HAFTUNG DES GERICHTLICH BESTELLTEN SACHVERSTÄNDIGEN

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE
Partnerschaft mbB

OLG München, Urteil vom 20.12.2017 — Aktenzeichen: 20 U 1102/17

Das OLG München bestätigt nochmals, dass die Haftungsverweisung nach § 839 BGB i. V. m. Art. 34 GG bei der Tätigkeit eines gerichtlich bestellten Sachverständigen nur auf solche Schäden anzuwenden ist, die aus einem erstellten Gutachten selbst herrühren. Schäden, die während eines Ortstermins zwecks Erstellung des Gutachtens entstehen, stellen keine Amtspflichtverletzung dar.

Leitsatz

1. Von einem gerichtlichen Sachverständigen anlässlich der Durchführung der Begutachtung verursachte Schäden stellen keine Amtspflichtverletzung in der Ausübung eines ihm anvertrauten Amts daran, weshalb eine Haftung aus Art. 34 GG nicht in Betracht kommt. Die Haftungsverweisung gemäß § 839 BGB i. V. m. Art. 34 GG ist nur bezüglich solcher Schäden anzuwenden, die aus einem erstellten Gutachten selbst herrühren.

2. Einen Sachverständigen, der im Rahmen einer Bauteilöffnung eine Wasserleitung beschädigt, trifft kein Fahrlässigkeitsvorwurf, wenn er sich zuvor bei den verantwortlichen über die Lage der Leitungen erkundigt und ihnen die nähere Abklärung des Leitungsverlaufs beim Eigentümer aufgegeben hat und diese die konkrete Baustelle als uneingeschränkt geeignet bezeichnen.

Sachverhalt

Im Jahr 2008 wurde die Klägerin als auf Sanierung von Brand- und Wasserschäden spezialisiertes Unternehmen in einem Schulgebäude tätig. In diesem Zusammenhang beauftragte die Klägerin für die Estricharbeiten einen Subunternehmer. Im Rahmen der Beauftragung wurde durch den Subunternehmer zugesichert, dass der Estrich nach 4 Tagen ausgetrocknet sei und der Boden eingebracht werden könne.

Im Rahmen der weiteren Arbeiten der Klägerin sollen sich jedoch der Boden und die Klebekanten aufgestellt haben, was, so der Vortrag der Klägerin, durch die Restfeuchte im Estrich verursacht worden sei. In dem Verfahren zwischen der Klägerin und dem Subunternehmer vor dem Landgericht München I wurde der Beklagte im hiesigen Verfahren mit der Erstellung eines Sachverständigengutachtens beauftragt.

Im Rahmen eines durchzuführenden Ortstermins zwecks Erstellung des Sachverständigengutachtens musste eine Probebohrung in den Betonfußboden durchgeführt werden. Im Rahmen dieser Probebohrungen wurde eine Wasserleitung angeschnitten, weshalb es zu einem Wasseraustritt gekommen ist. Nachdem die Zuleitung durch den Hausmeister der Schule unmittelbar abgesperrt wurde, wurde durch die Klägerin das ausgetretene Wasser aufgenommen und anschließend eine Trocknung durchgeführt.

In dem nunmehr rechtshängigen Verfahren begehrt die Klägerin Ersatz der hierfür erforderlichen Aufwendungen von dem beklagten Sachverständigen.

Nachdem das Landgericht München II die Klage abgewiesen hat, verfolgt die Klägerin ihren Anspruch im Ergebnis ohne Erfolg in der Berufung weiter.

Entscheidung

Da ein vertraglicher Anspruch zwischen der Klägerin und dem gerichtlich bestellten Sachverständigen (Beklagten) ausscheidet, prüft das OLG München, ob ein Anspruch aus Geschäftsführung ohne Auftrag (§§ 683, 670 BGB) besteht.

Hierbei stellt der Senat zutreffend für die Beurteilung der Frage, ob die Durchführung der Trocknung im Interesse des Beklagten liegt, darauf ab, ob der Beklagte die Beschädigung vorsätzlich oder fahrlässig hervorgerufen hat und sich daher gegenüber dem Eigentümer des Gebäudes schadensersatzpflichtig gemacht hat.

Das Landgericht München II hat an dieser Stelle bereits, so die Feststellung des Senates, rechtsfehlerhaft darauf abgestellt, dass der Beklagte als Sachverständige über die Haftungsverweisung gemäß § 839 BGB i. V. m. Art. 34 GG nicht passivlegitimiert sei. Dies ist jedoch, so der Senat weiter, nicht zutreffend, da nach herrschender Meinung ein während der Durchführung der Begutachtung verursachter Schaden keine Amtspflichtverletzung in Ausübung eines anvertrauten Amtes darstellt. Daher kommt eine Haftung des Landes aus Art. 34 GG nicht in Betracht.

Eine solche Amtspflichtverletzung kommt nur dann in Betracht, wenn ein Schaden durch das Gutachten selbst herbeigeführt wird.

Im Weiteren lehnt der Senat jedoch ein fahrlässiges Handeln des Sachverständigen ab, da die Klägerin im Rahmen der Beweisaufnahme nicht zur Überzeugung des Senates nachweisen konnte, dass der Beklagte den erforderlichen objektiv-abstrakten Sorgfaltsmaßstab verletzt hat. Denn der Beklagte hat in Kenntnis der Gefahr der Beschädigung von Leitungen bei der Probeentnahme sich bei den Verantwortlichen über die Lage der Leitungen erkundigt und diese die Abklärung des Leitungsverlaufs beim Eigentümer aufgegeben. Da im Rahmen des Ortstermins durch den Hausmeister der Schule, welcher die entsprechende Informationen über den Leitungsverlauf eingeholt hatte, angegeben wurde, dass an der gewählten Stelle für die Probebohrungen keine Leitungen verlaufen, ist der Beklagte dem erforderlichen Sorgfaltspflichtmaßstab nachgekommen. Hinzu kam,

dass es sich um schwimmenden Estrich gehandelt hat, in welchem nach DIN 18560-2 Rohrleitungen nicht zulässig sind.

Da deliktische Ansprüche der Klägerin mangels Eigentumsverletzung nicht in Betracht gekommen sind, war der Schadenersatzanspruch abzuweisen.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

---

MUSS SICH EIN BEIFAHRER BEI DER GELTENDMACHUNG EIGENER SCHADENSERSATZANSPRÜCHE AUS EINEM VERKEHRSUNFALL EIN MITVERSCHULDEN „SEINES“ FAHRERS ANRECHNEN LASSEN?

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE
Partnerschaft mbB

OLG München, Urteil vom 12.1.2018 — Aktenzeichen: 10 U 2178/15

Sachverhalt

Am 27.08.2013 war die Klägerin zusammen mit ihrem Ehemann mit dem Pkw unterwegs. Der Ehemann war auch gleichzeitig Halter des Pkw. Als sich die Klägerin in den Fußraum beugte, um etwas zu suchen, kam es zum Unfall zwischen dem vom Ehemann geführten Pkw und der späteren Beklagten zu 1). Nach einem Fahrstreifenwechsel durch den Ehemann der Geschädigte bremste dieser um auf eine Bremsung des vorausfahrenden Fahrzeugs der Beklagten zu 1) zu reagieren. Leider war es ihm nicht möglich, sein Fahrzeug rechtzeitig zum Stillstand zu bringen und so fuhr er auf das Fahrzeug der späteren Beklagten zu 1) auf. Die immer noch in den Fußraum vorgebeugte spätere Klägerin verletzte sich erheblich. Sie erlitt eine Schädelprellung und HWS-Distorsion sowie ein eingekapseltes Hämatom im Unterarm mit Resteinblutung.

Das Landgericht München hat die Schadensersatzansprüche der Klägerin erstinstanzlich verneint und die Klage voll umfänglich abgewiesen. Gegen das ablehnende Urteil hat die Klägerin Berufung vor dem OLG München eingelegt.

Entscheidung

Das OLG hat unter Abänderung des erstinstanzlichen Urteils der Klägerin ein Schmerzensgeld zugesprochen sowie einen teilweisen Schadensersatzanspruch. Das OLG befasste sich im Rahmen seiner Entscheidung mit der Frage, ob sich die Klägerin ein Mitverschulden ihres Ehemanns anspruchsmindern zurechnen lassen

muss und verneinte diese Frage in Ermangelung einer Rechtsgrundlage.

So wies das Gericht daraufhin, dass eine Verschuldenszurechnung nach § 254 Abs. 2 Satz 2, 278 BGB nicht vorläge. Eine Zurechnung nach dieser Anspruchsgrundlage fehlt, da es zwischen der Klägerin und der Unfallgegnerin bzw. der Haftpflichtversicherung der Unfallgegnerin keinen zu erfüllenden schuldrechtlichen Vertrag gäbe. Auch eine mögliche Zurechnung eines etwaigen Mitverschuldens des Ehemanns am Unfallgeschehen aus § 831 BGB verneint das OLG. Danach sei der Ehemann kein weisungsgebundener Verrichtungsgehilfe. Dass es sich bei dem Fahrer um den Ehemann handelt, genüge nicht für die Zurechnung.

Jedoch nahm das OLG eine Kürzung der Schadensersatzansprüche der Klägerin wegen einer eigenen schuldhaften Mitverursachung des Unfalls vor. Das OLG legte der Klägerin zur Last, dass sie durch ihr starkes Vor- bzw. Herabbeugen bis in den Fußraum des Fahrzeugs die Sturzfunktion des Sicherheitsgurtes vollständig aufgehoben habe. Das Gericht ging davon aus, dass, hätte die Klägerin in üblicher Sitzposition im Fahrzeug gesessen, der Sicherheitsgurt seiner üblichen Rückhaltefunktion nachgekommen wäre. Dies rechtfertige ein Mitverschulden von 40 %.

Auf Grund dessen wurde der Klage der Klägerin nur teilweise abgeholfen.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

---

OLG HAMM: ÄRZTLICHE BEHANDLUNG BEI NICHT EINHALTUNG DER WAHLLEISTUNGSVEREINBARUNG IST RECHTSWIDRIG.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE
Partnerschaft mbB

OLG Hamm, Urteil vom 15.12.2017 — Aktenzeichen: 26 U 74/17

Sachverhalt
Die klagende Krankenversicherung nimmt die erstbeklagte Krankenhausgesellschaft so wie bei dieser tätigen zweit- und drittbeklagten Ärzte auf Ersatz von Aufwendungen in Anspruch. Die Klägerin ist der gesetzliche Krankenversicherer der Anfang Januar 2012 verstorbenen Patientin. Die Patientin befand sich im Dezember 2011 in stationärer Behandlung im Krankenhaus der Erstbeklagten. Es bestand eine Wahlleistungsvereinbarung dergestalt, dass eine Chefarztbehandlung durch den Zweitbeklagten vereinbart wurde, der im

Verhinderungsfall u.a. von der Drittbeklagten vertreten werden konnte.

Nach Abschluss der Zusatzvereinbarung führte die Drittbeklagte eine Koloskopie durch. Bei der Behandlung kam es zu einem Einriss im Bereich der Rektumschleimhaut. Der Zweitbeklagte war bei dem Eingriff in der Funktion eines Anästhesisten anwesend. Es trat eine Sepsis auf, so dass die Patientin wenige Tage später verstarb. Die in Folge der Koloskopie für die Patientin aufgewandten Behandlungskosten hat die Klägerin von den Beklagten ersetzt verlangt und gemeint, der Zweitbeklagte habe den Eingriff persönlich vornehmen müssen, ein Vertretungsfall habe nicht vorgelegen. Demgegenüber haben die Beklagten die Auffassung vertreten, die ärztliche Aufgabenverteilung bei der Koloskopie habe den Anforderungen der Wahlleistung entsprochen. Zudem sei der zweitbeklagte Chefarzt bei der Operation persönlich anwesend gewesen und habe diese ständig beobachtet und überwacht.

Entscheidung

Erstinstanzlich wurde der Klage stattgegeben. Dies bestätigte auch das OLG Hamm. Es hat insoweit den Anspruch auf Ersatz der geltend gemachten Aufwendungen der Klägerin zugesprochen. Die Behandlung der Patienten sei mangels wirksamer Einwilligung insgesamt rechtswidrig gewesen. Die Voraussetzungen der Wahlleistungsvereinbarung seien nicht eingehalten worden. Im vorliegenden Fall hätte darüber aufgeklärt werden müssen, dass ein anderer Arzt anstelle des Chefarztes an seine Stelle treten solle. Diesem hätte die Patientin auch zustimmen müssen. Fehlt diese wirksame Patienteneinwilligung ist die Vornahme des Eingriffs rechtswidrig.

Somit, so das OLG Hamm, habe der Zweitbeklagte den Eingriff vornehmen müssen und sich nur im Fall einer unvorhergesehenen Verhinderung durch einen anderen Arzt vertreten lassen können. Einen solchen Vertrag schließt der Patient im Vertrauen auf die besondere Erfahrung und auf die herausgehobene medizinische Kompetenz des von ihm gewählten Arztes. Das Gericht führte weiter aus, dass der Zweitbeklagte die Koloskopie grundsätzlich selbst hätte durchführen müssen. Auch ein zulässiger Vertretungsfall habe nicht vorgelegen. Der Zweitbeklagte sei nicht unvorhergesehen verhindert gewesen. Er sei während der Koloskopie als Anästhesist anwesend gewesen. Durch seine Anwesenheit beim Eingriff der Drittbeklagten habe der Zweitbeklagte keine persönliche Leistung im Sinne der Wahlleistungsvereinbarung erbracht. Schließlich sei er für den Bereich Anästhesie und nicht für den Bereich Chirurgie zuständig gewesen. Deswegen habe er das chirurgische Geschehen nicht so beobachten und beeinflussen können, als wenn er selbst die chirurgischen Instrumente geführt hätte.

Die Fallgestaltung sei auch nicht vergleichbar mit der Operation durch einen Assistenzarzt unter Beaufsichtigung des Oberarztes. Denn in diesem Fall seien beide Mediziner im selben Fachgebiet tätig. Dies sei vorliegend nicht der Fall gewesen.

Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

NETZAUSFALLSCHADEN NICHT ERSTATTUNGSFÄHIG

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE
Partnerschaft mbB

OLG Hamm, Urteil vom 30.6.2017 — Aktenzeichen: 26 U 16/17

Auch das OLG Hamm lehnt die Annahme eines erstattungsfähigen Schadens aus der ARegV für den Energieversorger ab, da die sich aus der ARegV ergebenden Nachteile nicht einem konkreten Schadenereignis zugerechnet werden können.

Leitsatz

Die sich aus der Anreizregulierungsverordnung ergebenden Nachteile für einen Energieversorger sind einem konkreten Schadenereignis nicht zurechenbar, weshalb ein Schadenersatzanspruch ausscheidet.

Sachverhalt

Zwischenzeitlich sind eine Reihe auch obergerichtlicher Entscheidungen zu der Frage, ob und inwieweit ein Malus oder fehlender Bonus im System der Anreizregulierungsverordnung durch den Energieversorger von einem in der Regel ein Erdkabel beschädigenden Tiefbauunternehmen ersetzt verlangt werden kann.

Aus welchen Gründen das Erdkabel beschädigt wird, sei es durch einen fehlerhaften Lageplan oder eine falsche Übertragung auf die Baustelle durch Dritte verursacht, ist maßgeblich im Rahmen eines etwaigen Mitverschuldens des Energieversorgers zu berücksichtigen, für die grundlegenden Frage, ob überhaupt ein Schadenersatzanspruch dem Grunde nach besteht jedoch nebensächlich.

Vorliegend wurde jedenfalls ein Mittelspannungskabel der Klägerin durch einen Mitarbeiter der Beklagten beschädigt, weshalb es zu einem Ausfall in der Stromversorgung gekommen ist. Durch diesen Ausfall, so der Vortrag der Klägerin, sei die Qualität ihres Netzes durch die Bundesnetzagentur schlechter bewertet worden, was zu finanziellen Nachteilen bei der für die Klägerin geltenden Erlösobergrenze führe.

Entscheidung

Der geltend gemachte Anspruch lässt sich im Ergebnis an mehreren Stellen ablehnen. Die ansonsten viel diskutierte Überlegung, dass Nachteile bei der Berechnung der Erlösobergrenze nicht in den Schutzbereich des § 823 BGB fallen, lässt das OLG dahinstehen und weist zutreffend daraufhin, dass ein konkretes

Schadenereignis einem Nachteil jedenfalls nicht zugerechnet werden kann.

Hierbei ist zu berücksichtigen, dass gemäß § 19 Abs. 1 ARegV das Qualitätselement sich aus einem Abweichen von der Kennzahl ergibt, welche sich aus den von allen Netzbetreibern im gesamten Bundesgebiet gemeldeten Unterbrechungen errechnet. Negative Folgen für den Netzbetreiber ergeben sich erst bei einem negativen Abweichen von der Kennzahl. In der Kennzahl sind, da Unterbrechungen bei allen Netzbetreibern eintreten, eine gewisse Anzahl von Störungen eingearbeitet. Eine Zuordnung des einzelnen Schadenereignisses ist jedoch gerade nicht möglich.

Da nicht ersichtlich ist, wer oder zu welchen Teilen haften soll und eine gesetzliche Regelung für diesen Fall fehlt, ist anzunehmen, dass die ARegV ein in sich geschlossenes System darstellt und daher ein Ausgleich des Einzelfalls nicht erfolgen kann und soll.

In Anlehnung an diese Rechtsprechung hat auch das LG Schwerin, Urteil vom 28.12.2017 – 3 O 306/16 einen Schadenersatzanspruch abgelehnt. Ebenso, wenn auch teilweise anders begründet, das OLG München im Hinweisbeschluss vom 04.12.2017 – 18 U 1926/17.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

---

AKTIVLEGITIMATION GRÜNE KARTE BÜRO

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE
Partnerschaft mbB

OLG Hamm, Urteil vom 6.4.2017 — Aktenzeichen: 24 U 110/16

Als erstes Obergericht hatte sich das OLG Hamm mit der Frage zu befassen, wer eine Überzahlung des im Auftrag des Grüne-Karte-Büros tätigen Schadenregulierers zurückfordern kann.

Ausführlich mit Anmerkungen des Verfassers in: VersR 2018, 53 ff.

Leitsatz

Wird durch einen Schadenregulierer, der vom im Inland zuständigen Grüne-Karte-Büro beauftragt wurde, nach einem Verkehrsunfall der Schaden reguliert, bleibt das Grüne-Karte-Büro „Leistender“ i.S.v. § 812 BGB.

Sachverhalt

Nach einem Verkehrsunfall in Deutschland unter Beteiligung des klägerischen LKW aus den Niederlanden und einer in Spanien zugelassenen Sattelzugmaschine, regulierte der vom Grüne-Karte-Büro beauftragte Schadenregulierer einen Pauschalbetrag. In der Folge entstand Streit über die unfallbedingten Beschädigungen, weshalb eine weitere Regulierung abgelehnt worden ist und die pauschale Entschädigung durch das Grüne-Karte-Büro zurückverlangt wird, da eine Abgrenzung zu den Vorschäden nicht möglich sei und daher ein Schadenersatzanspruch nicht bestünde.

Nach dem die Klägerin die Rückzahlung verweigerte und im Klageverfahren einen weiteren Schadenersatz verfolgte, erhob das Grüne-Karte-Büro Widerklage, gerichtet auf Rückzahlung der vollständigen Entschädigung an sich.

Im Rahmen der Beweisaufnahme hat sich bestätigt, dass das klägerische Fahrzeug erhebliche Vorschäden aufgewiesen hat und die Reparaturkosten unterhalb der pauschalen Entschädigung lagen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage teilweise stattgegeben. Die Berufung, die auf die Abwehr der Widerklage beschränkt ist, hatte teilweise Erfolg.

Entscheidung

Ausreichender Anknüpfungspunkt für die Anwendbarkeit deutschen Rechts nach Artt. 10 Abs. 1, 4 Abs. 1 Rom-II-Verordnung ist der gemeinsame Unfallort in Deutschland. Dass die beiden unfallbeteiligten Fahrzeuge im EU-Ausland zugelassen sind, ist insoweit für das anzuwendende Recht nicht erheblich.

Da das Grüne-Karte-Büro im Wege der Widerklage eine Regulierung des Schadenregulierers beansprucht, ist zu prüfen, wer „Leistender“ i.S.v. § 812 BGB und mithin aktivlegitimiert ist. Zutreffen hat das OLG die klägerische Ansicht, dass der Schadenregulierer „Leistender“ sein soll, abgelehnt. Denn die Antwort auf die Frage, wer die Leistung erbringt, richtet sich nach der Zweckbestimmung der Beteiligten und hilfsweise nach dem Empfängerhorizont.

Der Direktanspruch der Klägerin bestand unter Berücksichtigung der Passivlegitimation des Grüne-Karte-Büros gerade gegen dieses und nicht gegen den Schadenregulierer, dessen sich das Grüne-Karte-Büro lediglich zu Erfüllung, wenn auch einer nur vermeintlich, bestehenden Forderung bedient.

Insbesondere, so das OLG zutreffend weiter, sollte durch die Einführung des Systems Grüne-Karte die Schadenregulierung bei Auslandsbeteiligung vereinfacht werden. Wenn nun der Geschädigte jedoch von einem bisher unbeteiligten Dritten, entweder dem Schadenregulierer oder dem ausgleichspflichtigen ausländischen Haftpflichtversicherer, auf Rückzahlung einer (vermeintlichen) Überzahlung in Anspruch genommen würde, müsste dieser prüfen, ob diesem tatsächlich ein Anspruch zustünde. Dies sei systemwidrig.

Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

BERECHNUNG RECHTSANWALTSGEBÜHREN BEIM VERKEHRSUNFALL MIT KASKOBETEILIGUNG

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE
Partnerschaft mbB

BGH, Urteil vom 11.7.2017 — Aktenzeichen: VI ZR 90/17

Regelmäßig stellt sich die Frage, aus welchem Streitwert die Rechtsanwaltsgebühren durch den einstandspflichtigen KH-Versicherer zu übernehmen sind, wenn der Schaden zwischenzeitlich durch den Kasko-Versicherer (teilweise) reguliert worden sind. Der BGH hatte nunmehr Gelegenheit sich mit der Frage zu befassen und einen weit verbreiteten Irrtum auszuräumen.

Leitsatz

1. Allein der Umstand, dass bei einer späteren Regulierung durch den Kaskoversicherer auch ein Quotenvorrecht des Geschädigten zu berücksichtigen sein kann, reicht nicht aus, um aus der maßgeblichen Sicht des Geschädigten die Erforderlichkeit der anwaltlichen Vertretung schon bei der ersten Kontaktaufnahme mit seinem Kaskoversicherer zu begründen (Fortführung von Senat, NJW 2005, 1112; NJW 2006, 1065; NJW 2012, 2194).

2. Wird in einem solchen Fall eine Vertretung durch einen Rechtsanwalt im späteren Verlauf erforderlich, führt die zu frühe Einschaltung des Rechtsanwaltes – für sich genommen- nicht notwendig zu einem vollständigen Ausschluss des gemäß § 287 ZPO frei zu schätzenden Schadens wegen der Rechtsverfolgungskosten.

3. Im Fall einer quotenmäßigen Haftung des Schädigers sind diesem Rechtsverfolgungskosten, die dadurch entstehen, dass der Geschädigt seinen Kaskoversicherer nur im Hinblick auf den ihm selbst verbleibenden Schadenteil in Anspruch nimmt, nicht zuzurechnen.

Sachverhalt

Nach einem Verkehrsunfall, bei welchem beide Fahrzeuge frontal zusammengestoßen sind, verlangt der Kläger von den Beklagten zu 1) – 3) (Fahrer, Halter, KH-Versicherer) materiellen und immateriellen Schadenersatz. Hierzu beauftragte der Kläger seinen Prozessbevollmächtigten (PV) nach Geltendmachung gegenüber dem KH-Versicherer auch mit der Beanspruchung der Versicherungsleistung gegenüber dem Kaskoversicherer. Hierzu übermittelte der

PV mit Schreiben vom 30.01.2014 das an den KH-Versicherer gerichtete Anspruchschreiben an den Kaskoversicherer ohne das vorher der Kläger selbst den Schaden angemeldet hatte. Nach Eingang des Abrechnungsschreibens des KH-Versicherers vom 15.05.2014, leitete der PV dieses an den Kaskoversicherer weiter und bat um Regulierung unter Berücksichtigung des Quotenvorrechts. Der Kaskoversicherer rechnete am 12.06.2014 ab und zahlte auf den Fahrzeugschaden in Höhe von 8510,00 € abzüglich der Selbstbeteiligung in Höhe von 300,00 € und der bereits erfolgten Regulierung durch den KH-Versicherer in Höhe von 4255,00 € einen Betrag in Höhe von 3955,00 €.

Mit Schreiben vom 20.06.2014 wies der PV den Kaskoversicherer daraufhin, dass weitere kongruente Schadenpositionen (Abschleppkosten und Sachverständigenkosten) zu erstatten seien, weshalb dieser „den Vollkaskoschaden anteilig mit 4871,46 €“ regulierte und einen weiteren Betrag in Höhe von 300,00 € auszahlte. Hierbei entspricht der Betrag in Höhe von 4871,46 € der Hälfte der Reparaturkosten in Höhe von 8510,00 €, Abschleppkosten in Höhe von 606,84 € und den Sachverständigenkosten in Höhe von 626,08 €. Bei der Abrechnung seiner Gebühren gegenüber dem Kläger berücksichtigte der PV einen Gegenstandswert in Höhe von 4871,46 € und begehrte unter Berücksichtigung einer 1,3 Geschäftsgebühr einen Betrag in Höhe von 492,54 €. Der Kläger nimmt die Beklagten auf Erstattung dieses Betrages sowie weiteren materiellen und immateriellen Schadens in Anspruch.

Das LG Gera hat bei Berücksichtigung einer 50%-igen Haftung unter Abänderung des erstinstanzlichen Urteils einen weiteren Schadenersatz zugesprochen, eine Erstattung der Rechtsanwaltsgebühren jedoch abgelehnt und zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung die Revision zugelassen. Mit der Revision verfolgt der Kläger unter Berücksichtigung der Haftungsquote von 50 % die Erstattung der Rechtsanwaltsgebühren weiter.

Entscheidung

Die Erstattungsfähigkeit vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten wird regelmäßig zu einem Streitpunkt mit dem KH-Versicherer, wenn der Geschädigte seinen Schaden, aus welchen Gründen auch immer, ebenfalls beim Kaskoversicherer einfordert und dies, so nebenbei, durch den beauftragten Rechtsanwalt erfolgt, da der KH-Versicherer lediglich die Gebühren aus dem von ihm regulierten Wert übernimmt und die Regulierung gegenüber und durch den Kaskoversicherer unberücksichtigt lässt.

Einleitend führt der BGH aus, dass zu den ersatzpflichtigen Aufwendungen des Geschädigten auch die durch das Schadenereignis erforderlich gewordenen und adäquat kausal verursachten Rechtsverfolgungskosten zählen. Wenn aus Sicht des Geschädigten und unter Berücksichtigung seiner besonderen Situation zur Wahrnehmung seiner Rechte sowohl gegenüber dem KH- als auch dem Kaskoversicherer eine Inanspruchnahme anwaltlicher Hilfe erforderlich und zweckmäßig ist, sind diese Kosten zu erstatten.

Vollkommend zutreffend bestätigt der BGH jedoch erneut, dass ohne

Anhaltspunkte für eine Regulierungsverweigerung durch den Kaskoversicherer, ein erstes Anspruchschreiben an diesen einem durchschnittlichen VN möglich und zumutbar ist. Auch eine etwaig erforderliche spätere Berücksichtigung des Quotenvorrechts rechtfertigt nicht die Inanspruchnahme anwaltlicher Hilfe. Anders könnte es zu beurteilen sein, wenn bei der ersten Inanspruchnahme des Kaskoversicherers die Leistungen des KH-Versicherer unter Berücksichtigung des Quotenvorrechtes zu verrechnen gewesen wäre. Hierzu trägt die Revision jedoch nichts vor.

Entgegen einer weit verbreiteten Meinung entsteht jedoch eine Geschäftsgebühr nicht mit der ersten Tätigkeit in voller Höhe mit der Folge, dass bei einer zu frühen Beauftragung eines Rechtsbeistandes eine Gebührenerstattung ausscheide. Vielmehr handelt es sich bei der Geschäftsgebühr um eine Rahmengebühr, welche bei jeder neuen Tätigkeit erneut anfällt, jedoch gemäß § 15 Abs. 1 und Abs. 2 nur einmal höchstens bis zu einem Gebührenrahmen von 2,5 abgerechnet werden kann.

Sollte tatsächlich die Einschaltung eines Rechtsanwaltes erforderlich gewesen sein, ist zu prüfen, in welchem Umfang dies dem Schädiger zurechenbar ist. Hierbei bemisst sich der Gegenstandswert nach Ansicht des BGH weiterhin nach der Höhe des festgestellten Schadens. Entfallen die Anwaltskosten ausschließlich auf den vom Geschädigten selbst zu tragenden Teil, wie vorliegend gegeben, ist ein Erstattungsanspruch bezüglich der Rechtsanwaltsgebühren nicht gegeben.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

---

ANFORDERUNG AN DIE DARLEGUNG EINES ERWERBSSCHADENS EINES SELBSTSTÄNDIGEN (HIER: ZAHNARZTPRAXIS)

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE
Partnerschaft mbB

BGH, Urteil vom 19.9.2017 — Aktenzeichen: VI-ZR 530/17

Sachverhalt

Die Beklagten sind dem Kläger aufgrund eines Verkehrsunfalls vom 26.10.2006 dem Grunde nach uneingeschränkt zum Schadensersatz verpflichtet. Der Kläger, ein selbstständiger Zahnarzt, hat bei dem Unfall unter anderem eine Verletzung am linken Handgelenk erlitten, die ihm bei seiner zahnärztlichen Tätigkeit dauerhaft beeinträchtigt.

Mit seiner Klage nimmt er die Beklagten auf Schmerzensgeld abzüglich bereits gezahlter 2.000,00 €, Verdienstausfall für 7 Fehltage nach dem Unfall in Höhe von 6.033,08 € und für den Zeitraum vom 01.11.2006 bis zum 31.10.2011 in Höhe von weiteren 85.500,00 €, Freistellung von gerichtlichen Anwaltskosten und Feststellung in Anspruch. Das Landgericht hat die Beklagten zur Zahlung von (weiterem) Schmerzensgeld in Höhe von 10.000,00 €, Verdienstausfall für 7 Fehltage in Höhe von 6.033,08 € sowie Freistellung von vorgerichtlichen Anwaltskosten in entsprechender Höhe verurteilt und die begehrte Feststellung in Bezug auf zukünftige materielle Schäden getroffen. Im Übrigen hat es die Klage abgewiesen.

Das Berufungsgericht hat das Urteil auf die Berufung beider Parteien unter Berufungszurückweisung im Übrigen abgeändert und — in Höhe von mit der Berufung der Beklagten nicht angegriffener 2.000,00 € Schmerzensgeld klarstellend — dahin neu gefasst, dass die Beklagten zur Zahlung eines weiteren Schmerzensgeldes in Höhe von 7.000,00 € sowie Verdienstausfall in Höhe von 5.824,79 € nebst Freistellung verurteilt sind. Die Feststellung hat es auf die zukünftigen immateriellen Schäden erstreckt. Im Übrigen hat es die Klage abgewiesen.

Mit der vom Senat zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seine Ansprüche auf Schmerzensgeld in Höhe von weiteren 3.000,00 € und Verdienstausfall für 7 Fehltage in Höhe von zusätzlich 208,29 € und in Höhe von 85.500,00 € für den Zeitraum vom 01.11.2006 bis 31.10.2011.

Entscheidung

Auf die Revision des Klägers wurde das Urteil des Hanseatischen Oberlandesgericht vom 17.10.2016 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil des Klägers erkannt ist. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges, an das Berufungsgericht zurückgewiesen.

Der BGH führt aus, dass mit der Begründung des Berufungsgerichts ein Anspruch auf Ersatz des weiter geltend gemachten Verdienstausfalls sowie auf Zahlung eines weiteren Schmerzensgeldes nicht verneint werden kann.

Wie der Senat wiederholt ausgesprochen hat, bedarf bei selbstständig Tätigen zur Beantwortung der Frage, ob diese einen Verdienstausfall erlitten haben, der Prüfung, wie sich das von ihnen betriebene Unternehmen ohne den Unfall voraussichtlich entwickelt hätte. Für die Grundlagen der danach erforderlichen Prognose des erzielbaren Gewinns ist nicht auf den Zeitpunkt des Schadenereignisses, sondern auf denjenigen der letzten mündlichen Verhandlung abzustellen.

Dabei kommen dem Geschädigten die Darlegungs- und Beweiserleichterungen nach §§ 252 BGB, 287 ZPO zu Gute. Es bedarf insoweit konkreter Anknüpfungstatsachen, die der Geschädigte darlegen und zur Überzeugung des Gerichts nachweisen muss. Dabei wird es in der Regel erforderlich und angebracht

sein, an die Geschäftsentwicklung und die Geschäftsergebnisse in den letzten Jahren vor dem Unfall anzuknüpfen. Der BGH bestätigte insoweit seine ständige Rechtsprechung. Er wies jedoch auch darauf hin, dass an die schwierige Darlegung der hypothetischen Entwicklung des Geschäftsbetriebs eines Selbstständigen keine zu strengen Maßstäbe angelegt werden dürfen. Die Klage darf nicht wegen lückenhaften Vortrags zur Schadenentstehung und Schadenshöhe abgewiesen werden solange greifbare Anhaltspunkte für eine Schadenschätzung vorhanden sind. Insbesondere ist es Aufgabe der Instanzgerichte, einem solchen Vortrag durch Sachverständige nachzugehen, wenn — wie im vorliegenden Fall — die Verletzungen nachvollziehbare Auswirkungen auf die Berufsausübung hat und Gewinnermittlungen der letzten Jahre vorgelegt wurden.

Mit dem Urteil bestätigt der BGH seine Rechtsprechung, dass auch im Rahmen des § 287 ZPO ein umfassender Aufklärungsbedarf seitens der Gerichte besteht.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

---

FORTBESTEHEN DER BERUFSUNFÄHIGKEITSVERSICHERUNG BEI FALSCHANGABEN DER GESUNDHEITSFRAGEN IM ANTRAGSFORMULAR?

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE
Partnerschaft mbB

OLG Dresden, Urteil vom 6.6.2017 — Aktenzeichen: 4 U 1460/16

Leitsatz
Das Erfordernis einer gesonderten Mitteilung über die Folgen einer Anzeigeverletzung ist bei einer Belehrung auf dem Antragsformular nur gewahrt, wenn sie in unmittelbarer Nähe zu den Gesundheitsfragen erfolgt und drucktechnisch so hervorgehoben wird, dass sie ein durchschnittlich aufmerksamer Versicherungsnehmer schlechterdings nicht übersehen kann.

Die Belehrung über ein Vertragsanpassungsrecht des Versicherers nach § 19 Abs. 5 VVG ist unwirksam, wenn sie keinen Hinweis darauf enthält, dass eine Vertragsanpassung nicht nur zu einem rückwirkenden Beitragszuschlag, sondern auch zu einem rückwirkenden Risikoausschluss führen kann.

Sachverhalt
Die Klägerin begehrte die gerichtliche Feststellung, dass ihre

Berufsunfähigkeitsversicherung bei der Beklagten fortbesteht und nicht durch Anfechtung, Rücktritt oder Vertragsanpassung beendet oder verändert worden ist.

Die Beklagte hat geltend gemacht, die Klägerin habe durch die Nichtangabe von Behandlungen und Syndromen die Gesundheitsfragen objektiv falsch beantwortet und somit bei Abschluss des Versicherungsvertrags arglistig getäuscht.

Mit Urteil vom 14.09.2016 hat das Landgericht Dresden (Az.: 8 0 979/15) die Klage mit der Begründung des Vorliegens einer arglistigen Täuschung abgewiesen.

Entscheidung

Das OLG Dresden hat der Berufung der Klägerin teilweise stattgegeben und das unveränderte Fortbestehen der Berufsunfähigkeitsversicherung festgestellt.

Zur Begründung hat der Senat festgestellt, dass die Beklagte weder einen Anfechtungs- noch einen Rücktrittsgrund bewiesen habe. Bei den verschwiegenen Vorerkrankungen handele es sich um offenkundig belanglose Gesundheitsbeeinträchtigungen oder um Erkrankungen, die alsbald vergangen sind, sodass keine arglistige Täuschung vorliege.

Der Versicherer hätte den Vertrag auch bei Kenntnis der nicht angezeigten Umstände, wenn auch zu anderen Bedingungen, abgeschlossen, sodass das Rücktrittsrecht nach § 19 Abs. 4 VVG ausgeschlossen sei.

Eine rückwirkende Vertragsanpassung käme aufgrund der im Antragsformular enthaltenen Rücktrittsbelehrung nicht in Betracht, da diese formal und inhaltlich unwirksam sei.

Im Rahmen des Urteils hat der Senat die Anforderungen an die Belehrung im Antragsformular konkretisiert. In formeller Hinsicht darf die Belehrung optisch von der Platzierung sowie der Gestaltung vom übrigen Text nicht vom Versicherungsnehmer zu übersehen sein. Die Belehrung muss drucktechnisch hervorgehoben sein und sich in unmittelbarer Nähe zu den Gesundheitsfragen befinden.

Damit die Belehrung auch inhaltlich den Anforderungen von § 19 Abs. 5 VVG entspricht, muss sie aus dem Verständnis des durchschnittlichen Versicherungsnehmers zutreffend, eindeutig, möglichst umfassend und unmissverständlich sein.

Als Warnfunktion sollte ein klarer Hinweis für den Versicherungsnehmer vorliegen, dass Rechtsfolgen einer Anzeigenpflichtverletzung abhängig vom Grad des Verschuldens eintreten und eine Vertragsanpassung nicht nur zu einem rückwirkenden Beitragszuschlag, sondern auch zu einem rückwirkenden Risikoausschluss führen kann.

Abzustellen sei dabei immer auf das Verständnis des durchschnittlichen Versicherungsnehmers, der aus der Belehrung nachvollziehen muss, welche Konsequenzen eine Anzeigenpflichtverletzung mit sich bringe.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

KEINE HALTERHAFTUNG 7 STUNDEN NACH ABSTELLEN DES KFZ

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE
Partnerschaft mbB

LG Köln, Urteil vom 5.10.2017 — Aktenzeichen: 2 O 372/16

Entzündet sich ein außerhalb des Verkehrsraums abgestelltes Fahrzeug sieben Stunden nach dessen Abstellen, realisiert sich hierbei nicht die Betriebsgefahr des Fahrzeuges im Sinne von § 7 Abs. 1 StVG.

Leitsatz

Gerät ein Kraftfahrzeug, das außerhalb des Verkehrsraums ordnungsgemäß abgestellt ist, sieben Stunden später durch Selbstentzündung in Brand, so geschieht dies nicht „bei dem Betrieb“ im Sinne von § 7 Abs. StVG.

Sachverhalt

Der Pkw des Klägers, ein Maserati Quattroporte, stand in der Tiefgarage in einer Parkbox mit nur zwei Parkplätzen, die nach hinten sowie zu beiden Seiten von Betonwänden umgeben sind, mit der Fahrzeugfront in Richtung Fahrweg. Heiligabend 2013 stellte der Zeuge H, der Schwiegersohn des Klägers, den bei der Beklagten haftpflichtversicherten VW Bus zwischen 16 und 17 Uhr in der Tiefgarage neben den Maserati in gleiche Richtung auf den freien Parkplatz. Gegen 23:49 Uhr ist auf der Videoaufzeichnung der Überwachungskamera ein erstes leichtes Flackern im Bereich des VW Busses erkennbar. Um 23:53 Uhr ist zunächst eine deutliche Rauchentwicklung aus der Motorhaube des Busses erkennbar und anschließend Flammen über dem rechten Scheinwerfer. Bis zum Ende der Aufzeichnung um 00:00:11 Uhr am 25.12.2013 ist durch den Rauch keine Flamme mehr erkennbar. Anschließend brannte der Maserati vollständig aus. Anzeichen für Brandstiftung konnten die Ermittlungsbehörden nicht feststellen. Ebenso wenig konnte eine vorherige Rauchentwicklung an dem Maserati festgestellt werden.

Entscheidung

Einzig in Betracht kommende Anspruchsgrundlage ist § 7 Abs. 1 StVG. Hierzu stellt das LG Köln unter Bezugnahme auf die ständige Rechtsprechung des BGH fest, dass das Merkmal „bei dem Betrieb“ weit auszulegen ist und insbesondere im Zeitpunkt der Schadenverursachung eine Fahrbewegung des schädigenden Kfz nicht gefordert wird. Es reicht bereits ein naher örtlicher und zeitlicher

Kausalzusammenhang mit einem bestimmten Betriebsvorgang oder einer bestimmten Betriebseinrichtung, wie etwa eine vorausgehende Fahrt (vgl. BGH NJW-RR 2008, 764). Dem gegenüber genügt allein die Brandgefahr durch die mitgeführten Betriebsstoffe nicht.

Im Weiteren stellt sich das LG jedoch gegen die insoweit geänderte Rechtsprechung des BGH (Urteil vom 21.01.2014 – VI ZR 253/13) indem es feststellt, dass selbst bei Annahme einer Selbstentzündung des Busses jedenfalls ein naher zeitlicher Zusammenhang mit dem Betrieb des Busses nicht mehr bestehe. Sieben oder acht Stunden nach dem Abstellen sei keine Betriebseinrichtung des Kfz mehr tätig und der Motor sei abgekühlt.

So der BGH in der vorgenannten Entscheidung, bei welcher ein Kfz mehr als 24 h nach dem Abstellen durch Selbstentzündung in Brand geraten ist, einen Haftung aus der Betriebsgefahr noch bejaht hat, überschreite der BGH die Grenzen der Auslegung der Tatbestandsmerkmale.

Der BGH verzichte auf einen nahen zeitlichen Zusammenhang, und verstehe das Merkmal „bei dem Betrieb“ als „durch den Betrieb oder eine Betriebseinrichtung“. Das Wort „bei“ erfordert jedoch gerade im Gegensatz zu dem Wort „durch“ einen solchen zeitlichen und räumlichen Zusammenhang und könne durch den abweichenden Sinngehalt nicht ausgetauscht werden.

Hierbei betont das LG in begrüßenswerter Art und Weise, dass ein fehlendes Erfassen von Schäden, die durch einen technischen Defekt einer Betriebseinrichtung unabhängig von einem Betriebsvorgang nicht, wie der BGH es vornimmt, dazu führen kann, dass die gesetzliche Regelung überdehnt wird, sondern vielmehr wäre, so der Gesetzgeber eine Haftung auch für diese Schäden erreichen möchte, dieser gefordert. Der Richter ist an den Wortlaut des Gesetztes gehalten.

Daher wird, worauf das LG Köln auch hinweist, die Entscheidung des BGH aus dem Jahr 2014 in der Literatur auch einhellig abgelehnt.

Völlig zutreffend hat die Beklagte hervorgehoben, dass die Haftungsfreistellung nach § 8 Ziffer 1 StVG für Fahrzeuge, welche auf ebener Strecke eine höhere Geschwindigkeit als 20 km/h nicht erreichen, nur nachvollziehbar ist, wenn die verschuldungsunabhängige Halterhaftung an die besonderen Gefahren der Bewegung des Fahrzeuges anschließt. Andernfalls müssten auch von § 8 Ziffer 1 StVG erfasste Fahrzeuge, welche Betriebseinrichtung aufweisen und sich daher selbst entzünden können, verschuldungsunabhängig haften.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

UNFALL BEI SONNTAGSPARZIERGANG KANN ARBEITSUNFALL SEIN.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE
Partnerschaft mbB

SG Düsseldorf, Urteil vom 20.6.2017 — Aktenzeichen: S 6 U 545/14

Sachverhalt
Ein 60-jähriger Arbeitnehmer befand sich in einer stationären Rehabilitationsmaßnahe u.a. zur Gewichtsreduktion. Der Kläger war während dieser Maßnahme bei einem sonntäglichen Sparziergang beim Überqueren eines Fußgängerüberwegs auf dem Weg zum Kurplatz von einem Pkw erfasst und verletzt worden.

Er erhob daraufhin Anspruch auf Versicherungsleistung aus der Berufsgenossenschaft als gesetzliche Unfallversicherung. Er ist der Ansicht, dass er mit dem Sparziergang seiner Verpflichtung zur aktiven Mitarbeit bei der Gewichtsreduzierung habe nachkommen wollen. Ein Arbeitsunfall sei gegeben.

Die Berufsgenossenschaft lehnte die Zahlung ab und verwies darauf, dass es sich um eine rein private, auf eigene Gefahr betriebene Tätigkeit gehandelt habe. Sie sei nicht ärztlich verordnet gewesen und stehe in keinem Zusammenhang mit der Rehabilitationsmaßnahme des Klägers. Der Arbeitnehmer setzte nach Erhalt eines ablehnenden Bescheides der Berufsgenossenschaft sein Anspruch gerichtlich durch.

Entscheidung
Das Sozialgericht Düsseldorf folgte der Argumentation des Klägers. Die Richter definierten den Begriff Arbeitsunfall im Urteil mit einer deutlich weiteren Auslegung.

Das SG führte dazu aus: Es bestehe ein innerer Zusammenhang mit der Rehabilitationsmaßnahme. Es schade nicht, dass der Sparziergang in einem therapiefreien Sonntag stattgefunden habe. Es reiche aus, wenn die Tätigkeit geeignet sei, der stationären Behandlung zu dienen. Der Sparziergang sei objektiv kurgerecht. Der Versicherte durfte von seinem Standpunkt auch der Auffassung sein, dass diese Voraussetzung auch vorliegen. Beide Voraussetzungen, sowohl die Geeignetheit als auch eine objektiv kurgerechte Tätigkeit, seien bei dem hier streitgegenständlichen Sparziergang gegeben gewesen. Der Unfall stellt demnach ein Arbeitsunfall dar und berechtigt zur Leistung aus der gesetzlichen Unfallkasse.

Das Urteil ist mittlerweile rechtskräftig.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info