

Anerkennnisverbot in der Haftpflichtversicherung (§ 154 VersVG)

Case Study anhand einer Planer-Haftpflichtversicherung für fremde Rechnung

Martin Spitzer

Der vorliegende Beitrag geht der Frage nach, ob das Anerkenntnisverbot des Art 8 Punkt 1.8 der Allgemeinen Bedingungen für die Haftpflichtversicherung von staatlich befugten und beideten Architekten und Zivilingenieuren für Hochbau, Ingenieurkonsulenten und Zivilingenieuren für Bauwesen sowie für Ingenieurkonsulenten für Vermessungswesen (AHBA) einem Vergleich des Bauherrn (als Versicherungsnehmer einer Versicherung für fremde Rechnung) mit am Bau tätigen Gewerken entgegensteht. Dabei wird ein grundsätzlicher Blick auf *telos* und Rechtfertigung des Anerkenntnisverbots (§ 154 VersVG) geworfen.¹



Univ.-Prof. Dr. Martin Spitzer

lehrt bürgerliches Recht und Zivilverfahrensrecht am Institut für Zivil- und Unternehmensrecht der Wirtschaftsuniversität Wien.

1. Ausgangspunkt

1.1. Vorbemerkung

Mit wachsender Größe und Komplexität eines Bauvorhabens steigt auch die Anzahl der Personen, die an der Planung und Ausführung des Projekts beteiligt sind. Viele Beteiligte bergen das Risiko vieler Ausreden; der „Schwarze Peter“ macht dabei die Runde; die Zurechnung von Fehlern und ihrer Folgen wird insbesondere dadurch erschwert, dass für die erfolgreiche Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen der Geschädigte die Kausalität eines sorgfaltswidrigen Verhaltens für einen bestimmten Schaden nachweisen muss.

Abhilfe bietet in solchen Konstellationen die Dazwischenschaltung eines Generalunternehmers, also einer Person, die in eigener Person die Erbringung von Leistungen schuldet, die sie selbst – nach übereinstimmendem Willen aller – aber gar nicht selbst erbringen wird. Weil sie die Erbringung der Leistung aber verspricht, muss sie sich die von ihr eingesetzten Personen (Subunternehmer) als Erfüllungsgehilfen zurechnen lassen.² Der Generalunternehmer haftet daher nach § 1313a ABGB wie für eigenes Verschulden.³

Die Einschaltung eines Generalunternehmers ist nicht nur bei den ausführenden Gewerken, sondern auch im Planungsstadium möglich (Generalplaner). Nicht immer ist das möglich oder gewünscht. Der Generalunternehmer übernimmt Risiko und lässt sich dieses Risiko natürlich honorieren. Eine Alternative können (haftpflicht)versicherungsrechtliche Lösungen darstellen.

Da eine Haftpflichtversicherung grundsätzlich nur zur Deckung verpflichtet ist, wenn der Versicherte haftet, erspart das Bestehen einer solchen Haftpflichtversicherung aber die mühsame Fehlerzurechnung nicht. Anderes gilt, wenn eine Kollektivversicherung für alle am Bauvorhaben

beteiligten Planer abgeschlossen wird. Welcher Planer etwas falsch gemacht hat, verliert dann seine Bedeutung, da die Versicherung ohnehin für alle Planer eintreten muss. Die Situation gleicht jener beim Generalplaner.

Der Koordinationsbedarf zum Abschluss einer gemeinsamen Versicherung ist freilich hoch. Das Modell der Kollektivversicherung ist daher dann leichter handhabbar, wenn die Versicherung von einer Person (insbesondere dem Bauherrn) für alle (und nicht von allen) gemeinsam abgeschlossen wird. Es handelt sich dann um eine Versicherung für fremde Rechnung (§§ 74 ff VersVG),⁴ wobei es entgegen der insofern missverständlichen Terminologie nicht darauf ankommt, dass der Versicherungsnehmer für Rechnung eines Dritten tätig wird, sondern darauf, dass das Interesse eines Dritten versichert wird.⁵ Dieser Dritte ist der Versicherte. Versicherte Personen sind also die Planer, Versicherungsnehmer ist im Beispiel der Bauherr.

Entstehen dem Bauherrn Schäden aus der fehlerhaften Planung, sind diese durch das Haftpflichtverhältnis zwischen Bauherrn und Planer gedeckt. Wie auch sonst, kann freilich statt einer klageweisen Geltendmachung zur Vermeidung von langen Verzögerungen und damit einhergehenden hohen Kosten oftmals ein Vergleich sinnvoll sein. Das gilt (insbesondere) auch, wenn aus den Planungsfehlern Mehrkosten der ausführenden Gewerke resultieren. Der Bauherr wird sich mit den Gewerken über solche Mehrkosten häufig einigen wollen. Ist eine solche Einigung zulässig?

Planer-Haftpflichtversicherungsverträgen werden üblicherweise die AHBA zugrunde gelegt. Art 8 Punkt 1.8 der AHBA sieht vor:

„Der Versicherungsnehmer ist nicht berechtigt, ohne vorherige Zustimmung des Versicherers Schadenersatzverpflichtungen ganz oder zum Teil anzuerkennen oder vergleichsweise zu erledigen. Bei Zuwiderhandeln ist der Versicherer von der Verpflichtung zur Leistung frei, es sei denn, dass der Versicherungsnehmer nach den Umständen die Befriedigung oder Anerkennung nicht ohne

1 Der Beitrag geht auf eine Anfrage aus der Praxis zurück und wird hier auf Einladung der Herausgeber von *bau aktuell* veröffentlicht.

2 Vgl nur *Perner/Spitzer/Kodek*, Bürgerliches Recht⁴ (2014) 325; zuletzt ausführlich *Burtscher*, Der Erfüllungsgehilfenbegriff im Lichte der aktuellen Rechtsprechung, *ÖJZ* 2014, 1056.

3 *Karner in Koziol/Bydlinski/Bollenberger*, ABGB⁴ (2014) § 1313a Rz 12; *Perner/Spitzer/Kodek*, Bürgerliches Recht⁴, 326.

4 Vgl ausführlich *Ertl in Fenyves/Schauer*, VersVG, § 74 Rz 1 ff.
5 *Schauer*, Das österreichische Versicherungsvertragsrecht³ (1995) 164.

offenbare Unbilligkeit verweigern konnte. Durch irrtümliche Annahme des Vorliegens einer Schadenersatzverpflichtung oder der Richtigkeit von behaupteten Tatsachen wird der Versicherungsnehmer nicht entschuldigt.“

Der vorliegende Beitrag geht der Frage nach, ob dieses Anerkenntnisverbot des Art 8 Punkt 1.8 der AHBA einem Vergleich des Bauherrn (als Versicherungsnehmer) mit am Bau tätigen Gewerken entgegensteht.⁶ Diese Frage ist untrennbar mit der Funktionsweise und Struktur der Haftpflichtversicherung verbunden, auf die daher zuerst einzugehen ist.

1.2. Struktur der Haftpflichtversicherung

Entgegen einer verbreiteten Annahme – und gesetzlich positivierten Fällen im Bereich der Pflichthaftpflichtversicherung (vgl insbesondere § 26 KHVG; § 52d Abs 6 ÄrzteG)⁷ – erlangt der durch den Versicherten geschädigte Dritte gegen den Haftpflichtversicherer keinen Direktanspruch auf Ersatz seines Schadens. Sein Ersatzanspruch richtet sich – wie auch ohne Bestehen einer Versicherung – unmittelbar nur gegen den Schädiger.

1.2.1. Trennungsprinzip Haftpflichtverhältnis – Deckungsverhältnis

Somit sind das schadenersatzrechtliche Haftpflichtverhältnis und das Deckungsverhältnis zu unterscheiden. Das Haftpflichtverhältnis verbindet den Schädiger und den Geschädigten. Hier stellt sich die Frage, ob ein Schadenersatzanspruch überhaupt besteht.

Das Deckungsverhältnis betrifft das Verhältnis zwischen Versicherer und Versicherungsnehmer bzw Versichertem. Hier stellt sich die Frage, ob der Versicherer verpflichtet ist, Deckung für eine im Haftpflichtverhältnis möglicherweise bestehende Schadenersatzpflicht zu gewähren. Beide Verhältnisse sind grundsätzlich voneinander getrennt (Trennungsprinzip).⁸

1.2.2. Befriedigung oder Abwehr

Deckung bedeutet in der Haftpflichtversicherung sowohl die Abwehr unberechtigter Ansprüche als auch die Befreiung von zu Recht bestehenden Ansprüchen.

Die Abwehrfunktion besteht im Anspruch des Versicherungsnehmers auf Gewährung von Rechtsschutz. Der Versicherer hat dabei die Kos-

ten der gerichtlichen Klärung zu tragen, sodass die Haftpflichtversicherung in diesem Punkt einer Rechtsschutzversicherung gleicht.⁹ Die Kehrseite dieser Abwehrpflicht des Versicherers ist eine weitgehende Einflussmöglichkeit des Versicherers auf den Haftpflichtprozess. Er ist von der Anspruchserhebung nicht nur umgehend zu verständigen, ihm kommt vielmehr eine umfassende Prozessmuntenschaft zu.¹⁰ Nach Art 8 Punkt 1.7 der AHBA ist im Prozess über die Schadenersatzpflicht „die Prozessführung dem Versicherer zu überlassen, dem vom Versicherer bestellten oder bezeichneten Anwalt Vollmacht und alle von diesem oder dem Versicherer für nötig erachteten Aufklärungen zu geben.“ So hat der Versicherer eine umfassende Dispositionsbefugnis über das Haftpflichtverhältnis und beschränkt gleichzeitig die Autonomie des Versicherungsnehmers.¹¹

Während es bei der Abwehrfunktion somit um die Verteidigung gegen unberechtigte Ansprüche geht, ist Inhalt der Befreiungsfunktion die Freistellung von einem wirklich bestehenden Anspruch. Der Befreiungsanspruch ist dabei in einem ersten Schritt dem Grunde und der Höhe nach vom wirklichen Bestehen einer Ersatzpflicht des Versicherten – also vom Haftpflichtverhältnis – abhängig. Die Versicherung richtet sich somit nach der Haftung, nicht umgekehrt die Haftung nach der Versicherung. In einem zweiten Schritt werden Bestand und Höhe des Befreiungsanspruchs zusätzlich durch spezifisch versicherungsrechtliche Umstände determiniert (zB eine Obliegenheitsverletzung oder Haftungshöchstbeträge).

Ob und in welcher Höhe überhaupt eine Haftung des Versicherungsnehmers dem Dritten gegenüber besteht, ist daher im Haftpflichtverhältnis zu beurteilen. Dabei kann der Versicherer eine umfassende „Abwehrzuständigkeit“ in Anspruch nehmen.¹² Ob der Versicherer für eine bestehende Schadenersatzpflicht auch eintreten muss, wird im Streitfall im Deckungsprozess geklärt.

1.2.3. Erfüllungswahlrecht

Wie der Haftpflichtversicherer seine Deckungspflicht erfüllt, ist seine Entscheidung. Er hat das sogenannte Erfüllungswahlrecht.¹³ Dadurch ist er allein dazu berufen, die Entscheidung zwischen der Befriedigung der behaupteten Forderung und ihrer Abwehr zu treffen. Das Erfüllungswahlrecht und die umfassende Regulierungsvollmacht verleihen dem Versicherer wegen seines „dominanten wirtschaftlichen Eigeninteresses“ eine Position, die

6 Zu dieser Frage wurde der Autor in einem konkreten Fall um eine Stellungnahme gebeten.

7 Vgl Rubin in Fenyves/Schauer, VersVG, § 158b Rz 45 ff.

8 Das Trennungsprinzip wird allerdings in einem wichtigen Punkt durchbrochen: Wird der Haftpflichtprozess zuerst geführt, besteht für den nachfolgenden Deckungsprozess eine Bindungswirkung, sofern der Versicherer verständigt und ihm die Gelegenheit zur Nebenintervention gegeben wurde; vgl Reisinger in Fenyves/Schauer, VersVG, § 149 Rz 42 ff; Rubin in Fenyves/Schauer, VersVG, § 158b Rz 39. Der Versicherer soll nicht *ex post* im Deckungsprozess Einwendungen gegen den Haftpflichtanspruch machen, die er im ersten Prozess schon hätte machen können. Nicht nur in Details, sondern auch im Grunde bestehen allerdings erhebliche Unsicherheiten, was sich auch auf die Beurteilung von Anerkenntnissen auswirkt; vgl Baumann in Honsell, Berliner Kommentar zum VVG (1999) § 154 Rz 14 ff; Armbrüster, Prozessuale Besonderheiten in der Haftpflichtversicherung, r+s 2010, 441; Klimke, Auswirkungen des Wegfalls des Anerkenntnis- und Befriedigungsverbot in der Haftpflichtversicherung, r+s 2014, 105.

9 Vgl Reisinger in Fenyves/Schauer, VersVG, § 150 Rz 1; jüngst aus rechtsschutzversicherungsrechtlicher Perspektive Harnoncourt, Kostenersatz, Insolvenz und Rechtsschutzversicherung, JBl 2015, 693.

10 Ehrenzweig, Deutsches (österreichisches) Versicherungs-Vertragsrecht (1952) 370.

11 Hagen, Grenzen der Bindungswirkung bei der Haftpflichtversicherung, NVersZ 2001, 341 (342).

12 Fetzer, Stellung des Geschädigten in der Vertrauensschadenversicherung der Notarkammern, VersR 1999, 793 (797 f).

13 OLG München 15. 3. 2005, 25 U 3940/04, VersR 2005, 540; OLG Hamm 31. 10. 1975, 20 U 92/75, VersR 1976, 749; Baumann in Honsell, VVG, § 149 Rz 8; Betz in Veith/Gräfe, Der Versicherungsprozess (2005) § 9 Rz 26 ff; Lange, Die Prozessführungsbefugnis der Versicherungsnehmerin einer D&O-Versicherung, VersR 2007, 893 (895).

ihn zum „*finanziellen Sachwalter*“ des Versicherungsnehmers und zum „*wirtschaftlichen Herrn*“ des Verfahrens macht.¹⁴

1.3. Anerkenntnisverbot

Vor diesem Hintergrund ist Art 8 Punkt 1.8 der AHBA zu sehen, der das in der Haftpflichtversicherung gängige Anerkenntnisverbot vorsieht.¹⁵ Das Anerkenntnisverbot zählt nicht nur zu den „*Urgesteinen*“,¹⁶ sondern (vielleicht gerade deshalb) auch zu den obskureren Erscheinungen des Versicherungsrechts. Dies illustriert sein rezentes Verbot in Deutschland durch § 105 des deutschen Versicherungsvertragsgesetzes (VVG),¹⁷ der immerhin als haftpflichtversicherungsrechtliches Kernstück der deutschen VVG-Reform gesehen wird.¹⁸

Die Grundidee des Anerkenntnisverbots dürfte in der nach herrschender Auffassung freilich überholten Vorstellung wurzeln, dass der Versicherer „*an die ohne seine Mitwirkung zustande gekommene Erledigung des Haftpflichtstreits durch den Versicherungsnehmer*“ irgendwie gebunden sei.¹⁹ Tatsächlich kann ein Anerkenntnis durch den Versicherungsnehmer aber nach heute herrschender Ansicht keine Pflichten des Versicherers begründen oder den Versicherungsfall eintreten lassen, wenn die Voraussetzungen dafür in Wirklichkeit gar nicht vorliegen.

Der Gesetzgeber der VersVG-Novelle BGBI 1994/509 sagt dazu explizit, der Versicherer habe in der Haftpflichtversicherung ohnehin nicht mehr zu zahlen, als der Versicherungsnehmer aufgrund gesetzlicher Haftpflichtbestimmungen dem Dritten zu ersetzen hat.²⁰

Die vom historischen Gesetzgeber wohl befürchtete Gefahr, die einer generellen und bis heute andauernden Unsicherheit über die Bindungswirkungen und Ausstrahlungen des Haftpflichtverhältnisses auf das Deckungsverhältnis zuzuschreiben ist (siehe schon oben Punkt 1.2.2.), liegt somit aber gar nicht (mehr) vor. Damit hängt § 154 Abs 2 VersVG wertungsmäßig freilich etwas in der Luft.

Die Sorge vor einer rechtlichen Bindung des Versicherers ist allerdings nicht der einzige Aspekt, an den beim Anerkenntnisverbot zu denken ist. Was jedenfalls eine Rolle spielt, ist die nachvollziehbare Befürchtung des Gesetzgebers, dass ein

14 *Baumann in Honsell*, VVG, § 149 Rz 139 und 205.

15 Danach ist es dem Versicherungsnehmer verwehrt, ohne Zustimmung des Versicherers Schadersatzverpflichtungen anzuerkennen oder vergleichsweise zu erledigen. Bei Zuwiderhandeln ist der Versicherer leistungsfrei, es sei denn, dass der Versicherungsnehmer nach den Umständen die Befriedigung oder Anerkennung nicht ohne offenbare Unbilligkeit verweigern konnte. Durch die irrtümliche Annahme des Vorliegens einer Schadersatzverpflichtung oder der Richtigkeit behaupteter Tatsachen soll der Versicherungsnehmer nach den AHBA nicht entschuldigt werden.

16 *Schirmer*, Die Haftpflichtversicherung nach der VVG-Reform, ZVersWiss Supplement 2006, 427 (431).

17 *Lange*, Das Zusammenspiel von Anerkenntnis und Abtretung in der Haftpflichtversicherung nach der VVG-Reform, r+s 2007, 401.

18 *Lücke in Prölss/Martin*, VVG²⁹ (2015) § 105 Rz 1.

19 *Johannsen in Bruck/Möller*, VVG⁸, § 154 Anmerkung F 91.

20 ErlRV 1553 BlgNR 18. GP, 25; jüngst OGH 23. 1. 2013, 7 Ob 189/12p; vgl demgegenüber *Johannsen in Bruck/Möller*, VVG⁸, § 154 Anmerkung F 109 am Ende.

Anerkenntnis „*für den Versicherer eine schwierige Beweislage*“ schaffe.²¹

Der gewichtigste Gesichtspunkt ist allerdings meines Erachtens, dass durch ein Anerkenntnis das Erfüllungswahlrecht des Versicherers konterkariert wird.²² Das Anerkenntnisverbot schützt daher die dem Versicherer im Lichte der obigen Ausführungen zwar einerseits obliegende, andererseits aber auch zustehende Schadensabwehr, weil die „*Schadenabwendung abgeschnitten oder doch arg erschwert [wird]; zumal wenn sich die beiden [Schädiger und Geschädigter] einverstehen. Dagegen muss sich der Ver[sicherer] schützen können, durch die Aufstellung einer Unterlassungspflicht, mit Verwirkungsabrede.*“²³ Ist der Versicherer einverstanden, spricht gegen ein Anerkenntnis natürlich nichts.²⁴

Das Verbot von Anerkenntnissen ohne Einwilligung durch den Versicherer ist daher vor dem Hintergrund zu sehen, dass der Versicherer als „*Herr der Leistungsbeziehungen*“ das „*ausschließliche Geschäftsführungsrecht*“²⁵ und damit nicht nur eine Abwehr- und Rettungspflicht, sondern gleichzeitig ein Abwehr- und Rettungsrecht hat,²⁶ durch das ihm auch faktische (Beweis-)Schwierigkeiten erspart bleiben sollen.

Zentral ist damit die Prozessführungsautonomie des Versicherers,²⁷ die unangetastet bleiben soll.²⁸ Deshalb wird korrespondierend zu seiner Entscheidungsfreiheit eine Pflicht des Versicherungsnehmers vereinbart, nicht gegen das Entscheidungsmonopol seines Versicherers zu arbeiten.

2. Pflichten des Bauherrn

2.1. Ausgangspunkt

Macht nun, wie bereits unter Punkt 1.1. ausgeführt wurde, ein Werkunternehmer Ansprüche für Mehrkosten aus dem Werkvertrag mit dem Bauherrn geltend, stellt sich die Frage, ob einem Vergleich über eben diese Ansprüche ein in der vom Bauherrn abgeschlossenen Planer-Haftpflichtversicherung vereinbartes Anerkenntnisverbot entgegensteht.

21 ErlRV 1553 BlgNR 18. GP, 25.

22 OGH 26. 6. 1986, 7 Ob 26/86; *Heiss/Lorenz*, VersVG² (1996) § 154 Rz 28.

23 *Ehrenzweig*, Versicherungs-Vertragsrecht, 369; vgl auch RIS-Justiz RS0080685; RS0080626.

24 Der Einwilligung gleichzuhaltend ist es, „*wenn der Versicherer dem VN freie Hand läßt*“; vgl *Voit/Knappmann in Prölss/Martin*, VVG²⁷ (2004) § 154 Rz 17; BGH 11. 10. 1956, II ZR 137/55, VersR 1956, 707.

25 *Baumann in Honsell*, VVG, § 149 Rz 139 und 205.

26 *Ehrenzweig*, Versicherungs-Vertragsrecht, 370; *Littbarski in Langheid/Wandt*, Münchener Kommentar zum VVG II (2011) § 105 Rz 12 ff.

27 *Baumann in Honsell*, VVG, § 149 Rz 139 und 189; *Halm/Fitz in Halm/Engelbrecht/Krahe*, Handbuch des Fachanwalts Versicherungsrecht⁸ (2015) Kapitel 23 Rz 89; *Lange*, r+s 2007, 402; *Schauer*, Versicherungsvertragsrecht³, 407.

28 Vor diesem Hintergrund ist auch die Diskussion zu verstehen, welche Bindungswirkung ein rechtskräftiges Urteil hat. Nach herrschender Ansicht wird davon ausgegangen, dass eine Bindungswirkung nur dort besteht, wo der Versicherer Einfluss auf das und damit rechtliches Gehör im Verfahren hatte; vgl OGH 30. 4. 1957, 3 Ob 201/57; RIS-Justiz RS0041315; *Heiss/Lorenz*, VersVG², § 149 Rz 65; *Reisinger in Fenyves/Schauer*, VersVG, § 149 Rz 45. Mangels Direktklage ist die einzige Möglichkeit der Beteiligung die Nebenintervention; vgl *Gottwald/Adolphsen*, Zur Prozeßführung des Versicherers bei gestellten Verkehrsunfällen, NZV 1995, 129.

Versicherungsnehmer ist der Bauherr, versicherte Personen sind die Planer. Aus der Anerkennung der werkvertraglichen Ansprüche zwischen Bauherrn und Werkunternehmer könnte sich – sofern Verschulden der Planer vorliegt – ein Regressanspruch des Bauherrn gegen die Planer ergeben, der auf Ersatz der Folgeschäden einer allenfalls mangelhaften Planerstellung gerichtet wäre.

Bei der Versicherung für fremde Rechnung (siehe schon oben Punkt 1.1.) ist der Versicherungsnehmer Vertragspartner des Versicherers. Zwar stehen die Rechte aus dem Versicherungsvertrag materiell dem Versicherten zu, Pflichten und Obliegenheiten treffen aber (jedenfalls auch) den Versicherungsnehmer (§ 75 Abs 1 VersVG).²⁹ Die Qualifikation des Bauherrn als Versicherungsnehmer ändert somit grundsätzlich nichts daran, dass Obliegenheiten auch von ihm zu erfüllen sind.

Ist damit geklärt, dass der Bauherr als Versicherungsnehmer durchaus Obliegenheitsadressat sein kann, ist in einem nächsten Schritt zu untersuchen, ob Streitigkeiten aus dem Werkvertrag zwischen dem Werkunternehmer und dem Bauherrn von den Obliegenheiten überhaupt erfasst sind.

2.2. Rechtsnatur der streitigen Ansprüche

Dazu ist zunächst die Rechtsnatur der Ansprüche zu klären, die der Werkunternehmer gegen den Bauherrn aufgrund des durch die fehlerhafte Planung entstandenen Mehraufwands geltend machen wird. Die auftragsgemäße Errichtung von Gebäuden wird dabei – wie bereits mehrfach angedeutet – als Leistung eines faktischen Erfolgs unzweifelhaft Inhalt eines Werkvertrages sein. Im Rahmen des Werkvertrages schuldet der Werkunternehmer den Leistungserfolg (§ 1165 ABGB), der Werkbesteller das Entgelt (§ 1170 ABGB).

§ 1168 ABGB ist *sedes materiae* der werkvertraglichen Sphärentheorie,³⁰ nach der der Werkbesteller das Risiko trägt, wenn die Ausführung des Werks aus Umständen, die aus seiner Sphäre stammen, unterbleibt. Gleichzeitig normiert § 1168 Abs 1 Satz 2 ABGB, dass wenn Umstände aus der Bestellersphäre zu einem Zeitverlust bei der Ausführung des Werks führen, dem Werkunternehmer „angemessene Entschädigung“ gebührt. Hier geht es typischerweise um Erschwernisse und Hinderungen, die einen höheren Aufwand an Arbeits-, Warte- oder Fahrtzeiten (sogenannter Forcierungsaufwand) zur Folge haben. Nach – richtiger – herrschender Auffassung erfasst § 1168 ABGB sämtliche Forcierungsmaßnahmen, also etwa auch einen höheren technischen Einsatz oder zusätzlichen Materialaufwand.³¹ Als Ursachen kommen dabei alle vom Besteller zu vertretenden Umstände in Betracht, also etwa auch eine geologische Fehleinschätzung oder unerwartete Stoffeigenschaften.³²

Prima facie mag § 1168 ABGB, der einen Anspruch auf „Entschädigung“ normiert, in eine

schadenersatzrechtliche Richtung deuten. Tatsächlich ist aber ganz unstrittig, dass es sich bei diesen Entschädigungsansprüchen um vertragliche Entgeltansprüche handelt,³³ sodass es auf ein Verschulden des Werkbestellers nicht ankommt und die Höhe der Entschädigung sich nicht nach schadenersatzrechtlichen Grundsätzen, sondern nach dem Vertrag richtet.

Da somit solche vom Werkunternehmer gegen den Bauherrn geltend gemachte Ansprüche nach einhelliger Ansicht nicht schadenersatzrechtlicher Natur sind, ist das Anerkenntnisverbot schon aus diesem Grund nicht anzuwenden. Verboten ist dem Versicherungsnehmer ja nur, „*Schadenersatzpflichtungen ... anzuerkennen oder vergleichsweise zu erledigen.*“

Zwar ist bei der Vertragsauslegung – und darum handelt es sich bei der Auslegung von Versicherungsbedingungen natürlich³⁴ – nicht am Wortlaut zu haften, sondern vielmehr die Absicht der Parteien zu erforschen (§ 914 ABGB). Kann aber keine abweichende Parteiabsicht festgestellt werden, ist allein der Wortlaut maßgebend.³⁵ Wie der Wortlaut des Vertrages anders interpretiert werden soll, nämlich dahin gehend, dass auch vertragliche Entgeltansprüche unter den Begriff „*Schadenersatz*“ subsumiert werden sollten, ist nicht ersichtlich. Trotz der völligen Klarheit des verwendeten Begriffs ist der Vollständigkeit halber darauf hinzuweisen, dass § 915 ABGB allfällige Unklarheiten zulasten des Verwenders allgemeiner Geschäftsbedingungen gehen lässt.

Dass entgegen dem Wortlaut auch werkvertragliche Entgeltansprüche vom Parteiwillen mitumfasst sein sollten, wäre wohl nur schwer vertretbar und müsste jedenfalls vom Versicherer bewiesen werden. Da ausgeschlossen ist, dass nach vertrauenstheoretischen Überlegungen der objektive Erklärungswert des Begriffs „*Schadenersatzpflichtungen*“ auch vertragliche Entgeltansprüche umfasst, müsste der Versicherer dazu den Beweis führen, dass beim Vertragsabschluss zwischen den Parteien wirkliche Willensübereinstimmung (natürlicher Konsens) darüber geherrscht hat, auch solche Ansprüche miteinzubeziehen. Das wird kaum je der Fall sein.

Da es sich bei den gegenständlichen Ansprüchen somit um Werklohnansprüche handelt, sind sie vom Anerkenntnisverbot schon grundsätzlich nicht erfasst. Der eindeutige Wortlaut ist freilich nur ein erstes, wenn auch gewichtiges Indiz, das eindrucksvoll durch eine wertende Betrachtung untermauert wird.

2.3. Funktion des Anerkenntnisverbots

Es hat sich ja gezeigt, dass das Anerkenntnisverbot den Zweck verfolgt, die Entscheidungshoheit des Versicherers zu wahren. Ob der Versicherer Deckung in Gestalt von Anspruchsabwehr (Vertei-

29 Details bei Schauer, *Versicherungsvertragsrecht*³, 167.

30 Perner/Spitzer/Kodek, *Bürgerliches Recht*⁴, 267 ff; Kletečka in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1,02}, § 1168 Rz 4 ff.

31 M. Bydlinski in *Koziol/Bydlinski/Bollenberger*, ABGB⁴, § 1168 Rz 7.

32 Kletečka in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1,02}, § 1168 Rz 42; Rebhahn/Kietaibl in *Schwimmann/Kodek*, ABGB⁴, § 1168 Rz 39.

33 Rebhahn/Kietaibl in *Schwimmann/Kodek*, ABGB⁴, § 1168 Rz 18; M. Bydlinski in *Koziol/Bydlinski/Bollenberger*, ABGB⁴, § 1168 Rz 7; Kletečka in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1,02}, § 1168 Rz 39.

34 RIS-Justiz RS0050063.

35 Bollenberger in *Koziol/Bydlinski/Bollenberger*, ABGB⁴, § 914 Rz 5.

digung) oder in Gestalt von Freistellung gewährt, entscheidet allein er. Kehrseite dieser Entscheidungsfreiheit ist seine Pflicht, durch die Gewährung von Rechtsschutz die Abwehr von Ansprüchen zu finanzieren. Ein Anerkenntnis würde das Erfüllungswahlrecht des Versicherers und damit seine Entscheidungsfreiheit unterlaufen. Das Anerkenntnisverbot anerkennt also ein Interesse des Versicherers, dass nicht vom Versicherungsnehmer „durch eigenmächtige Anerkennung der Haftpflichtschuld seiner Entschließung vorgegriffen wird“.³⁶

Die Entscheidungsfreiheit des Versicherers und die Ausprägung des Erfüllungswahlrechts lassen sich daher nur im Gesamtsystem sehen: Der Versicherer erkaufte sich sein Rettungsrecht durch seine Rettungspflicht. Das Anerkenntnisverbot sichert somit das „ausschließliche Geschäftsführungsrecht“ des Versicherers.³⁷

Ist dieser Zusammenhang erkannt, fällt aber auf, dass der Versicherer für das Rechtsverhältnis zwischen Werkunternehmer und Bauherrn kein Geschäftsführungsrecht hat, weil ihn für dieses Verhältnis keine Deckungspflicht trifft. Die Haftpflichtversicherung deckt keine Werklohnansprüche. Ihre Deckung besteht entweder in der Befreiung von einer Schadenersatzpflicht oder in der Abwehr von Schadenersatzansprüchen. Der Versicherer muss aber selbstverständlich keine Abwehrdeckung im Werklohnprozess zwischen Werkunternehmer und Bauherrn leisten oder gar Werklohnansprüche befriedigen, weil er nicht das Risiko einer Werkloohnerhöhung durch Umstände aus der Sphäre des Werkbestellers versichert hat.

Das Verhältnis Werkunternehmer – Bauherr ist daher ein Rechtsverhältnis, mit dem der Haftpflichtversicherer nichts zu tun hat. Hier fehlt ihm auch die Expertise, die gern als Rechtfertigung für das Erfüllungswahlrecht genannt wird: Der Haftpflichtversicherer wisse es besser als der potenzielle Schädiger, er verfüge über „*überragende Fach- und Sachkompetenz*“,³⁸ darum solle er auch über die Schadensabwicklung entscheiden. All das trifft auf das Rechtsverhältnis Werkunternehmer – Bauherr aber nicht zu, weil es nicht um Haftpflichtfragen geht.

Damit ist meines Erachtens der zentrale Gesichtspunkt für die Beantwortung der behandelten Fragenstellung freigelegt: Wo den Versicherer keine Deckungspflicht trifft, da hat er auch keinerlei Entscheidungshoheit. Wo er keine Entscheidungshoheit hat, da kann es kein Anerkenntnisverbot geben, da dieses Verbot ja die Funktion hat, die Entscheidungshoheit des Versicherers abzusichern.

Dabei darf es nicht verwundern, dass die Werklohnansprüche, die im Verhältnis zum Werkunternehmer als Honoraransprüche zu qualifizieren sind, in einem nächsten Schritt Folgeschäden von Pflichtverletzungen der Planer im Verhältnis zum Bauherrn sein können. Der mit einem Vergleich zwischen Bauherrn und Gewerken begonnene Weg kann zwar letzten Endes zu den Planern (nämlich dem Haftpflichtverhältnis Bauherr – Planer) und

damit zum Versicherer (nämlich dem Deckungsverhältnis Planer – Versicherer) führen, die Tatbestandsvoraussetzungen sind in den beiden Verhältnissen aber komplett verschieden.

Nur wenn die Planer objektiv und subjektiv sorgfaltswidrig gehandelt haben und dadurch einen Mehraufwand für den Bauherrn verursacht haben, wäre ein solcher Mehraufwand als Mangelfolgeschaden einer fehlerhaften Planungsleistung zu ersetzen (§§ 933a, 1295 ABGB).³⁹ Im Verhältnis zwischen Werkunternehmer und Bauherrn wird aber weder das objektiv noch das subjektiv sorgfaltswidrige Verhalten der Planer thematisiert (Rechtswidrigkeit und Verschulden) noch geht es darum, einen Anteil an den Mehraufwendungen konkret einem solchen Verhalten zuzuordnen (Schaden und Kausalität).

Das Verhältnis Werkunternehmer – Bauherr ist trotz aller faktischen Komplexität rechtlich einfach: Es wird teurer. Wenn das auf die Bestellersphäre zurückzuführen ist, muss der Werkbesteller dafür eintreten. Die neutrale Sphäre muss demgegenüber ebenso wie seine eigene Sphäre der Werkunternehmer vertreten.⁴⁰

Keines der vier Tatbestandsmerkmale, das für die versicherten Ansprüche gegen die Planer relevant ist, interessiert daher im Verhältnis Werkunternehmer – Bauherr. Dort wird nur die Frage nach dem Forcierungsaufwand gestellt, der der Werkbestellersphäre zuzurechnen ist, sodass in diesem Verhältnis eine unvorhersehbare Bodenbeschaffenheit genauso behandelt wird wie untaugliche Planunterlagen. Verschulden spielt keine Rolle.

Damit findet aber nicht nur kein Eingriff in die Entscheidungsfreiheit des Versicherers statt. Seine Rechtsposition wird für den Versicherer durch eine Einigung über Werklohnansprüche auch nicht schlechter. Der Bauherr müsste für einen Regress der Forcierungskosten in jedem Fall – mit oder ohne Anerkenntnis oder Vergleich über die Werklohnforderungen – beweisen, ob und – wenn ja – welchen Anteil die Planer an den Mehrkosten durch ihr sorgfaltswidriges Verhalten verursacht haben.⁴¹

Damit ist auch die Sorge, der Schädiger sei bei einer Anerkennung auf Kosten des Versicherers vielleicht unbotmäßig freigiebig, im vorliegenden Fall nicht gerechtfertigt,⁴² weil die Anerkennung von Ansprüchen des Werkunternehmers im Lichte des eben skizzierten Beweisprogramms für die anschließende Durchsetzung von Ansprüchen gegen die Planer nichts über die Möglichkeit eines solchen Regresses aussagt. Der Versicherer wird weder rechtlich noch faktisch gebunden oder präjudiziert.

2.4. Zwischenergebnis

Zwar ist der Bauherr als Versicherungsnehmer Adressat von Obliegenheiten aus dem Versicherungsvertrag. Vertragliche Einigungen über Mehrkosten

36 BGH 25. 4. 1960, II ZR 155/58, VersR 1960, 505 (506).

37 Baumann in Honsell, VVG, § 149 Rz 139 und 205.

38 Baumann in Honsell, VVG, § 149 Rz 139.

39 Vgl. Perner/Spitzer/Kodek, Bürgerliches Recht⁴, 194.

40 Perner/Spitzer/Kodek, Bürgerliches Recht⁴, 268; Kletečka in Kletečka/Schauer, ABGB-ON^{1.02}, § 1168 Rz 19.

41 Hinsichtlich des Verschuldens gelten die §§ 1298 und 1299 ABGB.

42 Baumann in Honsell, VVG, § 149 Rz 20.

der Werkherstellung im Verhältnis zum Werkunternehmer haben mit dem versicherten Risiko aber nichts zu tun.

Schon dem Wortlaut nach sind Werklohnverbindlichkeiten vom Anerkenntnisverbot nicht umfasst. Eine Anwendung dieses Verbots wäre aber auch teleologisch unstimmtig. Der Versicherer erkaufte sich die Zulässigkeit des Anerkenntnisverbots und damit sein Rettungsrecht durch seine Rettungspflicht in Gestalt der Deckung durch Abwehr unberechtigter Ansprüche. Dass der Versicherer aus einer Haftpflichtpolizze werkvertragliche Mehrkosten oder den Streit darüber decken müsste, ist indes ausgeschlossen. Ohne Deckungspflicht gibt es aber auch kein Rettungsrecht.

Aus einem Vergleich über Mehrkosten zwischen Werkunternehmer und Bauherr wird keinerlei Verschlechterung für den Versicherer resultieren, weil Ansprüche des Werkunternehmers gegen den Bauherrn gänzlich anderen Voraussetzungen folgen (und erheblich weiter reichen können) als allfällige Regressansprüche des Bauherrn gegen seine Planer.

3. Rechtsfolgen bei unterstellter Anwendbarkeit des Anerkenntnisverbots

Die vorstehenden Ausführungen haben gezeigt, dass Art 8 Punkt 1.8 der AHBA auf das Verhältnis zwischen dem Werkunternehmer und dem Bauherrn schon grundsätzlich nicht anwendbar ist. Einerseits deshalb, weil es dabei um werkvertragliche Entgeltansprüche und nicht um Schadenersatzansprüche geht. Andererseits deshalb, weil der Versicherer mangels Deckungspflicht im Rechtsverhältnis Werkunternehmer – Bauherr keinerlei Regulierungszuständigkeit und damit auch kein Abwehrrecht hat.

Damit bleibt die Beantwortung der hypothetischen Frage, was bei Bejahung der Anwendbarkeit der AHBA-Bestimmung auf einen derart ausgestalteten Fall zu gelten hätte, wenn ein Vergleich über Werklohnforderungen als Verstoß gegen das Anerkenntnisverbot gewertet würde. Die Antwort auf diese hypothetische Frage untermauert gleichzeitig das erzielte Ergebnis.

Dazu ist in einem ersten Schritt zu sagen, dass das Anerkenntnisverbot schon seinem Wortlaut nach auch Vergleiche umfasst, da der Versicherungsnehmer nicht berechtigt sein soll, „*Schadenersatzverpflichtungen ganz oder zum Teil anzuerkennen oder vergleichsweise zu erledigen.*“

Weiters normiert Art 8 Punkt 1.8 der AHBA, dass der Versicherer bei Zuwiderhandeln durch den Versicherungsnehmer von der Verpflichtung zur Leistung frei wird, „*es sei denn, dass der Versicherungsnehmer nach den Umständen die Befriedigung oder Anerkennung nicht ohne offenbare Unbilligkeit verweigern konnte.*“

Die Ausnahmeklausel der offenbaren Unbilligkeit hilft nach herrschender Ansicht im konkreten Fall nicht weiter, da sie nur sehr restriktiv interpretiert wird. Maßgebend sei, ob die Nichtanerkennung „*für jeden anständigen Menschen auf den*

ersten Blick einen Verstoß gegen die guten Sitten bedeutet“.⁴³ „*Etwas anderes als Zahlung darf nach Lage der Sache schlechterdings nicht zumutbar sein*“,⁴⁴ den Versicherungsnehmer würde ein Nichtanerkennnis „*in seinem Ansehen herabsetzen*“.⁴⁵

In den hier interessierenden Fällen wird dieser Tatbestand kaum je erfüllt sein. Nun könnte natürlich überlegt werden, ob eine so engherzige Auslegung der Ausnahmeklausel gerechtfertigt ist. Vor dem Hintergrund der gefestigten Rechtsprechung erscheint das aber nicht vielversprechend. Stattdessen soll ein abschließender Blick darauf geworfen werden, was Leistungsfreiheit nach Art 8 Punkt 1.8 der AHBA eigentlich bedeutet.

Dabei fällt auf, dass die AHBA einen ganz wesentlichen Punkt verschweigen. Das Anerkenntnisverbot ist eine Obliegenheit und für Obliegenheitsverletzungen sieht das Gesetz in § 6 VersVG Rechtsfolgen vor. Nach dieser Norm – nicht allein nach dem Passus über die Leistungsfreiheit in den AHBA – sind die Verletzungsfolgen auch zu beurteilen.⁴⁶

Einschlägig ist § 6 Abs 3 VersVG über Obliegenheiten, die nach Eintritt des Versicherungsfalles zu erfüllen sind. Ist für den Fall einer Obliegenheitsverletzung Leistungsfreiheit vereinbart, „*so tritt die vereinbarte Rechtsfolge nicht ein, wenn die Verletzung weder auf Vorsatz noch auf grober Fahrlässigkeit beruht. Wird die Obliegenheit nicht mit dem Vorsatz verletzt, die Leistungspflicht des Versicherers zu beeinflussen oder die Feststellung solcher Umstände zu beeinträchtigen, die erkennbar für die Leistungspflicht des Versicherers bedeutsam sind, so bleibt der Versicherer zur Leistung verpflichtet, soweit die Verletzung weder auf die Feststellung des Versicherungsfalles noch auf die Feststellung oder den Umfang der dem Versicherer obliegenden Leistung Einfluß gehabt hat.*“

Der Norm ist zunächst zu entnehmen, dass eine nur leicht fahrlässige Obliegenheitsverletzung völlig rechtsfolgenlos bleibt.⁴⁷ Es schaden nur Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit. Ist der Vorsatz darauf gerichtet, „*die Leistungspflicht des Versicherers zu beeinflussen oder die Feststellung solcher Umstände zu beeinträchtigen, die erkennbar für die Leistungspflicht des Versicherers bedeutsam sind*“, liegt also Verschleierungs- und Täuschungsvorsatz (*dolus coloratus*) vor, ist der Versicherer leistungsfrei.

In allen anderen Fällen, also bei grober Fahrlässigkeit und „*schlichtem Vorsatz*“, steht dem Versicherungsnehmer der Kausalitätsgegenbeweis zu. Er kann nachweisen, dass sich die von ihm zu vertretende Obliegenheitsverletzung weder auf die Feststellung des Versicherungsfalles noch auf die Feststellung oder den Umfang der Leistung des

43 OGH 28. 4. 1977, 7 Ob 7/77; BGH 1. 2. 1968, II ZR 79/65, VersR 1968, 289; 12. 3. 1969, IV ZR 610/68, VersR 1969, 405; 30. 10. 1984, IX ZR 6/84, VersR 1985, 83.

44 Voit/Knappmann in Prölss/Martin, VVG²⁷, § 154 Rz 19.

45 Ausführlich Johannsen in Bruck/Möller, VVG⁸, § 154 Anmerkung F 105; Langheid in Römer/Langheid, VVG² (2003) § 154 Rz 14.

46 Johannsen in Bruck/Möller, VVG⁸, § 154 Anmerkung F 109; Heiss/Lorenz, VersVG², § 154 Rz 36; Voit/Knappmann in Prölss/Martin, VVG²⁷, § 154 Rz 7; Lücke in Prölss/Martin, VVG²⁹, § 105 Rz 9.

47 Fenyves in Fenyves/Schauer, VersVG, § 6 Rz 101.

Versicherers ausgewirkt hat, und sich so die Deckung erhalten.

Das Konzept ist im Standardfall leicht verständlich: Der Geschädigte hat einen Anspruch gegen den Schädiger, dieser hat einen Deckungsanspruch gegen den Versicherer, der Herr der Schadensregulierung ist. Der Versicherer kann von der Pflicht befreit oder die Pflicht abwehren. Entscheidet sich der Versicherer zur Abwehr, muss der Geschädigte dem Schädiger nach allgemeinen Grundsätzen beweisen, dass die Voraussetzungen für einen Schadenersatzanspruch vorliegen, er muss also Schaden, Kausalität, Rechtswidrigkeit und Verschulden beweisen. Ein im Haftpflichtprozess ergangenes Urteil bindet dann auch den Versicherer.⁴⁸

Ein im Alleingang abgegebenes Anerkenntnis bindet den Versicherer nicht, das Gesetz misstraut dieser Schadensregulierung. Will der Schädiger vom Versicherer dennoch Deckung, muss er im Deckungsverhältnis beweisen, dass und inwieweit die Voraussetzungen für einen Schadenersatzanspruch vorgelegen sind (Kausalitätsgegenbeweis). Der Preis für das Anerkenntnis ist also, dass der Versicherungsnehmer eine Beweislast übernimmt, die sonst der Geschädigte trägt und dass in einer *Non-liquet*-Situation für ihn „die Schere aufgeht“. Der Versicherungsnehmer haftet selbst dem Geschädigten (wegen des Anerkenntnisses), erhält aber keine Deckung (wegen seines Beweisnotstands). Der Versicherer wird durch dieses Konzept nicht besser gestellt. Es wird nur dafür Sorge getragen, dass er nur dann deckungspflichtig ist, wenn der Beweislast hinsichtlich der Schadenersatzansprüche genügt wurde.

Ist das aber klar, zeigt sich, dass ein (hypothetisches) Anerkenntnisverbot von Werklohnansprüchen im konkreten Fall rechtsfolgenlos wäre. Wie bereits erwähnt, sind die Ansprüche des Werkunternehmers gegen den Bauherrn als werkvertragliche Entgeltansprüche zu qualifizieren (§§ 1168 und 1170 ABGB). Eine daraus allenfalls resultierende Zahlungspflicht des Bauherrn kann (!) einen Mangelfolgeschaden aus vertragswidrig erbrachten Planungsleistungen darstellen. Für einen Regress an den Planern müsste der Bauherr also – unabhängig davon, ob er Versicherungsnehmer ist oder nicht – den Nachweis der Voraussetzungen für einen Schadenersatzanspruch führen. Diesen Nachweis müsste der Bauherr auch unabhängig davon führen, ob er Entgeltansprüche anerkennt oder in einem langwierigen Gerichtsverfahren zur Zahlung verurteilt würde. Wie bereits ausgeführt, sind die Tat- und Rechtsfragen im Verhältnis Werkunternehmer – Bauherr komplett verschieden von jenen im Verhältnis Bauherr – Planer.

Damit ist die Voraussetzung von Regressansprüchen in jedem Fall (Anerkenntnis oder nicht; Obliegenheitsadressat oder nicht), dass der Bauherr den Beweis für die sorgfaltswidrige Schadenszufügung durch die Planer erbringt. Dabei handelt es sich freilich gerade um die Beweisthemen, die Inhalt des „Kausalitätsgegenbeweises“ wären. Ist das aber erkannt, bestätigt sich das oben erzielte

Ergebnis, dass die Obliegenheit ein Anerkenntnis der Werklohnforderungen gar nicht umfasst, weil die Rechtsposition des Versicherers durch ein Anerkenntnis der Werklohnforderung nicht beeinträchtigt wird.

Zusammenfassung und Fazit

1. Den Bauherrn treffen als Versicherungsnehmer einer Versicherung auf fremde Rechnung grundsätzlich auch Obliegenheiten aus dem Versicherungsvertrag.

2. Das Anerkenntnisverbot hindert den Bauherrn aber nicht, Werklohnansprüche für Mehrkosten bei der Erfüllung des Werkvertrages anzuerkennen oder sich darüber mit dem Werkunternehmer zu vergleichen.

Dies liegt zunächst schon daran, dass nach Art 8 Punkt 1.8 der AHBA nur Einigungen über Schadenersatzverpflichtungen erfasst werden, sodass der Wortlaut der vereinbarten Bestimmung einen Vergleich über Werklohnansprüche nicht erfasst.

Zentral ist, dass das Anerkenntnisverbot als Kehrseite der Deckungspflicht die Entscheidungsfreiheit des Versicherers über die Schadensregulierung im Haftpflichtverhältnis absichern soll. Da Werklohnansprüche nicht zum versicherten Risiko gehören, trifft den Versicherer für diese Ansprüche keine Deckungspflicht. Somit hat sie aber auch keine Entscheidungshoheit über den Umgang mit diesen Ansprüchen und kann auch keine Einigung über solche Ansprüche untersagen. Schadenersatzansprüche des Bauherrn gegenüber den Planern bleiben davon natürlich unberührt.

3. Unterstellt man die Anwendbarkeit des Anerkenntnisverbots auf einen derartigen Fall, so bleibt zu sagen, dass eine Verletzung des Anerkenntnisverbots bei leichter Fahrlässigkeit sanktionslos bleibt. Bei Täuschungs- und Verschleierungsvorsatz führt es zur Leistungsfreiheit des Versicherers. Sonst (bei grober Fahrlässigkeit und einfachem Vorsatz) steht dem Versicherungsnehmer der Kausalitätsgegenbeweis zu. Gelingt der Nachweis, dass sich die von ihm zu vertretende Obliegenheitsverletzung weder auf die Feststellung des Versicherungsfalles noch auf die Feststellung oder den Umfang der Leistung des Versicherers ausgewirkt hat, bleibt die Deckungspflicht des Versicherers aufrecht.

4. Die Beweise, die im Rahmen eines hypothetischen „Kausalitätsgegenbeweises“ vom Bauherrn zu führen wären, müsste er in einem Regressprozess gegen die Planer allerdings ohnehin führen. Die „Sanktionslosigkeit“ eines Anerkenntnisses untermauert gleichzeitig das unter Punkt 2. dieser Zusammenfassung rekapitulierte Ergebnis, dass das Anerkenntnisverbot auf das Rechtsverhältnis zwischen Bauherrn und Werkunternehmer nicht anzuwenden ist.

⁴⁸ Zu Grund und Grenzen der Bindungswirkung und den damit verbundenen Unsicherheiten siehe schon oben Punkt 1.3.