

Es ist beim Sachverständigenvertrag umstritten, ob bei der einseitigen Ernennung eines Sachverständigen auch die nicht ernennende Partei mit dem Sachverständigen in einer vertraglichen Beziehung steht. Teilweise wird die Ansicht vertreten, dass der Sachverständige nur zu der ihn ernennenden Partei in vertragliche Beziehungen trete¹⁰. Überwiegend wird jedoch angenommen, der Sachverständige stehe sowohl mit der ihn ernennenden als auch mit der Gegenpartei in einem Vertragsverhältnis¹¹.

Nach Ansicht von *Heinrich*¹² verdient die herrschende Meinung den Vorzug, weil deren Sichtweise mit dem Sinn und Zweck des Sachverständigenvertrags, Objektivität zu gewährleisten, besser vereinbar sei. Die herrschende Meinung werde der unabhängigen Stellung des Sachverständigen gerecht. Dieser sei nicht nur Erfüllungsgehilfe einer Partei. Nach der herrschenden Meinung zum Sachverständigenvertrag werden durch ihn beide Parteien gleichermaßen berechtigt und verpflichtet. Überträgt man diese Auffassung auf die Rechtsbeziehung zwischen dem Versicherer, dem VN und dem Havariekommissar, so haften Versicherer und VN gesamtschuldnerisch für den Vergütungsanspruch des Havariekommissars, auch wenn dessen Kontaktierung einseitig vom Versicherer in der Police oder dem Versicherungszertifikat vorgeschrieben wurde.

Die Auffassung der herrschenden Meinung zum Sachverständigenvertrag kann nach Ansicht des Verfassers jedoch nicht auf Nr. 8 ADS Güterversicherung 73/84/94 übertragen werden. Aus Nr. 8.1 ADS Güterversicherung 73/84/94 folgt, dass bei der Erfüllung der ersten Stufe des Beweismittelvertrags unverzüglich zur Schadensfeststellung ein Havariekommissar hinzuzuziehen und dessen Havariezertifikat dem Versicherer vorzulegen ist. Der VN kontaktiert den Havariekommissar, weil dies dem VN vom Versicherer in der Police oder dem Einzelzertifikat vorgegeben wurde. Die Kontaktierung beruht auf der dem VN auferlegten Verpflichtung durch den Versicherer, sodass Letzterer zur Vergütung des Havariekommissars verpflichtet ist¹³.

Hieran ändert auch der Hinweis von *Heinrich* auf die Verpflichtung des Sachverständigen zur Objektivität nichts. Bei der Erstellung des Havariezertifikats hat der Havariekommissar nicht die Funktion eines Schiedsgutachters, dessen Feststellungen für beide Seiten bindende Urteilelemente enthalten. Das folgt auch aus Nr. 8.2 ADS Güterversicherung 73/84/94, der die Möglichkeit eines Sachverständigenverfahrens vorsieht, wenn der VN die Schadensfeststellung des Havariekommissars nicht akzeptiert (oben III 2). Nur wenn der VN die Feststellung in dem Havariezertifikat akzeptiert, hat es die Funktion eines Schiedsgutachtens.

VII. Ergebnis

Der Havariekommissar kann von allen am Seeverkehr Beteiligten im Schadensfall beauftragt werden. Daher ist die generelle Aussage unrichtig, dass der Havariekommissar in der Seeversicherung immer als Vertreter des Versicherers anzusehen ist. Der Havariekommissar ist nur dann Vertreter des Versicherers, wenn die Police oder das Versicherungszertifikat vorsieht, dass der Havariekommissar im Schadensfall hinzuzuziehen ist und der VN ihn bei der Beauftragung auf die Benennung in der Police hingewiesen hat.

Die herrschende Meinung in der Literatur zum Sachverständigenvertrag, wonach bei der einseitigen Bestellung des Sachverständigen durch den Versicherer ein Sachverständigenvertrag auch mit dem VN zustande kommt, ist auf Nr. 8 ADS Güterversicherung 73/84/94 nicht anzuwenden.

Entgegen der Ansicht des OLG Hamburg ist der Havariekommissar nicht generell als Vertreter des Versicherers anzusehen, sondern nur, wenn dem VN in der Police oder im Versicherungszertifikat aufgegeben wurde, den Havariekommissar im Schadensfall zu kontaktieren, und der VN ihn bei der Beauftragung auf die Benennung in der Police hingewiesen hat. Dann schuldet der Versicherer dem Havariekommissar die Vergütung.

10 *Wussow*, Feuerversicherung 2. Aufl. 1975 § 15 AFB Anm. 3; *Kisch*, Das Verfahren zur Ermittlung des Versicherungsschadens WuR 1932, 83; *Sieg*, Die feststellenden Schiedsgutachter im Privatversicherungsrecht VersR 1965, 629 (635).

11 *Wedemeyer*, Von der Schiedsgutachterklausel und vom Rücktritt des Schiedsgutachters WuR 1913, 100 f.; *Gottschalk*, Zum Schadensfeststellungsverfahren im privaten Versicherungsrecht JW 1929, 2039; *Asmus*, Das Sachverständigenverfahren 1961 S. 86 f.; *Fauscher*, Das Schiedsgutachten unter Berücksichtigung der Regelungen der Praxis des Massenverkehrs 1969 S. 246; *Raiser*, Kommentar der Allgemeinen Feuerversicherungsbedingungen 1937 § 16 AFB Rn. 23; *Bruck/Möller* aaO (Fn. 7) § 64 Anm. 26; *Heinrich* aaO (Fn. 8) S. 115 f.

12 *Heinrich* aaO (Fn. 8) S. 115 f.

13 So auch *Ehlers* in *Thume/de la Motte*, Transportversicherungsrecht AVB Güter 3 Rn. 407.

BUCHTIPP

Die Seerechtsschutzversicherung

Freight, Demurrage & Defence Insurance

– Hamburger Reihe A Rechtswissenschaft Bd. 112 –

Elmar Schlieff, 2008, 200 S., 45 Euro

ISBN 978-3-89952-393-5

Verlag Versicherungswirtschaft GmbH

www.vvw.de

Die Aufhebung der Rechtsmittelzuständigkeit des Oberlandesgerichts nach § 119 Abs. 1 Nr. 1 b und c GVG durch das FGG-RG – eine „Haftungsfalle“

Dr. Corinna Carl, Rechtsanwältin, Berlin*

Der Instanzenzug in Zivilsachen bürgerlichen Rechts in Deutschland ist in §§ 72 und 119 Gerichtsverfassungsgesetz (GVG) grundlegend und eindeutig geregelt: Landgerichte entscheiden über Berufungen gegen amtsgerichtliche Urteile, Oberlandesgerichte entscheiden über Berufungen gegen landgerichtliche Urteile. Abweichungen von diesem Grundsatz gibt es nur in Familiensachen. Diese klare Aufteilung der Zuständigkeiten wurde seit dem 1. 1. 2002 durch die im Rahmen der ZPO-Reform beschlossene Norm des § 119 Abs. 1 GVG durchbrochen¹. Die Intention des Gesetzgebers war ursprünglich, eine einheitliche Zuständigkeit des Oberlandesgerichts für alle Berufungen und Beschwerden sowohl gegen amtsgerichtliche als auch gegen landgerichtliche Entscheidungen im Zivilprozess zu schaffen². Im Verlauf der ZPO-Reform wurde dieses Projekt dann in seiner derart umfassenden Ausgestaltung aufgegeben. Übrig blieb

* Die Autorin ist Rechtsanwältin und Fachanwältin für Versicherungsrecht in der Kanzlei Bach, Langheid & Dallmayr, Büro Berlin.

1 Art. 1 ZPO-RG vom 27. 7. 2001 BGBl I 1887; redaktionelle Anpassung durch Art. 3 Nr. 4 vom 16. 8. 2005 BGBl I 2437.

2 Vgl. zum Gesetzgebungsverfahren *Lückemann* in *Zöller*, ZPO 27. Aufl. 2009 § 119 GVG Rn. 1.

im Wesentlichen nur die Einführung der Regelungen des § 119 Abs. 1 Nr. 1 b und c GVG.

I. Instanzenzug in Angelegenheiten mit Auslandsberührung seit dem 1. 1. 2002

§ 119 Abs. 1 Nr. 1 b und c GVG (2002) sehen die alleinige Zuständigkeit des Oberlandesgerichts für Berufungen und Beschwerden in Rechtsstreitigkeiten mit Auslandsberührung vor. Aufgrund der zunehmenden internationalen Bezüge des Rechts und des verstärkten grenzüberschreitenden Rechtsverkehrs war vom Gesetzgeber angenommen worden, es bestünde ein Bedürfnis nach Rechtssicherheit durch eine vereinheitlichende obergerichtliche Rechtsprechung³.

§ 119 Abs. 1 Nr. 1 b GVG (2002) regelt die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts für Berufungen und Beschwerden gegen amtsgerichtliche Entscheidungen, in denen über Ansprüche von einer oder gegen eine Partei entschieden wird, die ihren allgemeinen Gerichtsstand im Zeitpunkt der Rechtshängigkeit in der ersten Instanz außerhalb des Geltungsbereichs des GVG hat. § 119 Abs. 1 Nr. 1 c GVG (2002) regelt die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts für Berufungen und Beschwerden gegen amtsgerichtliche Entscheidungen, in denen das Amtsgericht ausländisches Recht angewendet und dies in den Entscheidungsgründen ausdrücklich festgestellt hat⁴.

II. Reform des Instanzenzugs in Angelegenheiten mit Auslandsberührung durch das FGG-RG

Diese Sonderzuweisungen wurden nun durch das Gesetz zur Reform des Verfahrens in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FGG-RG) vom 17. 12. 2008⁵ rückgängig gemacht und die Regelungen des § 119 Abs. 1 Nr. 1 b und c GVG (2002) aufgehoben.

Nach Ansicht der Bundesregierung haben sich diese Ausnahmeregelungen von der generellen Berufungszuständigkeit nicht bewährt. Der Gesetzentwurf der Bundesregierung für das FGG-RG enthält zur Begründung allerdings lediglich den kurzen Satz:

Die bisher bestehende Zuständigkeit des Oberlandesgerichts für Berufungen gegen Entscheidungen der Amtsgerichte mit Auslandsbezug hat sich nicht bewährt und ist daher nicht mehr vorgesehen⁶.

Eine nähere Erläuterung wird nicht gegeben.

Im Gesetzgebungsverfahren gingen Bundesregierung, Bundesrat und Bundestag ausschließlich auf prozessuale Fragen des Familienrechts und der freiwilligen Gerichtsbarkeit näher ein. Sie beschäftigten sich nur mit den beabsichtigten Änderungen des § 119 Abs. 1 Nr. 1 a GVG (2002), der eine Rechtsmittelzuständigkeit des Oberlandesgerichts für den Bereich des Familienrechts vorsieht⁷. Eine Reform der gerichtlichen Zuständigkeiten in Verfahren mit Auslandsbezug war hingegen nicht das Bestreben des Gesetzgebers. Eine nähere Diskussion hierüber fand nicht statt. Es erfolgte lediglich eine ersatzlose Streichung des § 119 Abs. 1 Nr. 1 b und c GVG (2002). Damit gilt auch in Rechtsstreitigkeiten mit Auslandsberührung und der Anwendbarkeit ausländischen Rechts in Zukunft wieder der allgemeine Instanzenzug in Zivilsachen bürgerlichen Rechts: Gegen amtsgerichtliche Entscheidungen ist eine Berufung oder Beschwerde beim Landgericht einzulegen, gegen landgerichtliche Entscheidungen beim Oberlandesgericht.

Stichtag für die Änderung der Rechtsmittelzuständigkeit ist der 1. 9. 2009. Nach der Übergangsvorschrift des Art. 111 FGG-RG sind auf Verfahren, die bis zum Inkrafttreten des FGG-RG am 1. 9. 2009 eingeleitet worden

sind oder deren Einleitung bis zu diesem Zeitpunkt beantragt wurde, weiterhin die vor Inkrafttreten des FGG-RG geltenden Vorschriften anwendbar⁸. Diese Regelung kann im Rahmen des Berufungsverfahrens aus Gründen der Rechtssicherheit nur so verstanden werden, dass auf die Einlegung der Berufung abzustellen ist, mithin auf die Einreichung der Berufungsschrift bei dem Berufungsgericht (§ 519 Abs. 1 ZPO). Entscheidend ist der Zeitpunkt des Eingangs der Berufungsschrift bei Gericht: Berufungen, die bis 31. 8. 2009 in Rechtsstreitigkeiten mit Auslandsberührung eingelegt werden sollen, müssen vor dem Oberlandesgericht eingereicht werden. Berufungen, die ab dem 1. 9. 2009 in diesen Angelegenheiten eingelegt werden sollen, sind beim Landgericht einzureichen, sofern es sich um erstinstanzliche Entscheidungen eines Amtsgerichts handelt, bzw. weiterhin beim Oberlandesgericht, sofern ein Landgericht in erster Instanz entschieden hat.

III. Fazit

Die Neuregelung des § 119 Abs. 1 GVG erfolgt im Rahmen des FGG-RG, mithin einem speziell auf Familien- und FGG-Verfahren zugeschnittenen Reformprojekt. Aufgrund dieser Änderung einer allgemein geltenden Zuständigkeitsregelung im Rahmen eines Spezialgesetzes besteht die Gefahr, dass sie nicht mit der notwendigen Aufmerksamkeit wahrgenommen wird. Sie stellt damit ein potenzielles Haftungsproblem für Rechtsanwälte dar, zumal die ZPO eine generelle Rechtsmittelbelehrung selbst in amtsgerichtlichen Verfahren nicht vorsieht⁹. Eine etwaige „Warnung“ durch das Erstgericht vor einer möglichen Fehleinschätzung der Rechtsmittelzuständigkeit erfolgt nicht.

Für alle Juristen, die sich nicht regelmäßig mit dem Familien- und FGG-Recht befassen, besteht daher die Gefahr, diese im Rahmen eines Spezialgesetzes erlassene Änderungsregelung zu übersehen. Ein erhöhtes Risiko trifft dabei die Versicherungs- und Verkehrsrechtler. Gerade in diesen Rechtsbereichen finden bisher die Regelungen des § 119 Abs. 1 Nr. 1 b und c GVG (2002) immer wieder Anwendung, so beispielsweise in Rechtsstreitigkeiten unter Beteiligung eines ausländischen Versicherungsunternehmens bzw. eines Kfz-Halters oder -Fahrs mit Wohnsitz außerhalb des Geltungsbereichs des GVG¹⁰. Die Kenntnis der Aufhebung des § 119 Abs. 1 Nr. 1 b und c GVG (2002) ist daher im Versicherungs- und Verkehrsrecht von besonderer Bedeutung.

Zusammenfassend lässt sich sagen, dass die Aufhebung des für zahlreiche unterschiedliche Rechtsgebiete relevanten § 119 Abs. 1 Nr. 1 b und c GVG (2002) in einem Spezialgesetz gesetzestechnisch ungeschickt ist und zu unnötigen Problemen führt. Nachdem die Sonderregelungen des § 119 Abs. 1 Nr. 1 b und c GVG

3 Wie zuvor (Fn. 2).

4 Vgl. zur Rechtslage ab 2002 und den aufgetretenen Fragen und Problemen z. B.: Lückemann aaO (Fn. 2) § 119 GVG Rn. 13 ff.; Fölsch MDR 2008, 301.

5 BGBl 2008 I 2586, 2696.

6 Art. 22 Nr. 14 des Gesetzesentwurfs der Bundesregierung S. 248 nebst Anmerkung S. 728.

7 Gesetzesentwurf der Bundesregierung S. 248 nebst Anmerkung S. 728, BR-Drucks. 309/07 S. 89, BT-Drucks. 16/6308 S. 403, BT-Drucks. 16/9733 S. 218, BR-Drucks. 617/08.

8 BGBl 2008 I 2586, 2743.

9 Vgl. Lückemann aaO (Fn. 2) § 119 GVG Rn. 13.; Vollkommer in Zöller, ZPO 27. Aufl. 2009 § 313 Rn. 26.

10 Vgl. z. B. BGH vom 19. 2. 2003 – IV ZB 31/02 – VersR 2004, 355 = NJW 2003, 1672; vom 13. 5. 2003 – VI ZR 430/02 – VersR 2004, 1065 = NJW 2003, 2686; vom 15. 6. 2004 – VI ZB 75/03 – VersR 2005, 247; vom 19. 6. 2007 – VI ZB 3/07 – VersR 2008, 94; OLG Köln vom 17. 3. 2004 – 16 U 22/04 – OLGR 2004, 274.

(2002) nach deren Einführung zum 1. 1. 2002 bereits eine „Haftungsfall“ darstellten, ist nun durch deren Aufhebung zum 1. 9. 2009 eine neue „Haftungsfall“ zu befürchten, wenn auch mit umgekehrtem Vorzeichen¹¹. Eine besondere Aufmerksamkeit auf die Frage des zustän-

digen Rechtsmittelgerichts in Rechtsstreitigkeiten mit Auslandsbezug ist daher in nächster Zeit gefordert.

11 So auch *Staudinger* DAR 2008, 620 (626).

Tagungsberichte

Energieversorgung und Umweltschutz

– 25. Trierer Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht des Instituts für Umwelt- und Technikrecht der Universität Trier vom 30. 8. bis 1. 9. 2009 –

Die Energieversorgung ist unter Berücksichtigung des Klimawandels, der Endlichkeit von fossilen Brennstoffen und der Notwendigkeit eines nachhaltigen Energiemixes zur Gewährleistung der Versorgungssicherheit eine der wichtigsten Aufgaben des 21. Jahrhunderts. Den daraus folgenden Fragestellungen und rechtlichen Problemen unter besonderer Berücksichtigung der Belange des Umweltschutzes widmete sich das 25. Trierer Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht vom 30. 8. bis 1. 9. 2009 mit dem Titel „Energieversorgung und Umweltschutz“ unter der Leitung von *Prof. Dr. Peter Marburger*. Der Einladung der vier Direktoren des Instituts für Umwelt- und Technikrecht der Universität Trier (*IUTR*) *Prof. Dr. Reinhard Hender*, *Prof. Dr. Peter Marburger*, *Prof. Dr. Peter Reiff* und *Prof. Dr. Meinhard Schröder* folgten ca. 130 Teilnehmer. Nach der Eröffnung durch *Marburger* hob der Präsident der Universität Trier *Prof. Dr. Peter Schwenkmezger* in einem Grußwort anlässlich des 25. Kolloquiums die Bedeutung der Tagung und die Vorzüge der interdisziplinären Arbeit des IUTR hervor.

Den juristischen Betrachtungen vorangestellt wurde zu Beginn des wissenschaftlichen Programms der Vortrag „Energiemix 2030 – Ökonomische und politische Bestimmungsfaktoren, Grundlagen der zukünftigen Energieversorgung“ von *Prof. Dr. Marc O. Bettzüge* (Universität Köln), der aus einer ökonomischen Sichtweise heraus mögliche Szenarien der zukünftigen Energieversorgung darstellte. Er hob hervor, dass eine globale Perspektive notwendig sei, da nur so der Zugang zu Ressourcen Berücksichtigung finde und ein effektiver Klimaschutz möglich sei. Auch sei die Verfügbarkeit von elektrischer Energie auf allen Kontinenten zentrale Voraussetzung zur Erreichung von Wohlstand. Im 21. Jahrhundert sei eine Transformation der Energieversorgung notwendig. Der Bedarf könne nicht mehr mit den Energiegewinnungsmethoden des 20. Jahrhunderts gedeckt werden. Neben dieser Transformation stellte *Bettzüge* heraus, dass zusätzlich Einsparungen durch eine Steigerung der Energieeffizienz notwendig würden, da ansonsten die Deckung des Energiebedarfs infrage stehe. Aufgrund der notwendigen Innovationen forderte er deshalb eine breite Forschungsförderung, beispielsweise in den Bereichen der erneuerbaren Energien und der Abscheidung und Speicherung von CO₂. Insbesondere solle die Förderung erneuerbarer Energien in Europa harmonisiert werden, um so die jeweiligen lokalen Standortvorteile für die verschiedenen Energiegewinnungsarten nutzen zu können.

Daraufhin beleuchtete *Prof. Dr. Matthias Ruffert* (Universität Jena) die „Vorgaben des Europarechts und nationale Gestaltungsspielräume“. Den europarechtlichen Überlegungen legte er den Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) in der Fassung des Reformvertrags von Lissabon¹ zugrunde. Die energiepolitischen Ziele der Sicherstellung der Funktionsfä-

higkeit des Energiemarkts, der Gewährleistung der Versorgungssicherheit, der Förderung der Effizienz, der Entwicklung neuer und erneuerbarer Energiequellen sowie der Förderung der Interkonnektion der Netze sollen in Art. 194 Abs. 1 AEUV primärrechtlich verankert werden. Die möglichen entstehenden Zielkonflikte sollten nach *Ruffert* mangels vorgegebener Gewichtungen im Sinne einer Optimierung gelöst werden. Trotz der Verknüpfung der Energienetze verbleibe die Zuständigkeit ihrer detaillierten Planung bei den Mitgliedstaaten. Das Energieumweltrecht könne nunmehr je nach klimapolitischer Intention auf die Umwelt- oder die Energiekompetenz gestützt werden. *Ruffert* betonte weiterhin die nationalen Gestaltungsspielräume. Ausdrücklich bestimmt Art. 194 Abs. 2 Unterabs. 2 AEUV, dass die Bedingungen für die Nutzung vorhandener Energieressourcen, die Wahl der Energiequellen und die allgemeine Struktur der Energieversorgung weiterhin von den einzelnen Mitgliedstaaten bestimmt werden. Deshalb sei trotz der Fortgeltung des EAG-Vertrags² den Mitgliedstaaten ein Ausstieg aus der Nutzung der Kernenergie zur Energiegewinnung nicht verwehrt. In der folgenden, von *Schröder* geleiteten Diskussion wurde mit Blick auf den Vortrag von *Bettzüge* die Frage angesprochen, wer diese Anpassungen auf dem Energiemarkt finanzieren solle. *Bettzüge* betonte, dass dies letztendlich die Stromverbraucher finanzieren, aber für die Zukunft bedacht werden müsse, dass eine Infrastrukturförderung durch die öffentliche Hand sinnvoll sein könnte.

Prof. Dr. Dr. Peter Salje (Universität Hannover) leitete mit dem Vortrag „Versorgungssicherheit, Preiswürdigkeit und Umweltverträglichkeit der Energieversorgung als zentrale Forderungen des Energiewirtschaftsrechts – Wettbewerbsfähigkeit?“ die Nachmittagssitzung ein. Dabei widmete er sich zunächst in § 1 Abs. 1 Energiewirtschaftsgesetz (EnWG) festgeschriebenen Zielvorgaben einer möglichst sicheren, preisgünstigen, verbraucherfreundlichen, effizienten und umweltverträglichen leitungsgebundenen Energieversorgung. Die Wettbewerbsfähigkeit wurde in diesen Katalog nicht aufgenommen. Nach *Salje* schließt dies jedoch eine Zielverwirklichung durch Wettbewerb als Instrument nicht aus. Das EnWG ist auf das Netzbetreiberrecht fokussiert. Die Verpflichtung der Netzbetreiber zum diskriminierungsfreien Netzzugang diene dem Endziel, den Wettbewerb auf den vor- bzw. nachgeschalteten Märkten zu fördern. Dies resultiere aus der Schnittstellenposition der Netzbetreiber zwischen Energieerzeugern, Händlern und Kunden. Das EnWG schaffe so ein „spezielles Wettbewerbsrecht“ mit den Mitteln der Regulierung, ohne die Anwendbarkeit allgemeinen Wettbewerbsrechts vollständig auszuschließen. *Salje* ging auf die Wettbewerbsfähigkeit der Abnehmer am Beispiel der Metallhütten ein. In dieser Branche bestünden besondere Schwierigkeiten, einerseits wegen

1 ABIEU Nr. C 115 vom 9. 5. 2008 S. 1 ff.

2 Vertrag zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft (Euratom) vom 25. 3. 1957 BGBl II 1014, ber. S. 1678; ber. BGBl 1999 II 1024, zuletzt geändert durch EU-Beitrittsakte 2007 vom 25. 4. 2005 (ABIEG L 157 S. 203).