

WELCHER GERICHTSSTAND IST FÜR EINE WERKLOHNKLAGE DER RICHTIGE?

LG Düsseldorf, Urteil vom 6.9.2012 — Aktenzeichen: 18a O 52/12

Leitsatz

Der besondere Gerichtsstand des Erfüllungsorts gilt nicht für die Zahlung der Vergütung einer Bauleistung.

Sachverhalt

Der Entscheidung des LG Düsseldorf liegt eine Werklohnklage eines Unternehmens zugrunde. Der Unternehmer erhebt zunächst Klage beim LG Aachen. Das Gericht verweist den Rechtsstreit an das LG Düsseldorf zur Prüfung dessen Zuständigkeit, da — so vermutlich der Hintergrund der Entscheidung — das Bauwerk im Gerichtsbezirk Düsseldorf errichtet wurde.

Entscheidung

Das Landgericht Düsseldorf erklärt sich jedoch ebenfalls für unzuständig und verweist den Rechtsstreit an das für den Wohnsitz des Auftraggebers zuständige Gericht.

Zur Begründung führt es aus, für eine Werklohnforderung gelte nicht der besondere Gerichtsstand des Erfüllungsortes gem. § 29 ZPO. Denn die geltend gemachte Vergütungsforderung sei nicht im Bezirk des LG Düsseldorf zu erfüllen, sondern als Geldschuld am Sitz des Schuldners, hier also des Auftraggebers.

Praxishinweis

Damit entfernt sich das Landgericht von Entscheidungen des BGH und einem großen Teil der obergerichtlichen Rechtsprechung, welche die Auffassung vertreten, für die Vergütungsforderung sei im wohlverstandenen Interesse der Baubeteiligten wegen der besonderen Ortsbezogenheit gem. § 29 ZPO auch der Ort des Bauwerks maßgeblich. Unter dieser Betrachtung wäre dann hier auch das LG Düsseldorf zuständig gewesen. Das LG Düsseldorf stützt sich bei seiner Entscheidung auf Beschlüsse der Landgerichte Stralsund und Frankenthal, welche die gleiche Auffassung vertreten.

Problematisch für die Praxis ist, dass eine Entscheidung wie die des LG Düsseldorf für das Landgericht, an welches der Rechtsstreit verwiesen wurde, bindend ist. Ohne eine gesetzliche Klarstellung kann der Anwalt des Unternehmers nicht wissen, ob das Gericht am Ort des Bauwerks den Rechtsstreit entscheiden oder ihn weiterverweisen wird. Da jede Verweisung des Rechtsstreits viel Zeit kostet, sollte der Unternehmer in Erwägung ziehen, unmittelbar am Gerichtsstand des Auftraggebers zu klagen.

EINE WOHNUNGSEIGENTÜMERGEMEINSCHAFT HAFTET NICHT PER SE FÜR PFLICHTVERLETZUNGEN IHRER MITGLIEDER. DIES HAT DAS LG SAABRÜCKEN ENTSCHIEDEN.

LG Saarbrücken, Urteil vom 7.9.2012 — Aktenzeichen: 5 S 23/11

Eine Wohnungseigentümergeinschaft haftet auch nach der gesetzlich geregelten Teilrechtsfähigkeit nicht für jede Pflichtverletzung der Wohnungseigentümer. Ein Anspruch gegen die Wohnungseigentümergeinschaft kann nur dann bestehen, wenn diese ihr obliegende Pflichten verletzt hat.

Leitsatz

1. Wenn Wohnungseigentümer schuldhaft ihre Pflicht zur Mitwirkung an einer ordnungsgemäßen Verwaltung verletzen, indem sie die beschlossenen Wohngelder nicht zahlen, können sie einem Wohnungseigentümer, der in Folge dieser Pflichtverletzung einen Schaden erlitten hat, schadenersatzpflichtig sein.
2. Ein Schadensersatzanspruch gegen die Wohnungseigentümergeinschaft wird dadurch nicht begründet.

Sachverhalt

Der Kläger ist Sondereigentümer in der verklagten Wohnungseigentümergeinschaft. Er begehrt von der WEG Schadenersatz für entgangene Mietzahlungen, weil seine damalige Mieterin nach wiederholtem Ausfall der Heizung und Warmwasserversorgung den Mietvertrag gekündigt hat. Ursache für den Ausfall war der Umstand, dass die übrigen Mitglieder der Wohnungseigentümergeinschaft die beschlossenen Hausgelder entweder nicht oder verspätet gezahlt hatten und daher der Heizöltank leer war.

Entscheidung

Das Landgericht Saarbrücken hat entschieden, dass ein Anspruch gegen die Wohnungseigentümergeinschaft nicht besteht. Grundsätzlich kann nach Auffassung des Landgerichts ein Anspruch gegen die einzelnen Wohnungseigentümer bestehen, wenn diese schuldhaft ihre Pflicht zur Mitwirkung an einer ordnungsgemäßen Verwaltung verletzt haben. Dann können diese dem anspruchstellenden Wohnungseigentümer unter den Voraussetzungen der §§ 280 II, 286 I BGB oder aus unerlaubter Handlung haften. Unbeschadet der nunmehr gesetzlich geregelten Teilrechtsfähigkeit der WEG sind dabei im Innenverhältnis die einzelnen Wohnungseigentümer untereinander zu einer ordnungsgemäßen Verwaltung verpflichtet. Dies rechtfertigt aber nicht, dem ggf. geschädigten Eigentümer quasi reflexartig einen Anspruch gegen die Wohnungseigentümergeinschaft zuzubilligen, wenn ihm allein aufgrund der Pflichtverletzung einzelner Wohnungseigentümer ein Schaden entstanden sein könnte. Ein Anspruch gegen die Wohnungseigentümergeinschaft könne nur

dann vorliegen, wenn diese im Rahmen der geschuldeten Verwaltung eine Pflicht verletzt habe. Dies war vorliegend nicht der Fall.

Im Ergebnis lässt sich der Entscheidung des Landgerichts entnehmen, dass eine WEG und auch eine Hausverwaltung, die für die WEG tätig wird, nicht reflexartig durch die Regelung der Teilrechtsfähigkeit für Pflichtverletzungen einzelner Wohnungseigentümer haftet. Vielmehr bedarf es jeweils der Feststellung einer Pflichtverletzung der Gemeinschaft bzw. des Verwalters.

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

KEINE HAFTUNG FÜR ZULÄSSIGEN OFF-LABEL-USE

OLG Stuttgart, Urteil vom 26.7.2011 — Aktenzeichen: 1 U 163/10

Leitsatz

1. Der Einsatz von Medikamenten, die für eine bestimmte Behandlung oder eine bestimmte Erkrankung in Deutschland nicht zugelassen sind, ist nicht per se unzulässig, allerdings an bestimmte Voraussetzungen gebunden. Ein derartiger „Off-Label-Use“ ist genauso wie die Anwendung sonstiger neuer Behandlungsmethoden zulässig, wenn er unter sorgfältiger Abwägung der Vor- und Nachteile des nicht zugelassenen Medikaments im Vergleich zu den zugelassenen Substanzen vertretbar ist und medizinisch-sachlich begründet erscheint.

2. Zwar ist der Patient vor Einsatz eines in Deutschland nicht zugelassenen Arzneimittels unabhängig von Unterschieden in Bezug auf Chancen und Risiken gegenüber anderen Medikamenten entsprechend aufzuklären. Ein Haftung wegen unterbliebener Aufklärung scheidet jedoch aus, wenn sich im konkreten Fall ein Risiko verwirklicht hat, über das der Patient aufgeklärt wurde, und das er in Kauf genommen hat.

Sachverhalt

Der Kläger unterzog sich einer Achillessehnenoperation. Es kam zu anästhesiebedingten Herz-/Kreislaufkomplikationen, bei denen der Kläger einen Schaden erlitt. Bei der Spinalanästhesie wurde ein in Deutschland nicht mehr für diese Verwendung zugelassenes Medikament (Ultracain®, Wirkstoff Articain) verwendet.

Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts ist seit dem Urteil vom 19.03.2002 anerkannt, dass der Off-Label-Use unter strengen Voraussetzungen zulässig ist:

Es muss die Behandlung einer schwerwiegenden, lebensbedrohlichen oder die Lebensqualität auf Dauer nachhaltig beeinträchtigenden Krankheit angestrebt

werden, es darf keine andere Therapie verfügbar sein und aufgrund der Datenlage muss die begründete Aussicht bestehen, dass ein kurativer oder palliativer Behandlungserfolg erzielt werden kann.

Der Kläger warf seinen Behandlern einen Behandlungsfehler und die fehlende Aufklärung über den Einsatz des Arzneimittels außerhalb seines Zulassungsgebietes vor.

Das LG Ellwangen wies seine Klage mit Urteil vom 20.10.2010 ab.

Entscheidung

Das OLG Stuttgart wies die Berufung des Klägers zurück und hielt das klageabweisende Urteil aufrecht.

Nach der Beweisaufnahme war der Einsatz des Medikaments nicht ursächlich für den Schaden des Klägers, sondern ein allgemeines Risiko der Spinalanästhesie.

Mit dem LG Ellwangen war das OLG überdies der Auffassung, dass kein Behandlungsfehler vorgelegen habe. Denn der Einsatz neuer Behandlungsmethoden sei zulässig, wenn eine verantwortliche medizinische Abwägung und ein Vergleich der Vor- und Nachteile der herkömmlichen Methoden mit der angewandten Methode vertretbar und sachlich begründet erscheinen. Dies sei bei Ultracain® der Fall, da es ein im Ausland für die Spinalanästhesie zugelassenes Standardpräparat sei, was in Deutschland nur aus marktstrategischen Gründen nicht mehr zugelassen sei.

Zwar räumte das OLG ein, dass der Kläger über den Einsatz des Präparats hätte aufgeklärt werden müssen. Da sich jedoch ein allgemeines Risiko der Spinalanästhesie verwirklicht habe, über das aufgeklärt worden war und welches der Kläger bewusst in Kauf genommen hatte, könne er keine Haftung aus dem Off-Label-Use und der unterlassenen Aufklärung hierüber ableiten.

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

NEBENINTERVENTION DES HAFTPFLICHTVERSICHERERS BEI MANIPULATIONSVERDACHT

BGH – Beschluss vom 29.11.2011 — Aktenzeichen: BGH VI ZR 201/10

Immer wieder kommt es vor, dass der wegen eines Unfallereignisses neben seinem Versicherungsnehmer (VN) in Anspruch genommene Kfz-Haftpflichtversicherer den Verdacht hat, es handele sich um ein manipuliertes Unfallereignis. In diesen Fällen ist der Versicherer (VR) allerdings gehindert, eine Abwehr der klageweise gegen

den VN und den VR gleichzeitig geltend gemachten Ansprüche dadurch herbei zu führen, dass er einen Anwalt seiner Wahl mit der Interessenwahrnehmung beider beklagten Parteien beauftragt: Denn der Anwalt gerät mit dem gewünschten Vortrag einer abgestimmten, dolosen Beteiligung des VN an dem Unfall in einen unauflösbaren Interessenkonflikt. Dementsprechend ist in der Rechtsprechung anerkannt, dass der VR eigenständig nur für sich einen Anwalt beauftragen und dann im Wege der Nebenintervention auf Seiten des VN dem Rechtsstreit beitreten und Klageabweisung beantragen kann (vgl.: BGH VersR 1993, 625; OLG Köln r+s 1991, 220; OLG Düsseldorf Urteil v. 29.03.2004, 1 U 161/03; MüKo-Schultes, ZPO, 3.Auflage, § 66 Rz. 16; Lemcke r + s 1990, 161/162).

Problematisch in derartigen Fällen erschien in der Vergangenheit, ob der VR sich mit seinem Vorbringen — z.B., indem er das gesamte behauptete Unfallgeschehen mit Nichtwissen bestreitet — auch in Widerspruch zum Vorbringen der „unterstützten Hauptpartei“, also des eigenen VN, setzen kan oder solches Vorbringen gem. § 67 HS.2 ZPO unbeachtlich ist (offengelassen noch in BGH r+s 1994, 212).

Mit Beschluss vom 29.11.2011 hat der BGH hierzu nunmehr klargestellt, dass der in diesen Konstellationen beklagte VR nicht nur abweichend vom mitbeklagten VN argumentieren, sondern auch als dessen Streithelfer Klageabweisung beantragen durfte, da er streitgenössischer Nebenintervenient ist, der nicht den Beschränkungen des § 67 HS.2 ZPO unterliegt.

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

GERÜST STÜRZT EIN: HAFTET DER ARCHITEKT?

OLG Hamm, Urteil vom 10.9.2012 — Aktenzeichen: 13 U 65/11

Leitsatz

Bei Einsturz des Gerüstes haftet der bauaufsichtsführende Architekt nur dann, wenn Anhaltspunkte dafür vorlagen, dass der Gerüstbauunternehmer nicht hinreichend sachkundig und zuverlässig war.

Sachverhalt

Zur Durchführung von Baumaßnahmen musste neben einer Gleisanlage ein Gebäude eingerüstet werden. Während eines Sturms stürzte ein großer Teil des Gerüstes auf die Gleis- und Oberleitungsanlagen der Klägerin. Die Klägerin verlangt Ersatz u.a. von dem bauaufsichtsführenden Architekten.

Entscheidung

Das OLG Hamm hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Unter dem Gesichtspunkt der „sekundären Verkehrsicherungspflicht“ des Architekten muss

dieser nur einschreiten, wenn Gründe dafür vorliegen, dass der Gerüstbauunternehmer nicht hinreichend sachkundig und zuverlässig war. Auch wäre ein Einschreiten erforderlich, wenn der Architekt konkrete Gefahrenquellen erkannt hätte oder aber bei gewissenhafter Sorgfalt hätte erkennen müssen. Eine Kenntnis des bauaufsichtsführenden Architekten von dem (streitigen) Entfernen eines Teils der Gerüstanker hat der Senat nicht positiv feststellen können. Der Senat hat auch ausgeführt, dass der Architekt die Abweichungen des konkreten Gerüsts von der (nicht vom Architekten gefertigten) Statik nicht hätte bemerken und insoweit für Abhilfe Sorge tragen müssen. Es reiche, wenn sich insoweit der Architekt auf die übliche und am Gerüst befindliche Freigabe-/Abnahmebescheinigung verlasse. Zu weit geht es aus Sicht des Senats, bei Vorliegen einer Freigabebescheinigung des Gerüstbauers vom bauüberwachenden Architekten zu verlangen, erstens sich weitere Unterlagen (Statik) vorlegen zu lassen und zudem das Gerüst auf Abweichungen von der Statik zu überprüfen. Derartige strenge Anforderungen hat der Senat verneint. Vielmehr dürfe sich der bauleitende Architekt grundsätzlich auf die Zuverlässigkeit des Gerüstbauers verlassen. Etwas anderes würde nur dann gelten, wenn Anhaltspunkte für eine mangelnde Zuverlässigkeit oder Qualifikation des Gerüstbauers bestanden hätten, was vorliegend nicht der Fall war.

Im Ergebnis hat das OLG Hamm festgestellt, dass der baufsichtsführende Architekt gerade nicht als „Gerüstfachmann“ zu behandeln ist. Genau aus diesem Grund scheiden die geltend gemachten Ersatzansprüche wegen des Verstosses gegen sekundäre Verkehrssicherungspflichten aus.

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

TEILUNGSABKOMMEN – GROTESKFALL

LG Stuttgart, Urteil vom 29.4.2011 — Aktenzeichen: 16 O 510/10

Leitsatz

Die Anwendung eines Teilungsabkommens scheidet wegen eines Groteskfalls aus, wenn für einen Unfall (hier: ungeklärtes Abkommen von der Fahrbahn) nach abgeschlossenem Überholvorgang auf einer Bundesautobahn der Haftpflichtversicherer eines Lkw in Anspruch genommen werden soll, der in einer überholten Fahrzeugkolonne als letztes Fahrzeug zuerst überholt wurde.

Sachverhalt

Die Klägerin als gesetzlicher Unfallversicherungsträger machte nach einem als Arbeitsunfall anerkannten Verkehrsunfall ihres Versicherten Ansprüche gegen die beklagte Kfz-Haftpflichtversicherung aufgrund eines Teilungsabkommens zwischen den Parteien geltend. Dieses Teilungsabkommen enthielt u. a. folgende Regelungen:

§ 1

1. Werden von der BG aufgrund des § 116 SGB X Ersatzansprüche gegen eine natürliche oder gegen eine juristische Person erhoben, die bei der H. haftpflichtversichert ist, werden diese ausschließlich nach diesem Teilungsabkommen abgewickelt. Die H. verzichtet auf die Prüfung der Haftungsfrage und beteiligt sich nach der Maßgabe der folgenden Bestimmungen an den Versicherungsleistungen der BG.

2. Für die Anwendung des Teilungsabkommens gelten folgende Voraussetzungen:

a) Das Abkommen findet keine Anwendung, wenn schon aufgrund des unstreitigen Sachverhalts unzweifelhaft und offensichtlich ist, dass eine Schadensersatzpflicht des Haftpflichtversicherten gar nicht infrage käme.

b) Im Bereich der Kraftfahrthaftpflichtversicherung muss im Sinne der Rechtsprechung des BGH ein ursächlicher Zusammenhang zwischen dem Schadensereignis und dem Gebrauch eines Kraftfahrzeugs bestehen. ...

Konkret befand sich der Versicherte der Klägerin mit seinem Pkw auf der Bundesautobahn auf der linken von zwei Fahrspuren. Auf der rechten Fahrbahn sind drei Lkw mit üblichem Sicherheitsabstand hintereinander gefahren und dabei als drittes Fahrzeug ein bei der Beklagten haftpflichtversicherter Sattelzug. Die drei Lkw sind hintereinander mit normalem Sicherheitsabstand gefahren. Es gab keinen Stau gegeben. Hinter dem Beklagten-Lkw hat sich ein Kleintransporter befunden, der, da die linke Fahrbahn frei war, die drei Lkw überholt hat und vor dem ersten Lkw ist. Hinter diesem Transporter war der Versicherte der Klägerin. Als der Kleintransporter nach rechts abbog, hat dann der Pkw des Versicherten diesen noch überholt, um sich dann etwa zwei Fahrzeuglängen später ebenfalls wieder nach rechts einzuordnen. Dabei kam er ins Schleudern geschleudert und kollidierte mit einem Baum.

Entscheidung

Die Klägerin vertrat die Auffassung, ein ursächlicher Zusammenhang zwischen dem Schaden und dem Gebrauch des bei der Beklagten versicherten Kfz liege solange vor, bis der Überholvorgang abgeschlossen, das Einscheren des überholenden Fahrzeugs beendet und der Überholende wieder auf seiner Spur sei.

Dem ist das Landgericht nicht gefolgt und hat die Klage wegen dem Vorliegen eines im Teilungsabkommen unter § 1 2. geregelten „Groteskfalls“ abgewiesen.

Nach der eigenen Sachverhaltsdarstellung der Klägerin liege zwischen dem Gebrauch des bei der Beklagten versicherten Lkw und dem Unfall des Versicherten der Klägerin lediglich ein äußerer Zusammenhang vor, in dem dieser zum Zweck des Überholens der Fahrzeugkolonne zwangsläufig auch an dem an letzter Stelle fahrenden Lkw vorbeifahren musste. Das Vorhandensein dieses Lkw auf der rechten Fahrspur stehe hingegen in keinem inneren Zusammenhang mit dem später erfolgten Unfall bei Wiedereinscheren auf die rechte Fahrspur. Auch ein adäquater Kausalzusammenhang sei nicht zu erkennen, da das Vorhandensein des bei der Beklagten versicherten Lkw ohne Weiteres weggedacht werden könnte,

ohne dass sich an dem Unfallablauf irgendetwas ändern würde. Unter diesen Umständen würde ein Verletzter niemals auf den Gedanken kommen, den letzten Lkw-Fahrer in der Kolonne oder seinen Haftpflichtversicherer auf Schadensersatz in Anspruch zu nehmen.

Somit liege ein Sachverhalt vor, dessen Einbeziehung in die Eintrittsregelung des zwischen den Parteien bestehende Teilungsabkommens sowohl allgemein als auch in Ansehung seiner konkreten Formulierungen mit dem Grundgedanken des ABkommens schlechthin unvereinbar sei — sog. Groteskfall gem. § 1 2. TA.

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

RECHTZEITIGKEIT DER ÄRZTLICHEN AUFKLÄRUNG

OLG Köln – Beschluss vom 04.10.2011 – Az.: 5 U 184/10; OLG Hamm – Urteil vom 12.05.2010 – Az.: I-3U 134/09

Das OLG Köln wie auch das OLG Hamm haben nochmals betont, dass grundsätzliche Voraussetzung für eine wirksame Einwilligung des Patienten in einen ärztlichen Eingriff die rechtzeitige Aufklärung des Patienten durch den Arzt ist.

Der Patient muss vor dem beabsichtigten Eingriff so rechtzeitig aufgeklärt werden, dass er durch hinreichende Abwägung der für und gegen den Eingriff sprechenden Gründe seine Entscheidungsfreiheit und damit sein Selbstbestimmungsrecht in angemessener Weise wahren kann. Zum Schutz des Selbstbestimmungsrechts erfordert dies grundsätzlich, dass ein Arzt, der einem Patienten eine Entscheidung über die Duldung eines operativen Eingriffs abverlangt und für diesen Eingriff bereits einen Termin bestimmt, ihm schon in diesem Zeitpunkt auch die Risiken aufzeigt, die mit diesem Eingriff verbunden sind. Allerdings ist eine erst später erfolgte Aufklärung nicht in jedem Fall verspätet. Vielmehr hängt die Wirksamkeit einer hierauf erfolgten Einwilligung davon ab, ob unter den jeweils gegebenen Umständen der Patient noch ausreichend Gelegenheit hat, sich innerlich frei zu entscheiden. Je nach den Vorkenntnissen des Patienten von dem bevorstehenden Eingriff kann bei stationärer Behandlung eine Aufklärung im Verlauf des Vortags grundsätzlich genügen, wenn sie zu einer Zeit erfolgt, zu der sie dem Patienten die Wahrung seines Selbstbestimmungsrechts erlaubt (BGH VersR 2003, 1441 m. w. N.). Ohne frühere Aufklärungsgespräche oder eine entsprechende Vorinformation des Patienten ist ein Aufklärungsgespräch am Vortag einer risikoreichen und umfangreichen Operation aber „zweifellos“ (BGH VersR 2007, 66) verspätet. Bei Aufklärung am Vorabend einer Operation wird der Patient in der Regel mit der Verarbeitung der ihm mitgeteilten Fakten und der von ihm zu treffenden Entscheidung überfordert sein, wenn er — für ihn überraschend — erstmals aus dem späten Aufklärungsgespräch von gravierenden Risiken des Eingriffs erfährt,

die seine persönliche zukünftige Lebensführung entscheidend beeinträchtigen können (vgl. BGH VersR 2003, 1441 ; VersR 1992, 960 ; OLG Hamm vom 23. 11. 2009 – 3 U 41/09).

Das OLG Köln hat in dem von ihm entschiedenen Fall, in dem es um die Aufklärung eines Patienten über die Risiken einer Herzoperation ging, ausgeführt, dass ein Aufklärungsgespräch am Abend vor der gravierenden Operation nicht rechtzeitig war, weil eine so späte Aufklärung den Patienten in Hinblick auf die von ihm zu treffende Entscheidung für oder gegen den Eingriff überfordere. Vor einer derartigen Operation müsse der Patient Gelegenheit haben, in Ruhe die Einzelheiten des Eingriffs abzuwägen und auch nach einer gewissen Überlegungszeit noch klärende Fragen stellen zu können. Dies sei im konkreten Fall nicht gewährleistet gewesen.

In dem vom OLG Hamm entschiedenen Fall hat dieses klargestellt, dass ein Patient, der über wesentliche Aspekte, Risiken etc. einer geplanten Operation schon „im Groben“ im Rahmen deutlich früherer Gespräche mit dem Arzt aufgeklärt wurde, keine unzureichende Aufklärung geltend machen kann mit der Begründung, er sei infolge einer erst am Vortag der geplanten Operation durchgeführten Aufklärung „überfordert“ gewesen. Denn ein solcher Patient habe mit den vorab bereits erhaltenen Informationen und unter Berücksichtigung der ruhigen Zeitabläufe am Vortag der Operation hinreichend Möglichkeit gehabt, einen „klaren Gedanken zu fassen“. Dass der Patient in dieser Situation in seinem Entscheidungsrecht verkürzt worden sei, sei nicht substantiiert dargelegt.

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

VERGABEVERZÖGERUNG-BESTEHT ANSPRUCH AUF MEHRVERGÜTUNG?

Bundesgerichtshof, Urteil vom 6.9.2012 — Aktenzeichen: VII ZR 193/10

Der für das Baurecht zuständige Senat des Bundesgerichtshofs hatte über Mehrvergütungsansprüche zu befinden, die ein Auftragnehmer geltend gemacht hatte, dem in einem öffentlichen Vergabeverfahren der Zuschlag erst nach mehrmaliger Verlängerung der Zuschlags- und Bindefrist erteilt worden war.

Die Klägerin, ein Bauunternehmen, verlangte von der beklagten Bundesrepublik Deutschland eine Mehrvergütung aus einem Bauvertrag. Den Anspruch begründete sie damit, dass sie wegen der durch eine Verzögerung des Vergabeverfahrens bedingten Verschiebung der in der Ausschreibung vorgesehenen Bauzeit Mehrkosten gehabt hätte.

Der Bundesgerichtshof gab der Bundesrepublik Recht und wies darauf hin, dass

der Zuschlag der Bundesrepublik nicht zur Annahme des der Ausschreibung entsprechenden Angebots der Klägerin geführt hätte, so dass die ausgeschriebene und auch angebotene Bauzeit nicht Vertragsbestandteil geworden wäre. Denn der Zuschlag wäre nur auf einen Teil der angebotenen Leistung mit einem entsprechend reduzierten Preis erteilt worden und wäre deshalb gemäß § 150 Abs. 2 BGB als neues Angebot der Beklagten zu werten, das der Auftragnehmer hätte ablehnen oder annehmen können. Der Auftragnehmer hätte es hier dadurch angenommen, dass er die von der Beklagten erbetene Annahmestätigung umgehend zurückgesandt hätte. Gegenstand des neuen Angebots wäre auch eine von der Beklagten eindeutig und klar als bindend vorgesehene neue Bauzeitregelung gewesen.

Der Bundesgerichtshof sah Unterschiede zu bisher entschiedenen Fällen, in denen Zweifel darüber bestanden hätten, ob die in dem Zuschlag erwähnten Bauzeiten zu einer Änderung der Ausschreibung hätten führen sollen. In diesen Fällen wäre davon auszugehen, dass eine Bauzeitänderung nicht Gegenstand des Zuschlags wäre, so dass Raum für eine Preisanpassung im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung geblieben wäre, wenn in einer anderen als der ausgeschriebenen Bauzeit hätte gearbeitet werden sollen. Würde eine Bauzeitänderung jedoch zweifelsfrei Gegenstand eines modifizierten Zuschlags und würde dieses Angebot vom Auftragnehmer angenommen, so müsste dieser die Leistung in der neuen Bauzeit zu den vereinbarten Preisen erbringen. Der Vertrag wäre nicht dahin zu verstehen, dass der Auftragnehmer das Recht hätte, wegen der Bauzeitveränderung etwa entstandene Mehrkosten in Anlehnung an die Grundsätze des § 2 Nr. 5 VOB/B anzupassen.

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

ERSTATTUNGSFÄHIGKEIT DER KOSTEN EINES PRIVATGUTACHTENS IM PROZESS

OLG Hamm – Beschluss vom 14.08.2012 — Aktenzeichen: I – 25 W 203/12

In seinem Beschluss vom 14.08.2012 hat das OLG Hamm hierzu ausgeführt, dass der unterlegene Gegner gem. § 91 Abs.1 Satz 1 ZPO die Kosten eines von der Gegenseite eingeholten Privatgutachtens zu tragen hat, wenn dieses zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder -verteidigung notwendig war, wobei solche Kosten nach überwiegender Meinung in Rechtsprechung und Literatur nur ausnahmsweise im Kostenfestsetzungsverfahren — unbeschadet etwaiger Erstattungsansprüche aus materiellem Recht — berücksichtigungsfähig sind (vgl. Übersicht bei Stein/Jonas/Bork, 21. Auflage, § 91 - „Privatgutachten“ ; Baumbach/Hartmann, 56. Auflage, § 91 Rd-Nr. 102 - „Gutachten“). Entscheidend ist nicht allein das Kriterium einer „Prozessbezogenheit“, sondern die Frage der Notwendigkeit, die kritisch zu prüfen ist. Im Falle prozessbegleitender Gutachten

sind an die Notwendigkeit dabei besonders strenge Anforderungen zu stellen, da während des Prozesses eine Beweisaufnahme nämlich grundsätzlich nur im Rahmen der gerichtlichen Beweisanordnungen stattfindet. Die Klärung strittiger Tatsachenfragen ist nicht Sache der Parteien, sondern des Gerichts in dem nach der ZPO hierfür vorgesehenen Beweisaufnahmeverfahren. Daher ist die Notwendigkeit eines Privatgutachtens nur ausnahmesweise zu bejahen, wenn ein Privatgutachten dazu dient, ein gerichtliches Sachverständigengutachten zu überprüfen, zu widerlegen oder zumindest zu erschüttern oder Fragen an den gerichtlichen Sachverständigen zu formulieren oder wenn die Partei nur auf der Basis eines Privatgutachtens in der Lage ist, substantiiert und sachgerecht auf den Vortrag der fachlich versierten Gegenpartei schriftsätzlich vortragen zu können.

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

HANDELSKAUF: VERKÄUFER TRÄGT WEDER EINBAU- NOCH AUSBAUKOSTEN

OLG Frankfurt, Urteil vom 21.6.2012 — Aktenzeichen: 15 U 147/11

Leitsatz

Bei einem mangelhaften und eingebauten Kaufgegenstand muss der Verkäufer nicht die Kosten des Ausbaus sowie des neuen Einbaus tragen, wenn dem Geschäft ein Handelskauf zugrunde liegt.

Sachverhalt

Die Klägerin kaufte von der Beklagten Dämmplatten. Nach Einbau stellte sich heraus, dass diese mangelhaft waren. Die Klägerin sanierte das Dach durch vollständige Neuverlegung der Dämmplatten. Das Landgericht hat der Klägerin die Kosten für die neuen Dämmplatten und für den Ausbau zugesprochen, wegen der Einbaukosten die Klage abgewiesen. Die Klägerin begehrt mit der Berufung weiterhin die Einbaukosten. Die Berufung der Streithelferin der Beklagten wendet sich hingegen gegen die Ausurteilung der Ausbaukosten.

Entscheidung

Das OLG Frankfurt hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen (Einbaukosten), der Berufung der Streithelferin der Beklagten stattgegeben (Ausbaukosten).

Das OLG Frankfurt führt aus, dass der Käufer (Klägerin) im konkreten Fall weder die Ausbau- noch die Einbaukosten ersetzt verlangen kann. Zwar habe der EuGH unter Berücksichtigung der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie ausgeurteilt, dass die entsprechenden Einbau-/Ausbaukosten zu tragen seien (siehe hierzu unser Beitrag „Praxis Aktuell“ vom 17.06.2011). Eine richtlinienkonforme Auslegung komme jedoch nur in Betracht, wenn es sich um einen Verbrauchsgüterkauf handle. Sind die Parteien des Kaufvertrags Unternehmer, so ist die Richtlinie nach der

Rechtsprechung des OLG Frankfurt nicht anzuwenden. Für den Handelskauf gilt, dass § 439 Abs. 1 Alt. 2 BGB nach Wortlaut, Sinn und Zweck weder Einbau- noch Ausbaukosten umfasst.

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