

STRASSENVERKEHRSRECHTS-TAGUNG
JOURNEES DU DROIT DE LA CIRCULATION ROUTIERE
FREIBURG 1984

DER AUSSERGERICHTLICHE VERGLEICH

zwischen der Haftpflichtversicherung des
Motorfahrzeug-Halters und dem Geschädigten

Dr. iur. Peter Gauch
Professor an der Universität Freiburg

INHALT

	Seite
I. <u>Ueberblick</u>	1
II. Begriff und Merkmale des aussergerichtlichen <u>Vergleiches</u>	3
III. <u>Einzelfragen</u>	7
1. Der Abschluss des Vergleiches	7
2. Die Saldoquittung des Geschädigten	10
3. Die Auslegung des Vergleiches	11
4. Die Haftpflicht des Halters	12
5. Die Verjährung	13
6. Die Anfechtung des Vergleiches	14
7. Die obligatorische Unfallversicherung	17

LITERATUR (ohne Kommentare): Berger, Die Saldoquittung in der Versicherung, in: SVZ 15, S. 193 ff. und 225 ff; Bucher, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Zürich 1979; v. Büren, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Zürich 1964; Bussy/Rusconi, Code suisse de la circulation routière, Lausanne 1972; Chatelain, L'action directe du lésé contre l'assureur de la responsabilité civile du détenteur d'un véhicule automobile, thèse Lausanne (Tramelan) 1961; Descheaux/Tercier, La responsabilité civile, 2e édition, Berne 1982; Fürst, Beitrag zur Lehre vom Prozessvergleich im schweiz. Recht unter besonderer Berücksichtigung des zürch. Prozessrechts, Diss. Zürich (Wädenswil) 1927; Gauch/Schluemp/Jäggi, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 2 Bde., 3. Aufl., Zürich 1983; Geisseler, Haftpflicht und Versicherung im revidierten SVG (Änderung vom 20. März 1975), Diss. Freiburg 1980; Guhl/Merz/Kummer, Das Schweizerische Obligationenrecht, 7. Aufl., Zürich 1980; Haffter, Die Motorfahrzeughaftpflicht im Schweizerischen, Deutschen, Italienischen und Französischen Recht, Diss. Zürich (Winterthur) 1956; Hausmann, De la transaction, thèse Genève 1926; Heusser, Das direkte Forderungsrecht des Geschädigten gegen den Haftpflichtversicherer, Diss. Zürich 1979; Keller, Haftpflicht im Privatrecht, 4. Aufl., Bern 1979; Koenig, Der Versicherungsvertrag, in: Schweizerisches Privatrecht (SPR) VII/2, S. 479 ff.; Larenz, Lehrbuch des Schuldrechts, Allgemeiner Teil, Bd. I, 13. Aufl., München 1982; Maurer, Einführung in das Schweizerische Privatversicherungsrecht, Bern 1976; Meier-Hayoz, Vergleich, in: Schweizerische Juristische Kartothek (SJK) 463; Monfrini, La transaction extrajudiciaire dans le code fédéral des obligations, thèse Lausanne 1937; Oftinger, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Bd. I: Allgemeiner Teil, 4. Aufl., Zürich 1975; Schluemp, Innominatverträge, in: Schweizerisches Privatrecht (SPR) VII/2, S. 763 ff.; Schnorr von Carolfelsfeld, Beiträge zur Lehre vom Vergleich, in: Studien zur Erläuterung des bürgerlichen Rechts, Heft 42, Breslau 1929; Schultz, Der gerichtliche Vergleich unter besonderer Berücksichtigung des Gesetzes betreffend die Zivilprozessordnung für den Kanton Bern vom 7. Juli 1918, Diss. Bern 1939; Seethaler, Der aussergerichtliche Vergleich, Diss. Zürich 1946; Spiro, Die Begrenzung privater Rechte durch Verjährungs-, Verwirkungs- und Fatalefristen, 2 Bde., Bern 1975; Stark, Ausservertragliches Haftpflichtrecht, Zürich 1982; Strebel, Haftpflicht und Haftpflichtversicherung nach dem Bundesgesetz über den Strassenverkehr, in: Schweizerische Zeitschrift für Sozialversicherung, 3. Jahrgang, 1959, S. 85 ff.; v. Tuhr/Escher, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Bd. II, 3. Aufl., Zürich 1974; v. Tuhr/Peter, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Bd. I, 3. Aufl., Zürich 1979; Tuor/Schnyder, Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, 9. Aufl., veränderter Nachdruck, Zürich 1979.

DER AUSSERGERICHTLICHE VERGLEICH

zwischen der Haftpflichtversicherung des
Motorfahrzeug-Halters und dem Geschädigten

I. UEBERBLICK

1. Der Halter eines Motorfahrzeuges haftet für den Personen- und Sachschaden, der durch sein (im Betrieb oder nicht im Betrieb befindliches) Motorfahrzeug verursacht wird, nach den Bestimmungen der Art. 58 ff. SVG, die zum Teil (z.B. hinsichtlich der Leistung von Genugtuung) auf die Vorschriften des OR verweisen (vgl. dazu Geisseler, S. 2 ff.; Deschenaux/Tercier, S. 140 ff.; Keller, S. 223 ff.; Maurer, S. 417 ff.; Stark, Nr. 841 ff). Für das Verschulden des Fahrzeugführers und mitwirkender Hilfspersonen haftet er wie für eigenes Verschulden (Art. 58 Abs. 4 SVG). Doch ist der Halter für seine Haftpflicht obligatorisch versichert (Art. 63 Abs. 1 und 2 SVG; vgl. aber Abs. 3). Diese Haftpflichtversicherung des Motorfahrzeughalters deckt auch die Haftpflicht der Personen, für die der Halter verantwortlich ist (Art. 63 Abs. 2 SVG). Sie zeichnet sich aus durch zwei Besonderheiten:

- a. Rechtliche Besonderheit: "Der Geschädigte hat (für seinen Haftpflichtanspruch) im Rahmen der vertraglichen Versicherungsdeckung ein Forderungsrecht unmittelbar gegen den Versicherer" (Art. 65 Abs. 1 SVG), ohne dass ihm der Versicherer "Einreden" aus dem Versicherungsvertrag oder aus dem VVG entgegenhalten kann (Art. 65 Abs. 2 SVG).

Dieses unmittelbare Forderungsrecht gibt dem Versicherungsvertrag (zwischen Haftpflichtversicherer und Halter) von Gesetzes wegen und zwingend eine Wirkung zugunsten des geschädigten Dritten. Das Forderungsrecht konkurriert mit dem Haftpflichtanspruch des Geschädigten gegenüber dem Halter (BGE 69 II 169), so dass der Geschädigte sowohl den Halter wie dessen Versicherer zum Schuldner hat (unechte Solidarität: BGE 106 II 253). Natürlich reicht das unmittelbare Forderungsrecht des Geschädigten nur so weit, als sein Haftpflichtanspruch gegenüber dem Halter überhaupt besteht (Maurer, S. 421), also z.B. nicht auf den sozialen Unfallversicherer übergegangen ist (Art. 41 ff. UVG).

- b. Tatsächliche Besonderheit: Im Rechtsalltag hält sich der Geschädigte in aller Regel an den Haftpflichtversicherer, nicht an den Halter, so dass im praktischen Ergebnis die Halterhaftung durch den Schutz einer (fremden) Versicherung ersetzt wird. Zwischen dieser Versicherung und dem Geschädigten kommt es nur selten zum Prozess. Die überaus meisten Fälle werden aussergerichtlich erledigt ("reguliert"), viele durch Vergleich (oft als "Entschädigungsvereinbarung" oder "Saldovergleich" bezeichnet).

2. Der aussergerichtliche Vergleich zwischen Haftpflichtversicherer und Geschädigtem spielt somit im Gebiet der Halterhaftung eine wesentliche Rolle. Das erklärt sich vor allem durch die Vorteile, die er den Vergleichsparteien bringt:

- a. Das Prozessrisiko wird umgangen, und die Prozesskosten werden vermieden. Das liegt namentlich im Interesse des Geschädigten, der rasch zu einem unbestrittenen Anspruch kommt. Seine Vergleichsbereitschaft beruht bisweilen aber auch darauf, dass er (oder sein Anwalt) dem Wissens- und Erfahrungsvorsprung des Versicherers "hilflos" gegenübersteht.
- b. Das Vertrauen zwischen Versicherer und Oeffentlichkeit wird durch die rasche "Regulierung" des Falles gewahrt. Ausserdem vermag die Versicherung in gewissen Fällen unliebsame Präjudizien (z.B. hinsichtlich der Genugtuungssumme) zu vermeiden, was rechtspolitisch allerdings nicht unbedenklich ist. Ebenso bedenklich wäre, wenn ein Versicherer, der mit dem Anwalt des Geschädigten verhandelt, den Abschluss des Vergleiches durch übermässigen Ersatz der Anwaltskosten fördern würde (zum Ersatz der Anwaltskosten: Maurer, S. 126).

Die Bedeutung, die der Vergleich zwischen Haftpflichtversicherer und Geschädigtem in der Praxis hat, rechtfertigt seine Behandlung an dieser Strassenverkehrsrechts-Tagung. Zuerst spreche ich vom Begriff und von den Merkmalen des Vergleiches; dann erörtere ich wichtige Einzelfragen.

II. BEGRIFF UND MERKMALE DES AUSSERGERICHTLICHEN VERGLEICHES

1. Der Vergleich ist nach der Definition des Bundesgerichts: die "durch gegenseitige Zugeständnisse zustandekommene vertragliche Beseitigung eines Streites oder einer Ungewissheit über ein bestehendes Rechtsverhältnis" (BGE 95 II 423; vgl. auch BGE 105 II 277; 41 II 617 und 20, S. 1194). Er kann vor oder nach Prozessanhebung abgeschlossen werden. Kommt er jedoch vor dem Richter oder mit richterlicher Genehmigung zustande, so ist er ein "gerichtlicher" Vergleich (Meier-Hayoz, S. 2). Trifft dies nicht zu, so handelt es sich um einen "aussergerichtlichen" Vergleich, der hier zur Diskussion steht.

2. Der aussergerichtliche Vergleich wird weder vor dem Richter noch mit richterlicher Genehmigung geschlossen. Ausserdem weist er folgende Merkmale auf:

- a. Er ist ein Vertrag, den das schweizerische Gesetzesrecht (im Unterschied zu andern Rechten) nicht besonders regelt. Folglich ist er ein "Innominatkontrakt" und untersteht den Grundsätzen, die für solche Verträge (z.B. hinsichtlich Ergänzung) gelten (vgl. Jäggi/Gauch, N 547 ff. zu Art. 18 OR; Schluemp, SPR VII/2, S. 947 und S. 795 ff.).
- b. Der Vergleichsvertrag bezweckt die "Beseitigung eines Streitiges oder einer Ungewissheit über ein bestehendes Rechtsverhältnis", indem er "einen unsicheren oder bestrittenen Rechtszustand unter den Parteien zu einem sicheren und unbestreitbaren" macht (Larenz, SchR I, S. 89). Das geschieht beim Vergleich zwischen dem Haftpflichtversicherer und dem Geschädigten in aller Regel dadurch, dass der Versicherer den Gesamtanspruch des Geschädigten oder einzelne Teilansprüche (z.B. auf Leistung von Genugtuung oder auf Ersatz bestimmter Schadensposten) in einer gewissen Höhe anerkennt und der Geschädigte auf eine Mehrforderung verzichtet. Im einzelnen:
 - Dieser Vergleich betrifft das unmittelbare Forderungsrecht des Geschädigten (Art. 65 Abs. 1 SVG), enthält vielfach aber auch eine Verzichtserklärung des Geschädigten zugunsten des haftpflichtigen Halters.
 - Für den Vergleich werden häufig standardisierte Formulierungen verwendet. Beispiel: "Der Unterzeichnete hat mit der Versicherungsgesellschaft X als Versicherungsleistung für das Ereignis vom ... den Betrag von Fr. ... vereinbart. Er erklärt sich damit für die ihm aus diesem Schadensereignis erwachsenen Ansprüche an die Gesellschaft X und an ... als abgefunden." Oder: "Ich bescheinige, mit der Versicherungsgesellschaft Y für alle Folgen des am ... eingetretenen Ereignisses eine Abfindungssumme von Fr. ... vereinbart zu haben. Zugleich erkläre ich, dass ich mit der Auszahlung der vereinbarten Summe für alle

Ansprüche vollständig abgefunden bin und dass ich hinsichtlich des erwähnten Ereignisses auf jede weitere Forderung Verzicht leiste gegenüber jedermann, insbesondere gegenüber ... sowie der Versicherungsgesellschaft Y".

- Die Ansprüche, über die verglichen wird, sind umstritten oder (zumindest unter den Vergleichsparteien) ungewiss, sei es aus tatsächlichen oder aus rechtlichen Gründen. Umstritten oder ungewiss kann die Höhe oder der Bestand (allenfalls die Durchsetzbarkeit) des Anspruches sein. Möglicherweise erstreckt sich der Vergleich auch auf künftige Ansprüche, von denen ungewiss ist, ob und in welchem Umfang sie entstehen.
- Die im Vergleich anerkannte Forderung des Geschädigten kann fortan gestützt auf den Vergleich (als selbständigen Verpflichtungsgrund) geltend gemacht werden (Larenz, SchR I, S. 89; Schönenberger/Jäggi, N 8 und 13 zu Art. 17 OR).

Soweit eine Forderung nicht bestand, wirkt die Anerkennung des Versicherers schuld begründend, was eine Rückforderung des Geleisteten aus ungerechtfertigter Bereicherung (Art. 62 ff. OR) zum vornherein ausschliesst; soweit der Geschädigte sich mit einem geringeren Betrag (als tatsächlich geschuldet) zufrieden gibt, verzichtet er auf seinen Anspruch. Der Betrag, auf den sich die Parteien verglichen haben (aber nur er), ist von jetzt an geschuldet, wobei der Vergleich z.B. auch eine Abrede über die Fälligkeit enthalten kann. Insofern zielt der Vergleich auf eine "Abänderung und Neufestsetzung des Schuldverhältnisses" (Larenz, SchR I, S. 89; ebenso: v. Büren, S. 361), weshalb die anerkannte Forderung (trotz inhaltlicher Aenderung) ihren bisherigen Charakter behält (Larenz, a.a.O., S. 90). Damit ist zugleich gesagt:

- Der Vergleich an sich hat keine novierende Wirkung (Larenz, SchR I, S. 89 f.; Meier-Hayoz, S. 7; Schluep, SPR VII/2, S. 947; anders: Bucher, S. 409; Gautschi, N 51b zu Art. 396 OR; Spiro, S. 388). Eine Novation, welche die ursprüngliche Forderung des Geschädigten beseitigen und durch eine neue ersetzen würde, ist zwar nicht ausgeschlossen, wird aber nicht vermutet (Art. 116 Abs. 1 OR), sondern muss zwischen den Vergleichsparteien eindeutig verabredet sein. Ob eine solche Novationsabrede "häufig" getroffen wird (wie BGE 105 II 277 für den Vergleich im allgemeinen annimmt), ist jedenfalls für den hier behandelten Vergleich zwischen Haftpflichtversicherer und Geschädigtem zweifelhaft; dies schon mit Rücksicht auf das Regressrecht (Art. 65 Abs. 3 SVG), das sich der Versicherer im Normalfall bewahren will!

- c. Die "gegenseitigen Zugeständnisse", die dem Vergleich zugrundeliegen, bestehen in einem "gegenseitigen Nachgeben" der Parteien. Mit Rücksicht darauf wird bisweilen gesagt, dass der Vergleich ein vollkommen zweiseitiger (synallagmatischer) Vertrag sei (Semjud 1975, S. 110; Semjud 1920, S. 582; Meier-Hayoz, S. 1; Schluep, SPR VII/2, S. 949; Seethaler, S. 29). Das trifft jedoch schon deshalb nicht zu, weil der Vergleich kein reines Verpflichtungsgeschäft ist (Larenz, SchR I, S. 91). Kommt der Versicherer mit der Erfüllung einer anerkannten Forderung in Verzug, kann daher der Geschädigte nicht nach Art. 107/109 OR vom Vergleichsvertrag zurücktreten (im Ergebnis gleich: Becker, N 5 zu Art. 107 OR; ZR 9, 1910, S. 281, Nr. 160; anders aber: Meier-Hayoz, a.a.O. und Schluep, a.a.O.).

Trotzdem bleibt es dabei, dass die "gegenseitigen Zugeständnisse" für den Vergleich begriffswesentlich sind. Ohne sie liegt kein Vergleich vor, sondern z.B. eine Schenkung (Art. 239 OR) oder ein reiner Erlassvertrag (Art. 115 OR), mag auch der Vertrag von den Beteiligten selber als "Vergleich" bezeichnet werden (Art. 18 OR; BGE 41 II 618). Kein notwendiges Begriffsmerkmal des Vergleiches ist hingegen, dass jede Partei im Nachgeben der Gegenpartei ein Äquivalenz für die eigenen Zugeständnisse erblickt. Ihr mag es mehr darum gehen, "endlich Ruhe zu haben" (Larenz, SchR I, S. 91).

- d. Als aussergerichtlicher Vergleich hat der Vergleichsvertrag zum vornherein weder materielle Rechtskraft noch den Charakter eines Vollstreckungstitels, der eine definitive Rechtsöffnung (Art. 80 SchKG) gestattet. Hingegen ist die im schriftlichen Vergleich enthaltene Schuldanererkennung des Versicherers ein provisorischer Rechtsöffnungstitel, wenn sie die Voraussetzungen des Art. 82 SchKG erfüllt.

III. EINZELFRAGEN

Nachdem Begriff und Merkmale des aussergerichtlichen Vergleiches feststehen, stellen sich verschiedene praktische Einzelfragen. Gegenstand dieser Fragen sind:

1. Der Abschluss des Vergleiches

Er untersteht den allgemeinen Bestimmungen des OR über den Vertragsabschluss (Art. 1 ff. OR; Art. 100 VVG; Oftinger I, S. 473). Vor allem setzt er Konsens in den wesentlichen Punkten voraus (Art. 1 f. OR), weshalb die Annahme einer Vergleichsofferte mit Aenderungen (auch Vorbehalten) in wesentlichen Punkten nur eine Gegenofferte ist (Gauch/Schluemp/Jäggi, Nr. 379). Besonderer Erwähnung bedürfen:

- a. Die Form. Das Gesetz sieht für den aussergerichtlichen Vergleich keine besondere Form vor (vgl. auch Art. 115 OR). Deshalb kann der Vergleich grundsätzlich in beliebiger Form (also auch mündlich) abgeschlossen werden (Art. 11 OR), falls nicht die Parteien selbst eine Gültigkeitsform vorbehalten haben (Art. 16 OR). Von Gesetzes wegen muss "eine besondere Form ... nur eingehalten werden, wenn die im Vergleich getroffenen Abreden (oder einzelne von ihnen) die Merkmale eines formbedürftigen Vertrages aufweisen" (BGE 95 II 424). Das aber trifft beim Vergleich zwischen Haftpflichtversicherer und Geschädigtem nicht zu. (Pro memoria: Anders verhält es sich für den gerichtlichen Vergleich, der den Formvorschriften des anwendbaren Prozessrechts untersteht.)

b. Die Vertretung. Die Vergleichsparteien können sich vertreten lassen. Doch ist zu beachten:

- Die gewillkürte Vertretung setzt eine entsprechende Vollmacht des Vertreters voraus. Generalvollmacht genügt grundsätzlich nicht! Vielmehr muss der Vertreter (Ausnahme: Prokurist) eine Sondervollmacht haben (Art. 396 Abs. 3 OR), die z.B. in einer gewöhnlichen Prozessvollmacht nicht mitenthalten ist (Meier-Hayoz, S. 6; Seethaler, S. 80 ff.)

Was den Versicherungsagenten im besonderen betrifft, so gehört der Vergleich nicht zu den Handlungen, welche seine "Verrichtungen gewöhnlich mit sich bringen" (Art. 34 Abs. 1 VVG; BGE 60 II 452 f.; vgl. Koenig, SPR VII/2, S. 526). Das schliesst jedoch nicht aus, dass der im Einzelfall beteiligte Versicherungsagent ermächtigt wurde, den konkreten Vergleich oder Vergleiche solcher Art abzuschliessen. (Pro memoria: Art. 34 Abs. 1 VVG ist unklar und so formuliert, dass er sich nach seinem Wortlaut nur auf das Verhältnis Versicherer/Versicherungsnehmer bezieht.)

- Für die gesetzliche Vertretung des Entmündigten verlangt Art. 421 Ziff. 8 ZGB, dass die Vormundschaftsbehörde dem Abschluss des Vergleichsvertrages durch den Vormund zustimmt. Wer unter Mitwirkungsbeiratschaft (Art. 395 Abs. 1 ZGB) steht, kann den Vergleich nur unter Mitwirkung des Beirates abschliessen (Art. 395 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB); dieser braucht nach herrschender Meinung keine Zustimmung der Vormundschaftsbehörde (Bucher, N 109 zu Art. 14 und N 90 zu Art. 19 ZGB; anders: Deschenaux/Steinauer, Personnes physiques et tutelle, Bern 1980, S. 225 f.). Zur Verwaltungsbeiratschaft vgl. Art. 395 Abs. 2 und 419 ZGB. Der Vertretungsbeistand (Art. 392 ZGB) muss (mindestens) die Weisungen der Vormundschaftsbehörde beobachten (Art. 418 ZGB) und deren Zustimmung sicher dann einholen, wenn er an Stelle des Vormundes handelt (Tuor/Schnyder, S. 336). Zum Verwaltungsbeistand vgl. Art. 393 und 419 ZGB.

Vater und Mutter können das Kind im Umfange ihrer elterlichen Gewalt vertreten (Art. 304 ZGB; zur Verwendung der erhaltenen Ersatzansprüche vgl. Art. 320 ZGB); bei Interessenkollision muss dem Kind jedoch ein Beistand ernannt werden (Art. 306 und 392 Ziff. 2 ZGB), welcher für den Abschluss eines Vergleiches mindestens die Weisungen der Vormundschaftsbehörde zu beobachten hat (Art. 418 ZGB), jedoch nicht die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters einholen muss (BGE 99 II 368 f.).

- Die Ehefrau kann sicher selbständig (auch vergleichsweise!) über solche Forderungen verfügen, welche in ihr Sondergut gehören (Art. 191 ZGB: z.B. Genugtuung, Verdienstausfall; Lemp, N 16 f. zu Art. 190 ZGB). Ueber Ansprüche des ehelichen Vermögens hingegen kann sie nur im Umfange der Vertretung der ehelichen Gemeinschaft verfügen (Art. 203 ZGB; vgl. Art. 163 und 166 ZGB). Ueber die Prozessfähigkeit der Ehefrau siehe Art. 168 ZGB; zur Verfügungsbefugnis des Ehemannes über Vermögenswerte des eingebrachten Frauengutes: Art. 202 ZGB.

c. Die Vergleichsverhandlungen, die dem Abschluss des Vergleiches vorausgehen. Es sind Vertragsverhandlungen, welche die Beteiligten zu einem Verhalten nach Treu und Glauben (Art. 2 ZGB) verpflichten (vgl. BGE 105 II 79; im einzelnen: Gauch/Schluep/Jäggi, Nr. 714 ff.).

Insbesondere ist jede Verhandlungspartei zu ernsthaftem Verhandeln verpflichtet (BGE 105 II 80). Auch hat sie die andere Partei über erhebliche Tatsachen aufzuklären, welche diese "nicht kennt und nicht zu kennen verpflichtet ist" (vgl. BGE 102 II 84), die aber ihren "Entscheid ... über den Vertragsschluss oder dessen Bedingungen beeinflussen können" (BGE 105 II 80). Die so verstandene Aufklärungspflicht (BGE 108 II 313) umfasst z.B. die Pflicht des Versicherers, den (nicht sachkundig vertretenen) Vergleichspartner über die einschlägige Rechtslage (inkl. Stand der Rechtsprechung) korrekt zu informieren. Die Verletzung der Aufklärungspflicht kann eine absichtliche Täuschung im Sinne des Art. 28 OR darstellen, die den Vergleichspartner zur Vertragsanfechtung berechtigt.

Scheitern die Verhandlungen, "so darf der Umfang der Vergleichsbereitschaft einer Partei bei der folgenden prozessualen Auseinandersetzung vom Richter nicht zu ihren Ungunsten ausgelegt werden" (Meier-Hayoz, S. 6).

2. Die Saldoquittung des Geschädigten

Vom Vergleich zu unterscheiden ist die Saldoquittung des Geschädigten. Darin bestätigt der Geschädigte den Empfang der erhaltenen Versicherungsleistung (= einfache Quittung, Art. 88 OR); ausserdem erklärt er, mit dem Erhaltenen ("per Saldo aller Ansprüche") abgegolten zu sein (= Saldoerklärung). Trotz der Saldoerklärung ist eine solche Quittung kein Vergleich (anders z.B. Oftinger I, S. 469 und Maurer S. 294). Dies schon deshalb nicht, weil sie nur die Erklärung des Geschädigten, aber keine Gegenerklärung des Versicherers enthält, so dass es an der Grundvoraussetzung für einen Vergleichsvertrag fehlt.

- a. Hingegen kann die Saldoquittung mit einem Vergleich zusammenhängen. So kann die Saldoerklärung Bestandteil eines zugleich mit dem Empfang der quittierten Leistung abgeschlossenen Vergleiches sein oder ihren Grund in einem zuvor abgeschlossenen Vergleichsvertrage haben. Notwendig aber ist das nicht:

In der Versicherungspraxis werden auch dann Saldoquittungen einverlangt, wenn die geschuldete Leistung zwischen den Parteien weder bestritten noch ungewiss war oder der Versicherer keinerlei "Zugeständnisse" macht. Ein Recht auf eine Saldoquittung hat der Versicherer allerdings nicht (BGE 88 II 115 f.); vielmehr kann der Versicherer, der eine Zahlung leistet, nur eine einfache Quittung (Art. 88 OR) verlangen.

- b. Die Gerichtspraxis verfißt für die Saldoquittung eine restriktive Auslegung: "Une quittance pour solde de comptes ne libère l'assureur de nouvelles prétentions de l'assuré que dans la mesure où, en signant la quittance, celui-ci n'a renoncé qu'aux droits dont il se savait

titulaire ou dont il envisageait l'acquisition au moins comme une possibilité" (BGE 100 II 45; 102 III 47). Soll etwas anderes gelten, so muss es unmissverständlich aus der Saldoerklärung hervorgehen (vgl. BGE 100 II 45; Oftinger I, S. 475).

3. Die Auslegung des Vergleiches

Sie geschieht mit den üblichen Auslegungsmitteln ("Wortlaut" und "Umstände") und nach den gewöhnlichen Auslegungsregeln (unter Einschluss der Unklarheitsregel). Doch ist die Erklärung des Geschädigten, wonach er auf eine Mehrforderung verzichtet, eng auszulegen:

- a. Die für die Saldoquittung entwickelte Gerichtspraxis hat ihre Berechtigung auch für den Vergleich (Oftinger I, S. 474; Maurer, S. 294). Nach Oftinger beschränkt sich daher die Wirkung des Vergleiches im Zweifel "auf die Folgen des schädigenden Ereignisses, die zur Zeit des Vergleichsabschlusses bereits entstanden waren oder deren künftiger Eintritt voraussehbar war, auch wenn ... ein Versicherer die pauschale Abfindung aller Ansprüche bezweckt haben sollte" (Oftinger I, S. 474 f.).
- b. Von der Auslegungsfrage zu unterscheiden ist selbstverständlich die Frage, über welche Ansprüche der Geschädigte überhaupt verfügen kann. Nur über seine eigenen Ansprüche! Deshalb wirkt der Vergleich des Geschädigten, der nachträglich an den Unfallfolgen stirbt, zum vornherein nicht zu Lasten von Personen, die deswegen einen Versorgerschaden (Art. 45 Abs. 3 OR) geltend machen oder Genugtuung (Art. 47 OR) verlangen (v. Tuhr/Peter, S. 435). Denn diese Ansprüche entstehen nicht im Getöteten, sondern unmittelbar im Berechtigten.

4. Die Haftpflicht des Halters

Der Halter und dessen Haftpflichtversicherer sind unechte Solidarschuldner des Geschädigten (S. 2). Soweit der Versicherer den Geschädigten befriedigt, wird auch der Halter von seiner Haftung befreit (Art. 147 Abs. 1 OR). Wie aber verhält es sich mit dem aussergerichtlichen Vergleich, den der Versicherer mit dem Geschädigten abschliesst? Wirkt sich der Vergleich auf die Haftung des Halters aus? Zu unterscheiden sind zwei Fälle:

- a. Der Versicherer anerkennt im Vergleich eine Forderung des Geschädigten, die bis dahin überhaupt nicht oder nicht in diesem Umfang bestand (S. 5). Eine solche Anerkennung des Versicherers lässt die Haftung des Halters unberührt, begründet also keine (zusätzliche) Haftpflicht des Halters (vgl. Art. 146 OR).

Dementsprechend kann die Anerkennung dem Halter auch nicht entgegengehalten werden, wenn es um den Rückgriff des Versicherers (Art. 65 Abs. 3 SVG) oder um eine Prämienhöhung (im vereinbarten Prämienstufensystem) geht (ungenau: BGE 77 II 70 ff.; abzulehnen: Entscheid SVA XIII, Nr. 82, der den Halter mit dem Beweis belastet, dass der Vergleich zu seinem Nachteil abgeschlossen wurde). Der Versicherer mag sich zwar auf eine Versicherungsbedingung berufen, wonach "die Erledigung der Ansprüche des Geschädigten durch die Gesellschaft ... für den Versicherten in allen Fällen verbindlich" ist. Ob eine solche Formularbestimmung an der soeben erwähnten Rechtslage etwas ändert, ist aber fraglich. Dagegen sprechen die Unklarheit der Bestimmung, die sich nicht ausdrücklich auf den Vergleich bezieht, und die übermässige Bindung (Art. 27 ZGB), die sie sonst begründen würde.

b. Der Geschädigte gibt sich im Vergleich mit einem geringeren Betrag (als tatsächlich geschuldet) zufrieden (S. 5). Ein solcher Verzicht des Geschädigten hat sicher dann befreiende Wirkung auch für den Halter, wenn dies zwischen den Vergleichsparteien vereinbart wird (vgl. BGE 107 II 230; Guhl/Merz/Kummer, S. 32; v. Tuhr/Escher, S. 310). Fehlt es an einer solchen Vereinbarung, so ist die Rechtslage schwieriger zu beurteilen (vgl. dazu BGE 107 II 228 ff.).

Beizufügen bleibt: Dass ein Vergleich, den der Versicherer nicht (nur) im eigenen Namen, sondern (auch) im Namen des Halters (als dessen Stellvertreter) abschliesst (Art. 32 Abs. 1 OR), für und gegen den Halter wirkt, ist selbstverständlich. Hiefür aber bedarf der Versicherer einer entsprechenden Vollmacht. In der vorformulierten Ermächtigung einer Versicherungsgesellschaft, "die Verhandlungen mit dem Geschädigten nach ihrer Wahl als Vertreterin des Versicherten oder im eigenen Namen zu führen", ist eine solche Vollmacht meines Erachtens nicht eingeschlossen. Ausserdem wäre die Vollmacht jederzeit widerrufbar (Art. 34 Abs. 1 OR).

5. Die Verjährung

Das direkte Forderungsrecht des Geschädigten verjährt nach Massgabe des Art. 83 SVG. Durch die vergleichsweise Anerkennung der Forderung unterbricht der Versicherer die Verjährung (Art. 135 Ziff. 1 OR). Wird die Forderung (im Sinne des Art. 137 Abs. 2 OR) schriftlich anerkannt, so beträgt die neue Verjährungsfrist zehn Jahre. Das gleiche gilt, und zwar unabhängig von der Form, wenn der Vergleich novierende Wirkung hat (S. 5; vgl. Bucher, S. 409; Spiro, S. 388 und 672 f.). Im einzelnen sind zwei Bemerkungen anzuschliessen:

a. Die Unterbrechung der Verjährung gegenüber dem Versicherer wirkt (in gleichem Umfang) auch gegenüber dem Halter (Art. 83 Abs. 2 SVG; BGE 106 II 253); maximal bis zur Höhe der Deckungssumme (BGE 106 II 254).

- b. Blosser Vergleichsverhandlungen haben keine unterbrechende Wirkung (Art. 135 OR). Auch hemmen sie weder den Lauf der Verjährung (Art. 134 OR), noch verlängern sie die Verjährung um eine Nachfrist (Art. 139 OR; vgl. demgegenüber Spiro, S. 245 ff.).

Wohl aber ist möglich, dass die spätere Verjährungseinrede des Versicherers am Rechtsmissbrauchsverbot (Art. 2 Abs. 2 ZGB) scheitert (v. Tuhr/Escher, S. 232). Ausserdem könnte man schon die grundsätzliche Anerkennung der Forderung (unter Vorbehalt ihrer Höhe) als Unterbrechungshandlung werten (vgl. das "obiter dictum" in BGE 100 II 46; ausdrücklich offengelassen in BGE 61 II 336).

In der Praxis ergeben sich für den Regelfall keine Probleme (vgl. aber BGE 100 II 45 ff.). Denn Versicherer, die verhandeln, sind meistens bereit, noch vor Ablauf der Verjährung auf die Geltendmachung der erlaufenen Verjährungszeit zu verzichten (darüber: Gauch/Schluep/Jäggi, Nr. 2135; Stark, Nr. 1126 ff.).

6. Die Anfechtung des Vergleiches

Wie der Abschluss überhaupt, so untersteht auch die Anfechtung des Vergleiches den allgemeinen Bestimmungen des OR (Art. 100 VVG; Oftinger I, S. 473), die jedoch durch Art. 87 Abs. 2 SVG ergänzt werden. Anfechtungsgründe sind Uebervorteilung (Art. 21 OR), wesentlicher Erklärungsirrtum und Grundlagenirrtum (Art. 23 ff. OR), absichtliche Täuschung (Art. 28 OR), Erregung begründeter Furcht (Art. 29 f. OR) und offensichtlich unzulängliche Entschädigung (Art. 87 Abs. 2 SVG). Hervorzuheben sind folgende Einzel-
punkte:

- a. Da der Vergleich kein synallagmatischer Schuldvertrag ist, der sich auf den Austausch versprochener Leistungen richtet (S. 5 f.), kommt Art. 21 OR (Uebervorteilung) nur sinngemäss zur Anwendung.

Massgebend für die Frage, ob ein "offenbares Missverhältnis" vorliegt, ist hiebei das "Ausmass des beiderseitigen Nachgebens" (Larenz, SchR I, S. 92, Anm. 42). Dass auch die subjektiven Voraussetzungen der Uebervorteilung erfüllt sein müssen, versteht sich von selbst (BGE 54 II 190).

- b. Der in Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR geregelte Grundlagenirrtum macht den Vergleich für den Irrenden unverbindlich (Art. 23 OR; BGE 82 II 375 f.). Doch kann sich ein Grundlagenirrtum (anders als die absichtliche Täuschung!) nicht auf bestrittene oder ungewisse Punkte beziehen, die (als "caput controversum") durch den Vergleich gerade geregelt werden sollten (BGE 54 II 191; Meier-Hayoz, S. 6; v. Büren, S. 204; Becker, N 37 zu Art. 24 OR; Gautschi, N 51b zu Art. 396 OR; Guhl/Merz/Kummer, S. 123; Oser/Schönenberger, N 13 zu Art. 24 OR; v. Tuhr/Peter, S. 313).

"Als Sachverhalt, dessen irrtümliche Würdigung die Unverbindlichkeit des getroffenen Abkommens zu begründen vermag", kommen vielmehr nur (tatsächliche oder rechtliche !) Umstände in Betracht, "die von beiden Teilen oder doch von einer Partei (der irrenden) mit Wissen der Gegenpartei dem Vergleiche als feststehend zugrundegelegt wurden" (BGE 54 II 191). Solche Umstände (die das "caput non controversum" bilden) gibt es. Vergleichen sich die Parteien z.B. über die Höhe des Anspruchs, dessen Bestand sie irrtümlich voraussetzen, so ist der Irrtum des Versicherers ein Grundlagenirrtum. Gegenstand des Grundlagenirrtums kann auch ein medizinisches Gutachten sein, von dessen Richtigkeit die Parteien ausgehen (vgl. Semjud 1961, S. 577 ff.).

Dem Gesagten zufolge ist eine Berufung auf Grundlagenirrtum nur (aber immerhin) in beschränktem Umfange möglich. Exakt die gleiche Beschränkung gilt auch für die "clausula rebus sic stantibus", falls sich die Umstände nach Abschluss des Vergleiches ändern und eine Partei deswegen eine richterliche Vertragsanpassung verlangt. Der Irrtum über einen künftigen Sachverhalt, dessen Verwirklichung von beiden Parteien als sicher angesehen wird, fällt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ohnehin unter die Regeln über den

Grundlagenirrtum (Pra 1983, S. 547 ff.; ablehnend z.B. Jäggi/Gauch, N 610 ff. zu Art. 18 OR; Guhl/Merz/Kummer, S. 122 f.; Merz, N 194 zu Art. 2 ZGB; Tercier, JdT 1979 I, S. 199 f.). Wurde die eingetretene Verhältnisänderung im Vergleich "vorbehalten", so richtet sich die Rechtslage nach dem vereinbarten "Rektifikationsvorbehalt", der nötigenfalls zu ergänzen ist. Zur "clausula rebus sic stantibus" im allgemeinen: Gauch/Schluemp/Jäggi, Nr. 927 ff; Jäggi/Gauch, N 561 - 700 zu Art. 18 OR; Tercier, a.a.O., S. 194 ff.

c. Was den Geschädigten betrifft, so werden die allgemeinen Anfechtungsgründe durch Art. 87 Abs. 2 SVG ergänzt und in ihrer praktischen Bedeutung stark in den Hintergrund gedrängt. Nach dieser zwingenden Sonderbestimmung sind "Vereinbarungen, die offensichtlich unzulängliche Entschädigungen festsetzen, ... binnen Jahresfrist seit ihrem Abschluss anfechtbar". Die Bestimmung bezieht sich darauf, dass "nach einem Unfall und in dessen Kenntnis Vereinbarungen erfolgen, die dem Geschädigten nachteilig sind" (Oftinger I, S. 470). Im Ergebnis schränkt sie die Freiheit, Vergleiche zu schliessen, erheblich ein. Ueber den Vergleich hinaus findet sie Anwendung auch auf die Saldoerklärung des Geschädigten in einer Saldoquittung (S. 10 f.).

Die Anfechtungsmöglichkeit, die sich aus Art. 87 Abs. 2 SVG ergibt, ist eine starke Waffe in der Hand des Geschädigten (vgl. dazu BGE 99 II 366 ff.; Oftinger I, S. 469 ff.). Sie stellt (anders als Art. 21 OR) einzig auf die "offensichtliche Unzulänglichkeit" der Entschädigung ab. Bei deren Beurteilung muss der Vergleich in seiner Gesamtheit (z.B. unter Einschluss einer vereinbarten Genugtuungssumme) gewürdigt werden (BGE 99 II 372 f.; 64 II 53), ohne dass der Rechtsanwendende an starre Kriterien gebunden wäre. "Schadenersatz und Genugtuung nimmt man zusammen: es kommt auf das Total an" (Oftinger I, S. 470), wobei auch indirekte Vorteile des Geschädigten (rasche Erledigung der Sache ohne Prozessrisiko und Prozesskosten) zu berücksichtigen sind (Oftinger I, S. 470 f.; Semjud 1962, S. 271).

Im einzelnen sind mancherlei Fragen offen. Kommt es für die Beurteilung der "offensichtlichen Unzulänglichkeit" auf den Zeitpunkt des Vergleichsabschlusses an (so: BGE 99 II 371 f.), oder ist (soweit prozessual zulässig) auf den Zeitpunkt des Urteils im Anfechtungsprozess abzustellen (so: Oftinger I, S. 472; Bussy/Rusconi, N 2.5 zu Art. 87 SVG)? Befindet sich der Gerichtsstand am Unfallort (Art. 84 SVG; dazu BGE 109 II 75)? Beseitigt die Anfechtung den ganzen Vergleich, so dass auch die darin enthaltene Forderungsanerkennung des Versicherers dahinfällt? Wie verhält es sich mit der Verjährung, wenn der Vergleich erfolgreich angefochten wird?

7. Die obligatorische Unfallversicherung

Seit dem 1.1.1984 gilt für die sozial Versicherten der Grundsatz des Art. 41 UVG: "Gegenüber einem Dritten, der für den Unfall haftet, tritt der Versicherer im Zeitpunkt des Ereignisses bis auf die Höhe der gesetzlichen Leistungen in die Ansprüche des Versicherten und seiner Hinterlassenen ein". Diese originäre Subrogation der Unfallversicherung, die sich auch auf "Integritätsentschädigung und Genugtuung" erstreckt (Art. 43 Abs. 2 UVG), nimmt dem unmittelbaren Forderungsrecht des Geschädigten (Art. 65 Abs. 1 SVG) und damit auch dem Vergleich mit dem Haft-

pflichtversicherer viel von seiner Bedeutung. Was für den Vergleich übrig bleibt, sind insbesondere:

- Forderungen der nicht sozial Versicherten;
- Forderungen aus Sachschaden (vgl. aber Art. 12 UVG);
- Forderungen, die (und soweit sie) die Höhe der gesetzlichen Leistungen übersteigen;
- Forderungen im Umfang des Quotenvorrechts (Art. 42 UVG);
- nicht gedeckte Genugtuungsforderungen (z.B. bei Todesfällen);
- Forderungen auf Ersatz von Versorgerschaden, soweit nicht Ehefrau und Kinder (sondern z.B. Eltern oder Geschwister) die Geschädigten sind (vgl. Art. 28 ff. UVG);
- Forderungen aus nicht (UVG-)versicherten Nebenkosten (z.B. Besuchskosten);
- Forderungen wegen Beeinträchtigung der Hausfrauenarbeit;
- Forderungen von Teilzeitbeschäftigten für Nichtbetriebsunfälle (Art. 8 UVG);
- Forderungen, auf deren Geltendmachung der Berechtigte gegenüber der sozialen Unfallversicherung gültig verzichtet hat (Art. 65 UVV).

In Zukunft wird sich in vermehrtem Masse die Frage stellen, ob und unter welchen Voraussetzungen ein Vergleich zwischen dem Geschädigten und seiner sozialen Unfallversicherung möglich ist. Vgl. dazu die restriktive Praxis des Bundesgerichts in BGE 104 V 165 f.