

Wussow-Informationsbrief

Informationen zum Versicherungs- und Haftpflichtrecht / Zit.: WI
aus der Anwaltspraxis Dr. Hansjoachim & Robert-Joachim Wussow
Seit 1950, begründet von Dr. Werner Wussow, Frankfurt am Main

Jahrgang 54
Nr. 4 / 23. Januar 2006

Versicherungsrecht Fachgebiet

**Keine Prüfung des Fristablaufes von Amts wegen (§ 12 III VVG)
Erstmaliges Geltendmachen von Leistungsfreiheit wegen
Ablauf der sechsmonatigen Klagefrist in der Berufungsinstanz** Thema

Streitig ist, ob die Leistungsfreiheit des Versicherers bei Versäumen der sechsmonatigen Klagefrist des § 12 III VVG durch den VN nur dann eintritt, wenn sich der Versicherer im Prozeß darauf beruft (so BGH, NJW 1959, 241; OLG Hamm, r+s 1991, 361; Römer, in: *Römer/Langheid*, VVG, 2. Aufl., § 12 Rdnr. 32) oder ob der Ablauf einer vom Versicherer nach § 12 III VVG ordnungsgemäß in Lauf gesetzten Frist vom Gericht von Amts wegen beachtet werden muß (so u.a. *Prölss*, in: *Prölss/Martin*, VVG, 27. Aufl., § 12 VVG, Rdnr. 45 m.w.N.; KG, VersR 1984, 977).

Grundlagen

Der BGH hält in einer neuen Entscheidung vom 19.10.2005 (AZ IV ZR 89/05) an seiner bereits aus November 1958 stammenden Entscheidung (a.a.O.) fest, wonach die Berufung auf den Fristablauf zur Disposition des Versicherers stehe und daraus folge, daß das Gericht den Fristablauf nur zu beachten habe, wenn sich der Versicherer im Prozeß ausdrücklich darauf beruft. Die Frist des § 12 III VVG sei allein im Interesse des Versicherers geschaffen worden. Ihm allein überlasse es das Gesetz, ob und wann er die Frist durch seine – mit einer Rechtsfolgenbelehrung verbundenen – Erklärung in Lauf setze. Ihm stehe es auch danach noch offen, die in Lauf gesetzte Frist nachträglich durch einseitige Erklärung zu verlängern oder auch erneut in Lauf zu setzen. Es sei deshalb Sache des Versicherers, im gerichtlichen Verfahren klarzustellen, daß er sich auf den Ablauf der Frist des § 12 III VVG berufen wolle.

Aktuelles
BGH AZ
IV ZR 89/05

Der Versicherer könne sich auch noch in der **Berufungsinstanz** erstmals auf den Ablauf der Klagefrist des § 12 III VVG berufen. Es sei hier der Grundsatz maßgebend, daß der Versicherer sich so lange auf den sich aus § 12 III VVG für ihn ergebenden Rechtsvorteil berufen könne, wie er ihn nicht verloren habe. Allein der Beginn eines Rechtsstreits könne einen derartigen Rechtsverlust, der nach materiellem Recht zu beurteilen sei, nicht herbeiführen. Der teilweise in der Rechtsprechung vertretenen Auffassung (so z.B. OLG Saarbrücken, r+s 1994, 196; OLG Koblenz, VersR 1982, 260; ähnlich für Obliegenheitsverletzungen: OLG Düsseldorf, VersR 1993, 425), es könne ohne weiteres als **Verzicht** des Versicherers auf die sich aus § 12 III VVG ergebende Leistungsfreiheit verstanden werden, wenn er sich in Kenntnis der Fristüberschreitung im Rechtsstreit erster Instanz nicht darauf berufe, sei nicht zu folgen. Der Verzicht sei eine rechtsgestaltende Willenserklärung, mit der der Erklärende eine ihm günstige Rechtsposition endgültig aufgebe. Dies setze einen in der Erklärung zum Ausdruck kommenden Verzichtswillen voraus. Hieran fehle es jedoch, wenn der Versicherer nicht in irgendeiner Form – entweder direkt oder stillschweigend – zum Ausdruck bringt, er wolle die für ihn günstige Rechtsposition aufgeben. Verzicht sei im allgemeinen nicht zu vermuten (BGH, WM 1994, 13). Der VN könne dem Versicherer auch keinen Rechtsmißbrauch vorwerfen, wenn er sich erst in zweiter Instanz auf den Ablauf der Frist des § 12 III VVG berufen hat. Insoweit seien dieselben Erwägungen maßgeblich, die auch der Annahme eines Verzichts des Versicherers entgegenstehen.

Schlußbe- trachtung

Wesentlicher Kern der neuen Entscheidung des BGH vom 19.10.2005 (a.a.O.) ist, daß der Fristablauf des § 12 III VVG nur dann zu beachten ist, wenn sich der Versicherer im Prozeß ausdrücklich darauf beruft. Die Entscheidung stellt m. E. zu Recht klar, daß eine Prüfung von Amts wegen insoweit nicht in Betracht kommt, da die Frist allein im Interesse des Versicherers geschaffen wurde und das Gesetz es ihm allein überläßt, ob und wann er die Frist durch seine mit einer Rechtsfolgenbelehrung verbundenen Erklärung in Lauf setzt. Diese gesetzgeberische Intension spricht dafür, dem Grundsatz der Parteiherrschaft (Dispositionsgrundsatz) Vorrang gegenüber einer Amtsprüfung (Offizialprüfung) einzuräumen. Hierbei ist zu beachten, daß der Zivilprozeß ganz wesentlich durch die Parteiherrschaft bei der streitigen Auseinandersetzung geprägt ist, auch wenn der Gesetzgeber den Beibringungsgrundsatz fortlaufend abgeschwächt hat (vgl. *Baumbach/Lauterbach*, ZPO, 64. Aufl., Grdz. § 128 ZPO, Rdnr. 25 ff.).

Fachgebiet

Sozialversicherung

Thema

**Bindung der Zivilgerichte an eine unanfechtbare Entscheidung des Sozialversicherungsträgers (§ 108 SGB VII)
Unfall beim versuchten Einfangen eines Bienenschwarms
– Haftungsprivilegierung (§ 104 SGB VII)**

Aktuelles

Das LG Mainz hat in einem Urteil vom 20.12.2005 (AZ 2 O 274/04) die Haftung eines Schädigers für einen Unfall des Geschädigten bei dem Versuch, einen Bienenschwarm auf dem Grundstück des Schädigers einzufangen, wegen Eingreifens der Vorschrift über die Haftungsprivilegierung von Unternehmern nach § 104 SGB VII verneint. Der Schädiger beauftragte den auch als Imker tätigen Geschädigten mit dem Einfangen eines Bienenschwarms, welcher sich in der Spitze einer Tanne auf seinem Grundstück festgesetzt hatte. Es wurde eine Leiter aufgestellt, damit der Geschädigte mit seinen Gerätschaften in die Tanne einsteigen konnte, wobei zunächst eine Holzklappleiter aufgestellt, da diese jedoch nicht die erforderliche Höhe hatte, hieran eine lange Aluleiter angelehnt wurde. Der Schädiger hielt die Aluleiter unten stützend fest, während der Geschädigte die Leiter bestieg. Beim Erklimmen der Leiter verlor der Geschädigte den Halt und stürzte aus ca. 1,5 – 2 m Höhe ab.

Das LG Mainz stellt zunächst fest, es handele sich vorliegend um einen **Arbeitsunfall**. Hiervon sei bereits deshalb auszugehen, da die entsprechende Entscheidung der Berufsgenossenschaft für das erkennende Gericht nach § 108 SGB VII bindend sei. Nach Abs. 1 dieser Vorschrift ist ein Gericht, wenn es über Ersatzansprüche der in den §§ 104–107 genannten Art zu entscheiden hat, an eine unanfechtbare Entscheidung nach diesem Buch (SGB VII) oder nach dem Sozialgerichtsgesetz in der jeweils geltenden Fassung gebunden, ob ein Versicherungsfall vorliegt, in welchem Umfang Leistungen zu erbringen sind und ob der Unfallversicherungsträger zuständig ist.

Das Gericht bejaht außerdem das Eingreifen der **Haftungsprivilegierungsvorschrift** des § 104 SGB VII zu Gunsten des Schädigers. Insbesondere sei dieser als Unternehmer i. S. v. § 104 SGB VII anzusehen, dem die Tätigkeit des geschädigten Imkers, der selbst nicht als Unternehmer tätig gewesen sei, wirtschaftlich zum Vorteil gereichen sollte. Der **Unternehmerbegriff** des § 104 SGB VII sei weit auszulegen. Unternehmer sei nach der Legaldefinition des § 136 III Nr. 1 SGB VII derjenige, dem das Ergebnis des Unternehmens unmittelbar oder mittelbar zum Vor- oder Nachteil gereiche. Zwar habe es sich bei dem Schädiger um keinen „Unternehmer“ im zivilrechtlichen Sinne, sondern um eine Privatperson gehandelt. Privatpersonen würden jedoch ebenfalls als „Unternehmer“ angesehen, weil der vom zivilrechtlichen Unternehmensbegriff verschiedene Unternehmensbegriff des Sozialgesetzbuches auch dahin zu verstehen sei, daß das Handeln des Geschädigten im Sinne einer Aufgabenstellung oder eines Vorhabens einer anderen Person (dem „Unternehmer“) zum Vorteil gereichen solle. Hierbei genügten bereits die Erteilung eines Rates oder auch bloße Gefälligkeit (vgl. *Lauterbach*, Unfallversicherung, 4. Aufl., Rz. 641 zu § 2 SGB VII). Unter „Unternehmer“ sei daher ein Betrieb, eine Einrichtung, aber auch bloß eine Tätigkeit zu verstehen (*Wussow/Neider*, Unfallhaftpflichtrecht, 15. Aufl., Kap. 80, Rdnr. 66 m.w.N.). Das hier zu Gunsten des Schädigers vom Geschädigten unternommene Vorhaben sei der Versuch der Beseitigung einer dem Geschädigten tatsächlich oder vermeintlich drohenden Gefahr durch den

Bienenschwarm. Insoweit habe die von dem Geschädigten übernommene Tätigkeit für den Schädiger einen wirtschaftlichen Wert, nämlich der weiteren ungefährdeten Nutzung seines Grundstücks gehabt.

Die weitere Voraussetzung der Haftungsbefreiung nach § 104 I SGB VII, wonach die vom Geschädigten für den Schädiger verrichtete Tätigkeit **arbeitnehmerähnlichen Charakter** haben müsse, sei ebenfalls erfüllt. Die vom geschädigten Imker im Ansatz bereits verrichtete Tätigkeit sei vergleichbar mit Tätigkeiten von Personen, die in einem dem allgemeinen Arbeitsmarkt zuzurechnenden Beschäftigungsverhältnis stehen, z.B. abhängig beschäftigten Kammerjägern oder Feuerwehrmännern. Schließlich sei die vom Geschädigten begonnene Tätigkeit nicht in eigener Unternehmereigenschaft, sondern gleichsam als Beschäftigter des Schädigers ausgeführt worden. Es könne von einem **dienstvertraglichen Verhältnis** zwischen dem Geschädigten und dem Schädiger im vorliegenden Fall ausgegangen werden, da der Geschädigte sich auf Drängen des Schädigers zum Ersteigen von Leiter und Tanne zum Zweck des Einfangens des Schwarms bereit erklärt habe. Einem Drängen des Prinzipals gäben regelmäßig jedoch nur abhängig Beschäftigte nach, nicht jedoch unabhängige Unternehmer.

Zivilprozeßrecht Fachgebiet

**Mündliche Erläuterung des Gutachtens durch einen Sachverständigen
Zulässigkeit im selbständigen Beweisverfahren
(§§ 485 II; 492 I ZPO)** Thema

Nach § 485 II ZPO kann, wenn ein Rechtsstreit noch nicht anhängig ist, eine Partei die schriftliche Begutachtung durch einen Sachverständigen beantragen, wenn sie ein rechtliches Interesse an der Feststellung gemäß der Ziffern 1 – 3 des § 485 II ZPO hat. § 492 I ZPO bestimmt, daß die Beweisaufnahme nach den für die Aufnahme des betreffenden Beweismittels überhaupt geltenden Vorschriften erfolgt. Zu diesen Vorschriften gehört insbesondere auch § 411 III ZPO, wonach das Gericht das Erscheinen des Sachverständigen anordnen kann, damit er das schriftliche Gutachten erläutert.

Grundlagen

Streitig ist, ob sich der Bestimmung des § 485 II ZPO entnehmen lasse, daß ausschließlich die schriftliche Begutachtung als Beweismittel vorgesehen und daher auch die mündliche Erläuterung nur ausnahmsweise möglich sei, etwa in den Fällen des § 492 III ZPO, wonach das Gericht die Parteien zur mündlichen Erörterung laden kann, wenn eine Einigung zu erwarten ist (diese Ansicht bejahend: LG Köln, WuM 1998, 110; *Zöller/Herget*, ZPO, 25. Aufl., § 485, Rdnr. 8; *Thomas/Putzo/Reichold*, ZPO, 26. Aufl., § 485, Rdnr. 5; *Zimmermann*, ZPO, 6. Aufl., § 487, Rdnr. 13). Demgegenüber läßt die Gegenmeinung unter Hinweis auf §§ 492 I, 411 III ZPO auch im Verfahren nach § 485 II ZPO die mündliche Anhörung auch auf Antrag einer Partei im selbständigen Beweisverfahren nach § 485 II ZPO grundsätzlich zu (vgl. OLG München, BauR 1994, 663; OLG Düsseldorf, JurBüro 1992, 425; OLG Köln, OLGR 1997, 69; OLG Saarbrücken, NJW-RR 1994, 787; OLG Hamburg, OLGR 2003, 263; *Baumbach/Lauterbach*, ZPO, 63. Aufl., § 492 ZPO, Rdnr. 5).

Rechtslage

Der BGH hat sich in einer Entscheidung vom 13.09.2005 (AZ VI ZB 84/04) für die grundsätzliche Zulässigkeit der Anhörung des Sachverständigen im selbständigen Beweisverfahren nach § 485 II ZPO ausgesprochen.

Aktuelles

- Hierfür spreche zunächst der Wortlaut der gesetzlichen Regelung des § 492 I ZPO, wonach die für die Aufnahme des entsprechenden Beweismittels geltenden Vorschriften uneingeschränkt für anwendbar erklärt werden, mithin auch die Vorschrift des § 411 III ZPO und der §§ 402, 397 I ZPO, die der Partei als Ausfluß des Art. 103 I GG das Recht gebe, den Sachverständigen in den Grenzen von Verspätung und Rechtsmißbrauch zumindest einmal persönlich zu hören (BGH, VersR 2002, 120; VersR 2003, 926; VersR 2004, 1579; Entscheidung vom 10.05.2005 – IV ZR 245/04).
- Ein engeres Verständnis dahin, daß die Anhörung nur zu dem Zweck einer gütlichen Einigung nach freiem Ermessen des Gerichts angeordnet werden könne, sei nach Sinn und

Zweck der gesetzlichen Regelung nicht angezeigt. Die zu erwartende Einigung ist nicht Voraussetzung für die Durchführung einer mündlichen Erläuterung. Die selbständige Beweiserhebung stehe einer Beweisaufnahme vor dem Prozeßgericht gleich (vgl. § 493 I 2 ZPO).

- Die Beweisaufnahme im selbständigen Beweisverfahren habe zur Folge, daß ein neues Gutachten eines sich anschließenden Rechtsstreits nur unter den engen Voraussetzungen des § 412 ZPO eingeholt werden könne. Diese präkludierende Wirkung eines im selbständigen Beweisverfahren nach § 485 II ZPO erhobenen Sachverständigenbeweises wäre ohne die Wahrung des rechtlichen Gehörs und damit des Fragerechts der Parteien gemäß der §§ 402 I, 397 I ZPO nicht zu rechtfertigen.
- Außerdem könne nur durch die Zulässigkeit der mündlichen Anhörung des Sachverständigen im selbständigen Beweisverfahren sichergestellt werden, daß der erhobene Beweis durch Sachverständigengutachten möglichst von Bestand ist.

Fachgebiet **Architektenhaftung**

Thema **Haftungsvoraussetzungen bei Mitwirkung des Architekten an einer Grundstücksvertiefung (§§ 823, 909 BGB)**

Kurzer Beitrag

Gemäß § 909 BGB darf ein Grundstück nicht in der Weise vertieft werden, daß der Boden des Nachbargrundstücks die erforderliche Stütze verliert, es sei denn, daß für eine genügende anderweitige Befestigung gesorgt ist. Bei Verstoß gegen diese Vorschrift kommt ein **Beseitigungsanspruch** nach erfolgter Vertiefung gegen Eigentümer oder Besitzer in Betracht. Bei drohender (erster oder wiederholter) Vertiefung unter Mißachtung der Vorschrift des § 909 BGB kann ein **Unterlassungsanspruch** erhoben werden. Darüber hinaus kommen Schadenersatzansprüche gemäß § 823 II BGB in Betracht, da § 909 BGB Schutzgesetz ist. Unterlassungs- und Schadenersatzansprüche können sich – anders als der Beseitigungsanspruch – nicht nur gegen den Besitzer oder Eigentümer des Grundstücks richten, sondern auch gegen den Architekten, den Bauunternehmer, den bauleitenden Ingenieur oder auch den Statiker, dessen Berechnung die Grundlage für den Bodenaushub und die dabei zu beachtenden Sicherungsmaßnahmen bilden (*Palandt*, BGB, 64. Aufl., § 909 BGB, Rdnr. 9 ff.; BGH, VersR 1997, 119 = NJW 1996, 3205).

Der BGH hat in einem Urteil vom 22.10.2004 (VersR 2005, 1534) für die Haftung des Architekten auf Schadensersatz wegen Verstoß gegen § 909 BGB festgestellt, es komme nicht darauf an, ob der Architekt vertragliche Pflichten gegenüber seinem Vertragspartner, z.B. gegenüber dem Bauherrn verletzt hat, sondern darauf, ob er gegen die durch § 909 BGB konkretisierten allgemeinen Verhaltenspflichten verstoßen habe. Diese aus § 909 BGB fließenden Pflichten bestehen nach den Ausführungen des BGH unabhängig davon, wie die Vertragspflichten des an der Vertiefung Beteiligten zu dem Eigentümer des vertieften Grundstücks ausgestaltet sind.

Im vorliegenden Fall komme es deswegen nicht darauf an, ob der Architekt aufgrund seiner vertraglichen Beauftragung auf die Gründung habe achten müssen. Der Architekt habe sich daher auch nicht darauf beschränken dürfen, Entwurfspläne zu zeichnen, die diese Problematik ausklammerten bzw. durch das Vorsehen objektiv unzureichender Gründungsmaßnahmen verharmlosten. Auch habe der Architekt nicht darauf vertrauen dürfen, daß ein Statiker die notwendigen Berechnungen anstellen würde, um eine ausreichende Gründung zu gewährleisten.

Herausgeber: Rechtsanwälte Dr. H. Wussow & R. J. Wussow · Frankfurt/Main
Telefon 069 563109 · Telefax 069 5603975 · Internet: www.dr-wussow.de
Verlag: Robbers & Co. · Kaiserstr. 65 · 60329 Frankfurt · Tel./Fax 069 4950962
Internet: www.robbers-verlag.de · E-Mail: kontakt@robbers-verlag.de