

Inhalt

TITELSEITE

- Umfang von Prüf- und Hinweispflichten des Bauunternehmers?
- Zahnverlust bei Restaurantbesuch (Forts. S.2)

SEITE 2

- Hat ein gewerblicher Erbenermittler auch ohne Honorarvereinbarung Anspruch auf Vergütung?
- Flucht in die Insolvenz – was bleibt dem Gläubiger? (Forts. S.3)

SEITE 3

- Haftpflichtversicherung: Reichweite der „Bauherrenklausel“

SEITE 4

- Private Krankenversicherung: Kosten für Psychotherapie
- Schmerzensgeld - Reinigung einer Tapetenkleistermaschine

Redaktion: RA Tilmann Schellhas
Tel. 0911 588 888-0
Fax 0911 588 26 66
info@rechtsanwaelte-schieder.de
Diesen Newsletter können Sie abonnieren oder abbestellen unter www.rechtsanwaelte-schieder.de
Satz & Gestaltung: www.kaller.de

Umfang von Prüf- und Hinweispflichten des Bauunternehmers?

RA THOMAS SCHIEDER – Ein Bauhandwerker hat Bodenbelagsarbeiten ausgeführt und hierbei auch Fußbodenleisten eingebaut. Die VOB/B war vereinbart. Nach einiger Zeit wölbten sich die Fußbodenleisten. Der Bauherr verlangt vom Bauhandwerker Nachbesserung, der Bauhandwerker weigert sich. Im Verlauf des auf Zahlung der Nachbesserungskosten gerichteten Prozesses stellt sich heraus, dass die Wandflächen, an denen die Fußbodenleisten montiert waren, eine hohe Restbaufeuchte aufwiesen und sich die Fußbodenleisten deshalb verzogen. Der Bauhandwerker wendet ein, er habe nach RTV DIN 1836 nur den Boden, nicht jedoch die Wände auf Restfeuchtigkeit hin überprüfen müssen. Das OLG Köln ist dieser Argumentation nicht gefolgt! Der Bauhandwerker hafte auf Schadensersatz, da er die ihm obliegende Prüf- und

Hinweispflicht gemäß § 4 Nr. 3 VOB/B verletzt habe. Die DIN habe den Umfang der Prüfpflicht des Bauhandwerkers nicht abschließend, sondern nur beispielhaft geregelt. Für alle Faktoren, die sich unmittelbar auf die Qualität der Werkleistung auswirken können, obliegt dem Werkunternehmer in vollem Umfang die Prüfpflicht. Der Unternehmer wurde demgemäß in die Kosten der Nachbesserung verurteilt (vgl. OLG Köln, Urt. v. 08.02.2006, AZ 11 U 93/04). (OLG Koblenz, Urteil vom 09.02.2006 – 5 U 1111/05). ■

Fragen zu diesen Themen beantwortet Ihnen gerne unser Experte für Baurecht
RA THOMAS SCHIEDER,
Tel. 0911 588 888-0

Zahnverlust bei Restaurantbesuch

RA TILMANN SCHELLHAS – Die Sachverhalte mit denen sich der Bundesgerichtshof (BGH) auseinanderzusetzen hat, sind gelegentlich profaner als man glaubt: So hatte der VIII. Zivilsenat des BGH (Urteil vom 5. April 2006 – VIII ZR 283/05) über die Frage zu entscheiden, ob zugunsten eines Gastes, der beim Verzehr einer Speise in einem Restaurant einen Zahn verliert, Beweiserleichterungen dafür eingreifen, dass das Abbrechen des Zahns auf einen in der Speise verborgenen harten Gegenstand zurückzuführen ist. Der Kläger verzehrte in dem von der Beklagten betriebenen Restaurant einen Grillteller, der aus verschiedenen Fleischstücken sowie Hackfleischröllchen (Cevapcici) bestand. Dabei brach ein Zahn des Klägers ab. Der Kläger führt dies darauf

zurück, dass sich in einem der Hackfleischröllchen ein harter Fremdkörper – etwa ein kleiner Stein – befunden habe, wofür er die Beklagte verantwortlich macht. Die Beklagte hat dies bestritten und darauf verwiesen, dass der Zahn auch beim Biss auf ein Knochen- oder Knorpelteilchen eines der Fleischstücke abgebrochen sein könne.

Mit seiner Klage hat der Kläger Ersatz des Eigenanteils an den Kosten der zahnärztlichen Behandlung, Zahlung eines angemessenen Schmerzensgeldes und die Feststellung der Ersatzpflicht der Beklagten für alle zukünftig aus dem Schadensereignis entstehenden Schäden verlangt. Eine Haftung der Beklagten setzt nach allen dafür in Betracht kommenden Rechtsgrundlagen den vom Kläger zu

FORTSETZUNG S.2

Zahnverlust bei Restaurantbesuch

FORTSETZUNG VON S.1

erbringenden Nachweis voraus, dass sich, was die Beklagte bestritten hat, in dem Hackfleischröllchen, dessen Verzehr nach der Darstellung des Klägers den Verlust eines Zahns zur Folge hatte, ein harter Gegenstand befand, der beim Zubeißen zum Abbrechen des Zahns führte. Diesen Nachweis hat der Kläger nicht erbringen können. Der Kläger meint jedoch, entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts komme ihm der Beweis des ersten Anscheins zugute. Dem ist der Bundesgerichtshof nicht gefolgt, da die Grundsätze über den Beweis des ersten Anscheins nur bei typischen Geschehens-

abläufen anwendbar sind, das heißt, in Fällen, in denen ein bestimmter Sachverhalt feststeht, der nach der allgemeinen Lebenserfahrung auf eine bestimmte Ursache oder auf einen bestimmten Ablauf hinweist. An einem in diesem Sinne typischen Geschehensablauf fehlte es hier. Das Abbrechen eines Zahns beim Verzehr eines aus verschiedenen Fleischstücken und Hackfleischröllchen bestehenden Gerichts ist nicht nach der Lebenserfahrung typischerweise auf das Vorhandensein eines in der Hackfleischmasse verborgenen festen (Fremd-) Körpers zurückzuführen. Vielmehr kommen dafür auch andere, nicht fernlie-

gende Ursachen wie etwa eine Vorschädigung des abgebrochenen Zahns oder die versehentliche Mitaufnahme von Knochen- oder Knorpelresten, die nach dem Verzehr anderer Fleischstücke im Laufe der Mahlzeit auf dem Teller zurückgeblieben sind, in Betracht. ■

Fragen zu diesen Themen beantwortet Ihnen gerne unser Experte für Vertragsrecht
RA TILMANN SCHELLHAS
Tel. 0911 588 888-0

Hat ein gewerblicher Erbenermittler auch ohne Honorarvereinbarung Anspruch auf Vergütung?

RA THOMAS SCHIEDER – Der BGH hatte zu entscheiden, ob ein gewerblicher Erbenermittler, der für einen Verstorbenen dem Nachlassgericht unbekannte Erben ausfindig gemacht hat, auch ohne eine gesonderte Vergütungsvereinbarung mit den Erben Honorar zusteht. Der Erbenermittler war der Auffassung, dass er einen Honoraranspruch auch ohne gesonderte Vereinbarung mit den von ihm ermittelten Erben habe, da er diesen ja immerhin eine Erbschaft ermöglichte, von

deren Existenz die Erben ohne seine Ermittlungen gar keine Kenntnis gehabt hätten. Der BGH hat einen Vergütungsanspruch des gewerblichen Erbensuchers abgelehnt. Dies mit der Begründung, das vertraglich ein Entgelt für die Tätigkeit des Erbensuchers nicht vereinbart worden sei. Auch aus dem Gesetz ergebe sich kein Anspruchsgrund, nach dem der Erbenermittler allein aufgrund der Tatsache, dass er eine Erbschaft vermittelte, einen Honoraranspruch habe. Dies gelte

unabhängig davon, dass österreichische und französische Gerichte entgegengesetzt entschieden hätten (vgl. BGH, Beschl. v. 23.02.2006, Az.: III ZR 209/05). ■

Fragen zu diesen Themen beantwortet Ihnen gerne unser Experte für Erbrecht
RA THOMAS SCHIEDER
Tel. 0911 588 888-0

Flucht in die Insolvenz – was bleibt dem Gläubiger?

RA IN GABRIELE NOWAK – Die Zahl der privaten und gewerblichen Schuldner nimmt seit Jahren stetig zu. Einen Ausweg aus der Schuldenspirale bietet ein Insolvenzantrag. Im Jahr 2005 wurden insgesamt 136 554 Insolvenzanträge gestellt, wovon 99 711 Privatinsolvenzverfahren waren. Damit hat sich die Zahl der Insolvenzverfahren in den letzten Jahren vervielfacht.

Neben den Verbrauchern erhoffen sich auch Kleingewerbetreibende, Selbständige und sogenannte Ich-AG's von der Möglichkeit der Restschuldbefreiung einen endgültigen Schuldenerlass, wobei die Gläubiger

hierbei meistens leer ausgehen. Seit der Gesetzesänderung im Jahr 2001 besteht die Möglichkeit, sich die – früher vom Schuldner vorzulegenden – Gerichtskosten in Höhe von ca. € 2.000,00 stunden zu lassen und nach dem Verfahren in Raten abzubezahlen. Seither steigt auch die Zahl der Verbraucherinsolvenzanträge stetig, da hierdurch der Weg in die Pleite häufig erst ermöglicht wird. Die Kosten der Privatinsolvenzen tragen Länder, Kommunen und Steuerzahler, wobei die Gläubiger regelmäßig kaum eine Befriedigung ihrer Forderung erhalten:

Günstigstenfalls 1 % bis max. 20 % ihrer Forderung über geringfügige Raten oder als einmalige Abfindung.

Zwar hat sich auch die Zahl der gerichtlichen Zwangsvollstreckungsmaßnahmen erheblich erhöht, jedoch besteht aufgrund der bestehenden Schuldner-Schutz-Gesetze nur eine beschränkte Zugriffsmöglichkeit beispielsweise auf das Arbeitseinkommen. Der unpfändbare Teil eines Arbeitseinkommens ist gemäß § 850 c ZPO deutlich höher als früher. Unpfändbar ist für eine Einzelperson aktuell ein monatliches Einkommen von 989,99 und zusätz-

FORTSETZUNG S.3

Flucht in die Insolvenz – was bleibt dem Gläubiger?

FORTSETZUNG VON S.2

lichen € 370,00 für den ersten sowie jeweils € 210,00 für den zweiten bis fünften Unterhaltsberechtigten. Hinsichtlich des verbleibenden Betrages ist dann das Arbeitseinkommen zu einem weiteren Teil nicht pfändbar und zwar bei Alleinstehenden zu 1/3, für die erste Person der Unterhalt gewährt wird zu weiteren 2/10 und für den zweiten bis fünften Unterhaltsberechtigten zu je 1/10. Erst ab einem Nettoeinkommen in Höhe von € 2.851,00 im Monat ist der übersteigende Betrag in vollem Umfang der Pfändung unterworfen. Von daher kann ein Gläubiger sich in vielen Fällen durch Pfändung des Arbeitseinkommens nicht einmal geringfügig befriedigen.

Darüber hinaus ist auch ein strafrechtlicher Schutz des Gläubigers gegenüber einem zahlungsunwilligen Schuldner kaum zu erreichen, obwohl grundsätzlich dann, wenn ein Schuldner Zahlungsbereitschaft vortäuscht, während er die Leistung nicht bzw. nicht fristgerecht bezahlen kann, damit den Straftatbestand des Betruges erfüllt. Die Schwierigkeit liegt darin, dass der Gläubiger den Vorsatz des Schuldners hinsichtlich der Betrugshandlung nachweisen muss, also den Beweis zu führen hat,

dass dem Schuldner bewusst war, dass er seine Gegenleistung nicht wird erbringen können, was meist nicht möglich ist.

Bei redlichen Bürgern stößt diese Gesetzeslage auf Unverständnis, da ihnen kaum nahegebracht werden kann, weshalb der Staat zahlungsunwilligen Schuldner mit sogenannten „Null-Raten“ die Möglichkeit bietet, sich aus ihrer finanziellen – oft leichtfertig selbst verursachten – Verantwortung zu stehlen. Es ist für einen Gläubiger kaum nachvollziehbar, dass die von ihm beauftragten Zwangsvollstreckungsmaßnahmen durch die Einleitung eines Insolvenzverfahrens abgebremst werden können und er letztlich nicht nur seine Forderung nicht beibringen kann, sondern er auch noch die seinerseits aufgewendeten Gerichtsvollzieher- und Verfahrenskosten zu tragen hat.

Die wirtschaftlichen Folgen insgesamt sind

Fragen zu diesen Themen beantwortet Ihnen gerne unsere Expertin für Zwangsvollstreckung
RA IN GABRIELE NOWAK:
Tel. 0911 588 888-0

erheblich: Der im Jahr 2003 registrierte Gesamtschaden hinsichtlich 79 218 Fällen von Wirtschaftskriminalität belief sich auf € 6,83 Mill. Obwohl die Wirtschaftskriminalität nur 1,31 % aller Delikte darstellt, verursacht sie damit 57,2 % des Gesamtschadens aller mit Schadenssumme registrierten kriminellen Delikte in Deutschland.

Angesichts dieser Zahlen obliegt es dem Gesetzgeber, dringend eine Reform des Insolvenzrechtes anzustreben, um wieder Vertrauen in die Zahlungsmoral der Kunden in Deutschland zu schaffen, die Staatsverdrossenheit der redlichen Händler und Handwerker wieder herzustellen und den Schuldner, die betrügerisch in Kauf nehmen, ihren Verpflichtungen nicht nachkommen zu können, das Handwerk zu legen. Hierzu sollten Überlegungen wie die Absenkung der Pfändungsfreigrenze auf das Sozialhilfeniveau und strenge Vorschriften gegen Strohmanngeschäfte sowie die Verschärfung von Straf- und Bußgeldvorschriften in Erwägung gezogen werden.

Es bleibt zu hoffen, dass aufgrund der bestehenden Ungerechtigkeit zeitnah gehandelt werden wird. ■

Haftpflichtversicherung: Reichweite der „Bauherrenklausel“

RA STEPHAN WITZANI – Das OLG Karlsruhe konkretisiert mit einem soeben veröffentlichten Urteil vom 28.04.2005 (19 U 189/04) die Reichweite der in der Haftpflichtversicherung üblichen sogenannten Bauherrenklausel. Der Versicherungsschutz aus der Privathaftpflichtversicherung bestehe auch dann, wenn ein Haus zwar noch nicht endgültig fertig gestellt bzw. mit einem Baumangel behaftet sei, der Hauseigentümer jedoch nach Beendigung der Bauarbeiten das Haus bereits zu Wohnzwecken tatsächlich genutzt habe.

Im konkreten Fall erwarb der Versicherungsnehmer Mitte 1999 zusammen mit seiner damaligen Lebensgefährtin ein älteres Einfamilienhaus, an welchem in der Folgezeit verschiedene Renovierungsar-

beiten durchgeführt wurden. Nachdem die Erwerber das Anwesen bezogen hatten, wurde im Sommer 2000 noch die Fassade wärmedämmend und verputzt. Danach erfolgten keine weiteren Umbau- oder Sanierungsarbeiten mehr, obwohl die Renovierung offenbar noch nicht ernstlich vollständig abgeschlossen sein konnte.

Es kam deshalb, wie es kommen mußte: Bei einer Geburtstagsfeier stürzte ein Gast vier Meter in die Tiefe. Bei dem Umbau war nämlich ein Fenster im Obergeschoß durch eine Außentür aus Glas ersetzt worden. Jedoch hatte man – einstweilen – weder Brüstung noch Balkon angebracht.

Der Versicherer berief sich darauf, es bestünde kein Versicherungsschutz, weil der Hauseigentümer als Bauherr im Sinne der Versicherungsbedingungen angesehen

werden müsse und die vertraglich vereinbarte Bausumme von DM 20.000,00 überschritten sei. Das OLG Karlsruhe wollte dem jedoch nicht folgen: Werde ein Haus nach Beendigung von Bauarbeiten zu Wohnzwecken genutzt – wenn auch in einem nicht fertiggestelltem oder mit Baumängeln behafteten Zustand – so haftet der Inhaber nicht mehr als Bauherr, sondern als Hauseigentümer. Die typische Gefahr von Bauarbeiten sei dann nicht mehr gegeben. ■

Fragen zu diesen Themen beantwortet Ihnen gerne unser Experte für Versicherungsrecht
RA STEPHAN WITZANI
Tel. 0911 588 888-0

PRIVATE KRANKENVERSICHERUNG: KOSTEN FÜR PSYCHOTHERAPIE

RA STEPHAN WITZANI – Durch steigende Alltagsbelastungen ist der Trend zur Inanspruchnahme professioneller psychotherapeutischer Hilfe ungebrochen – gerade bei den überdurchschnittlich beruflich geforderten Privatversicherten. Dementsprechend oft kommt es zu Streit hinsichtlich der Therapiekosten. Mit zwei aktuellen Urteilen vom 15.02.2006 (IV ZR 192/04 und IV ZR 305/04) hat der für das Versicherungsrecht zuständige IV. Senat des Bundesgerichtshofes eine lange und heftig umstrittene Rechtsfrage mit erheblicher Praxisrelevanz geklärt.

Der Krankenversicherungsschutz erstreckt sich gemäß einer in der Versicherungswirtschaft üblichen Klausel oftmals nur dann auf Psychotherapie, wenn diese von einem niedergelassenen approbierten Arzt oder in einem Krankenhaus durchgeführt wird. Nach dem BGH kann eine solche Klausel nicht dahingehend ausgelegt werden, dass auch Behandlungen durch einen sog. Psychologischen Psychotherapeuten gedeckt wären, selbst

wenn letztgenannte seit dem Inkraft-Treten des Gesetzes über die Berufe des Psychologischen Psychotherapeuten vom 16.06.1998 (PsychThG) den Ärzten weitestgehend gleichgestellt sind.

Die Ausbildung zum Psychologischen Psychotherapeuten setzte nur ein abgeschlossenes Hochschulstudium im Studiengang Psychologie voraus, welches das Fach klinische Psychologie einschließt. Damit unterscheidet sich der Werdegang eines Psychologischen Psychotherapeuten von dem eines Arztes. Soweit die psychische Erkrankung auf körperlichen Ursachen beruhe oder es um die körperlichen Folgen der seelischen Leiden gehe, verfüge der ärztliche Psychotherapeut außerdem über eine zusätzliche Qualifikation. Der Arzt betreue zweifach, nämlich medizinisch und psychotherapeutisch. Nur so erfolge die bestmögliche und damit erstattungsfähige medizinisch notwendige Heilbehandlung.

Die Klausel stelle auch keine den Vertragszweck gefährdende Ein-

schränkung der vertraglichen Rechte des Versicherungsnehmers dar. Es sei für den Versicherten zumutbar, sich für die Psychotherapie bei einem Arzt in Behandlung zu begeben, da im Bundesgebiet etwa doppelt so viele ärztliche Psychotherapeuten zur Verfügung stünden wie Psychologische Psychotherapeuten.

Es gilt damit einmal mehr: Privatversicherte müssen sich zuerst anhand der konkreten Versicherungsbedingungen vergewissern, wie genau die Kosten-erstattung in ihrem Tarif geregelt ist, was anhand oftmals kryptischer Formulierungen ohne – anwaltliche – Hilfe schwer möglich ist. Erst dann kann der Behandler gewählt werden. ■

Fragen zu diesen Themen beantwortet Ihnen gerne unser Experte für Versicherungsrecht
RA STEPHAN WITZANI
Tel. 0911 588 888-0

Schmerzensgeld – Reinigung einer Tapetenkleistermaschine –

RA TILMANN SCHELLHAS – Der Kläger erwarb im April 2001 eine Tapetenkleistermaschine bei einer Supermarktkette. Die Beklagte importiert diese Maschinen aus China und vertreibt sie in der Bundesrepublik unter einer eigenen Marke. Die Maschine ist so konstruiert, dass man, um die Kleisterwanne zu reinigen, hineingreifen muss. Dort wies das vom Kläger gekaufte Exemplar scharfe Blechkanten auf. Der Kläger behauptet, er habe sich beim Reinigen der Kleisterwanne erhebliche Schnittverletzungen an der Hand zugezogen und verlangt deshalb von

der Beklagten Schadensersatz. Der BGH (Urteil vom 28. März 2006 – VI ZR 46/05) hat die Entscheidung der Vorinstanz, wonach der Kläger u.a. € 4.000 Schmerzensgeld erhält, im Ergebnis bestätigt. Die Beklagte haftet dem Kläger wegen der Verletzung von § 3 Abs. 1 Satz 2 des Gerätesicherheitsgesetzes. Der Importeur eines technischen Arbeitsmittels ist verpflichtet, dieses vor Inverkehrbringen und sodann stichprobenartig daraufhin zu untersuchen, ob es den anerkannten Regeln der Technik entspricht. Die gekaufte Tapetenkleistermaschine war nicht von dieser

Beschaffenheit, da die Blechkanten bei der Herstellung nicht entgratet wurden und deshalb zu Verletzungen führen konnten. Die Beklagte hat dies zu vertreten. Ihr Verschulden wird nach dem Gesetz vermutet. ■

Fragen zu diesen Themen beantwortet Ihnen gerne unser Experte für Haftungsrecht
RA TILMANN SCHELLHAS
Tel. 0911 588 888-0