, rdb.at)

*Kletečka/Schauer* (Hrsg), ABGB-ON<sup>1.02</sup> (Stand 19.05.2015, rdb.at)

*Kletečka/Schauer* (Hrsg), ABGB-ON<sup>1.03</sup> (Stand 01.06.2015, rdb.at)

*Koziol – Welser/Kletečka*, Grundriss des bürgerlichen Rechts I: Allgemeiner Teil, Sachenrecht, Familienrecht<sup>14</sup> (2014)

*Koziol*, Österreichisches Haftpflichtrecht: Allgemeiner Teil I<sup>3</sup> (1997)

*Koziol*, Österreichisches Haftpflichtrecht: Besonderer Teil II<sup>2</sup> (1984)

*Krejci* (Hrsg), Handbuch zum Konsumentenschutzgesetz (1981)

*Krejci* (Hrsg), Kommentar zu den durch das HaRÄG 2005 eingeführten Neuerungen im Unternehmensgesetzbuch und im Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch (2007)

*Krejci* (Hrsg), Unternehmensrecht mit Wertpapierrecht<sup>4</sup> (2008)

*Laga/Seherschön/Ciresa* (Hrsg), E-Commerce-Gesetz Praxiskommentar<sup>2</sup> (2007)

*Laimer*, Gerichtsstand und anwendbares Recht bei Verkehrsunfällen im Ausland, ZVR 2012/239, 450

*Leitner*, Das Transparenzgebot (2005)

*Leodolter*, Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen im E-Commerce (2004) 26, <http://rechtsprobleme.at/doks/agb-ecommerce-ledolter.pdf> (abgefragt am 12.04.2016)

*Madl*, Vertragsabschluss im Internet, *ecolex* 1996, 79

*Mayer-Maly*, Einführung in die Allgemeinen Lehren des Österreichischen Privatrechts (1984)

*Nissen* in *Himmelreich/Halm/Staab* (Hrsg), Handbuch der Kfz-Schadensregulierung<sup>3</sup> (2015)

*Novak*, Straßenverkehrsrecht – Kraftfahrrecht<sup>77</sup> (2015)

*Oetker* (Hrsg), Kommentar zum Handelsgesetzbuch<sup>4</sup> (2015)

*Ofner*, Die Rom II-Verordnung – Neues Internationales Privatrecht für außervertragliche Schuldverhältnisse in der Europäischen Union, *ZfRV* 2008/3, 13

*Pronebner*, Die europaweite Umsetzung der 5. Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherungs-Richtlinie, *ZVR* 2010/132, 293

*Reisinger*, Internationale Verkehrsunfälle: Gerichtszuständigkeit und anwendbares Recht (2011)

*Reithmann/Martiny* (Hrsg), Internationales Vertragsrecht: Das internationale Privatrecht der Schuldverträge<sup>8</sup> (2015)

*Rudolf*, Europäisches Kollisionsrecht für außervertragliche Schuldverhältnisse – Rom II-VO, ÖJZ 2010/36, 300

*Rudolf*, Europäisches Kollisionsrecht für vertragliche Schuldverhältnisse – Rom I-VO, ÖJZ 2011/17, 149

*Rudolf*, Internationaler Verkehrsunfall: Das Haager Straßenverkehrsübereinkommen und die Rom II VO, ZVR 2008/261, 528

*Rudolf*, Internationales Vertragsrecht für die EU Rom I-Verordnung, ecolex 2008/11, 1069

*Rummel* (Hrsg), Kommentar zum ABGB I<sup>3</sup> (2000)

*Rummel* (Hrsg), Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch II<sup>3</sup> (2002)

*Rummel*, ABGB<sup>3</sup> (Stand 1.1.2002, rdb.at); (Stand 1.1.2004, rdb.at); (Stand 1.1.2007, rdb.at)

*Rummel/Lukas* (Hrsg), ABGB<sup>4</sup> (Stand 1.11.2014, rdb.at)

*Säcker/Rixecker/Oetker* (Hrsg), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: Internationales Recht I, Europäisches Kollisionsrecht, Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (Art. 1-24) X<sup>6</sup> (2015)

*Salficky*, Prozessuale Aspekte der Kfz-Haftpflichtversicherung Sonderheft Verkehrsrechtstag 2015, ZVR 2015/238, 456

*Schmidt* (Hrsg), Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch I<sup>4</sup> (2016)

*Schwimmann* (Hrsg), ABGB Praxiskommentar VII<sup>3</sup> (2005)

*Schwimmann* (Hrsg), ABGB Taschenkommentar mit EheG, EPG, KSchG, ASVG und EKHG<sup>3</sup> (2015)

*Schwimmann/Kodek* (Hrsg), ABGB Praxiskommentar IV<sup>4</sup> (2014); V<sup>4</sup> (2014); Va<sup>4</sup> (2015)

*Sonnenberger/Dammann*, Französisches Handels- und Wirtschaftsrecht<sup>3</sup> (2008)

*Stiefel/Hofmann*, Kraftfahrtversicherung: Kommentar zu den Allgemeinen Bedingungen für die Kraftfahrtversicherung – AKB<sup>16</sup> (1995)

*Straube/Ratka/Rauter* (Hrsg), Kommentar zum Unternehmensgesetzbuch I<sup>4</sup> (Stand Dezember 2012, rdb.at)

*Thiede*, Straßenverkehrsunfall mit Auslandsbezug (Teil 2) – Direktklage, Vierte KH-Richtlinie und Grüne-Karte-System, Zak 2014/202, 103

*Welser/Zöchling-Jud*, Grundriss des bürgerlichen Rechts II: Schuldrecht Allgemeiner Teil, Schuldrecht Besonderer Teil, Erbrecht<sup>14</sup> (2015)

## **Judikaturverzeichnis**

### **OGH**

OGH 8 Ob 254/68 SZ 41/139

OGH 2 Ob 351/69 SZ 43/15

OGH 7 Ob 108/70 SZ 43/129

OGH 2 Ob 167/70 SZ 43/109

OGH 7 Ob 61/74 SZ 47/47

OGH 2 Ob 51/76 SZ 49/48

OGH 7 Ob 2/77 ZVR 1978/24

OGH 7 Ob 15/77 SZ 50/28

OGH 8 Ob 148/77 ZVR 1979/128

OGH 2 Ob 78/78 SZ 51/84

OGH 7 Ob 19/80 SZ 53/151 = JBI 1982, 213

OGH 8 Ob 238/80 ZVR 1981/254

OGH 5 Ob 570/80 SZ 53/103

OGH 2 Ob 17/81 ZVR 1982/120

OGH 1 Ob 538/82 SZ 55/75

OGH 1 Ob 581/83 SZ 56/62 = JBI 1983, 534

OGH 7 Ob 11/84 SZ 57/78

OGH 8 Ob 21/84 ZVR 1985/43

OGH 21.05.1985, 2 Ob 48/84

OGH 8 Ob 48/84 JBI 1985, 551

OGH 2 Ob 606/84 JBI 1986, 248 = ZVR 1985/86, 148

OGH 10.07.1986, 7 Ob 32/86

OGH 1 Ob 705/86 SZ 60/35 = RdW 1987, 260

OGH 7 Ob 535/87 SZ 60/75 = ÖBA 1987, 755 = RdW 1987, 323

OGH 2 Ob 18/88 ZVR 1989/106

OGH 2 Ob 71/88 ZVR 1989/90, 147

OGH 2 Ob 10/89 ZVR 1990/117, 308

OGH 2 Ob 14/89 JBI 1990, 240

OGH 3 Ob 512/89 ÖBA 1989, 343 = JBI 1990, 41

OGH 7 Ob 586/89 KRES 3/54

OGH 2 Ob 88/90 ZVR 1991/110, 283

OGH 9 ObA 43/92 = RdW 1992/350; OGH Ob 7/07m = JBI 2009, 751 (*Lukas*) = RdW 2007/567, 535

OGH 5 Ob 554/93 ZVR 1995/34

OGH 1 Ob 533/94 ecolex 1994, 465

OGH 1 Ob 638/94 ecolex 1995, 332 = RdW 1995, 258

OGH 7 Ob 1532/96 ecolex 1996, 679

OGH 3 Ob 2004/96v SZ 69/127 = ÖBA 1997, 214 = ecolex 1996, 743

OGH 7 Ob 2066/96s SZ 69/136

OGH 6 Ob 2068/96b SZ 69/217

OGH 2 Ob 55/97w ZVR 1998/20

OGH 1 Ob 155/97v JBI 1998, 454 = ecolex 1998, 551 (*Wilhelm*)

OGH 1 Ob 400/97y SZ 71/58 = JBI 1998, 511 = RdW 1998, 455

OGH 2 Ob 20/99a ZVR 1999/97

OGH 2 Ob 178/99m ZVR 2001/37

OGH 4 Ob 46/01w SZ 74/107 = ecolex 2001/303, 833



OGH 2 Ob 84/01v ZVR 2008/19, 49

OGH 10 Ob 205/01x SZ 2002/23

OGH 7 Ob 281/02b JBI 2003, 650

OGH 4 Ob 24/03p RdW 2003, 572 = MR 2003,328

OGH 7 Ob 179/03d JBI 2004, 245 = ecolex 2004, 528

OGH 7 Ob 233/03w SZ 2003/155 = ecolex 2005, 425 (*Ertl*)

OGH 2 Ob 262/03y ZVR 2005, 121

OGH 9 Ob 62/04i ecolex 2005, 445 = OBA 2005, 642 (*Graf*)

OGH 7 Ob 207/04y ÖBA 2005, 207 = ecolex 2005, 284 = RZ 2005, 127

OGH 3 Ob 234/04i ecolex 2005, 284 = JBI 2005, 382 (*Rummel*)

OGH 2 Ob 237/04y ZVR 2005/46, 160

OGH 1 Ob 259/04a bbl 2005,133 = ecolex 2005, 528

OGH 7 Ob 303/05t ecolex 2006, 486 = ZVR 2006/174, 451

OGH 2 Ob 64/06k ZfRV-LS 2007/9

OGH 2 Ob 7/07d Zak 2007/276

OGH 3 Ob 7/07m = JBI 2009, 751 (*Lukas*) = RdW 2007/567, 535

OGH 7 Ob 63/07a EvBI 2007, 823

OGH 2 Ob 108/07g EvBI 2008, 365 = jusIT 2008, 64 (*Staudegger*)

OGH 2 Ob 191/07p SZ 2008/106 = Zak 2008, 377

OGH 2 Ob 43/08z EvBI 2008, 683 = Zak 2008, 238

OGH 2 Ob 204/08a Zak 2009, 116 = ZVR 2009, 363

OGH 7 Ob 289/08p EvBI 2009, 673 (*Koller*) = ZVR 2010, 106 (*Huber*) = VersR 2010, 551

OGH 2 Ob 6/09k Zak 2009, 317 = ecolex 2009, 761

OGH 7 Ob 194/11x EvBI 2013/270 = RdW 2013, 80

OGH 2 Ob 206/11z EvBI 2013/268 = JBI 2013, 116

OGH 6 Ob 240/11d Zak 2013, 38 = ecolex 2013, 114 (*Wilhelm*)

OGH 2 Ob 22/12t ecolex 2013, 522

OGH 7 Ob 57/12a ecolex 2012, 781 = ZVR 2013, 327

OGH 4 Ob 204/12x SZ 2013/1 = Zak 2013, 78 = ecolex 2013, 520

OGH 2 Ob 35/15h EvBl 2016/66, 454 (*Rubin*) = Zak 2015/754, 438

OGH 1 Ob 146/15z VbR 2016, 35

### **OLG**

OLG Wien 2 R 145/82 HS 12.018

OLG Linz 1 R 210/83 ZVR 1984/335

### **AG**

München 08.12.2015, 283 JS 5956/15

### **Rechtssätze**

RIS-Justiz RS0013940

RIS-Justiz RS0058130

RIS-Justiz RS0022728

RIS-Justiz RS0022871

RIS-Justiz RS0109832

RIS-Justiz RS0058249

RIS-Justiz RS0102101

RIS-Justiz RS0058184

RIS-Justiz RS0058206

RIS-Justiz RS 0058411

RIS-Justiz RS0031111

RIS-Justiz RS0030591

RIS-Justiz RS0014366

RIS-Justiz RS0014146

RIS-Justiz RS0031108

RIS-Justiz RS0065779

RIS-Justiz RS0065673

RIS-Justiz RS0008688

## **Dokumente der Europäischen Union**

VO (EU) 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates v 11.07.2007 über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht („Rom II“), ABI L 2007/199, 40

VO (EU) 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates v 17.06.2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom I), ABI L 2008/177, 6

VO (EU) 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates v 12.12.2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, ABI L 2012/351, 1

RL 85/577/EWG des Rates vom 20.12.1985 betreffend den Verbraucherschutz im Falle von außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen, ABI L 372/31

RL 1993/13/EWG des Rates vom 5.4.1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen, ABI L 1993/095

RL 97/7/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20.05.1997 über den Verbraucherschutz bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz, ABI L 144

RL 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8. 6. 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt, ABI L 2000/178

RL 2005/14/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.05.2005 zur Änderung der Richtlinien 72/166/EWG, 84/5/EWG, 88/357/EWG und 90/232/EWG des Rates sowie der Richtlinie 2000/26/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über die Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung, ABI L 149/14

RL 2009/103/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16.09.2009 über die Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung und die Kontrolle der entsprechenden Versicherungspflicht, ABI L 263/11

RL 2011/83/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25.10.2011 über die Rechte der Verbraucher, ABI L 304/64

## **EuGH**

EuGH 08.03.1988, Rs 9/87, SPRL Arcado, Waterloo (Belgien) – SA Haviland, Limoges (Frankreich)

EuGH 09.03.1999, C-212/97, Centros Ltd – Erhvervs- og Selskabsstyrelsen

EuGH 05.11.2002, C-208/00, Überseering BV – Nordic Construction Company

EuGH 30.09.2003, C-167/01, Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam – Inspire Art Ltd

EuGH 13.12.2007, C-463/06, FBTO Schadeverzekeringen NV – Jack Odenbreit

EuGH 04.06.2009, C-243/08, Pannon GSM Zrt.

EuGH 06.10.2009, C-40/08, Asturcom Telecomunicaciones SL

EuGH 09.11.2010, C-137/08, VB Pénzügyi Lízing Zrt.

EuGH 07.12.2010, C-585/08, Peter Pammer – Reederei Karl Schlüter GmbH & Co. KG

EuGH 14.06.2012, C-618/10, Banco Español de Crédito SA

Baumanagement GmbH (NCC)

## **Sonstiges**

<https://www.blablacar.de/ueber-uns> (abgefragt am 02.06.2016)

<https://www.blablacar.de/ueber-uns/partner> (abgefragt am 03.08.2016)

<https://www.blablacar.de/ueber-uns/agb> (Stand 19.01.2016)

<https://www.fahrgemeinschaft.de>

<https://www.facebook.com>

<http://www.ebay.at/>

<http://futurezone.at/digital-life/guenstige-taxi-alternative-uberx-startet-in-wien/82.434.481>

(abgefragt am 03.05.2016)

<https://www.uber.com/ride/> (abgefragt am 03.05.2016)

<https://www.uber.com/drive/> (abgefragt am 03.05.2016)

<http://www.foahstmit.at/>

<http://www.mitfahrboerse.st/>

<http://www.fahrgemeinsam.at/cms/index.php>

[http://www.slc-europe.com/xist4c/web/kapitalgesellschaften-frankreich\\_id\\_16563\\_.htm](http://www.slc-europe.com/xist4c/web/kapitalgesellschaften-frankreich_id_16563_.htm)

<http://eur-lex.europa.eu/legal-ontent/DE/TXT/?qid=1421672646411&uri=URISERV:I33054>

(abgefragt am 06.06.2016)

[http://diepresse.com/home/wirtschaft/economist/3860895/UberX\\_Frontalangriff-auf-](http://diepresse.com/home/wirtschaft/economist/3860895/UberX_Frontalangriff-auf-)

Wiener-Taxis (vom 27.08.2014)

<http://www.cobx.org/content/default.asp?PageID=58&DocID=66873> (abgefragt am

30.07.2016)

<http://www.cobx.org/content/default.asp?PageID=58&DocID=66953> (abgefragt am

30.07.2016)