

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 86/78

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am

30. Januar 1980

H e l l m a n n ,
Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

des Rechtsanwalts Dr. jur. Helmut R [REDACTED] ,
K [REDACTED] straße 10 B, S [REDACTED] ,

Klägers, Revisionsklägers und
Anschlußrevisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die V [REDACTED] F [REDACTED] AG, vertreten durch ihre
Vorstandsmitglieder Heinz S [REDACTED] , Dr. Malte von B [REDACTED] ,
Dr. Werner F [REDACTED] , Dr. Edgar J [REDACTED] , Dr. Günter S [REDACTED] ,
und Richard W [REDACTED] , B [REDACTED] straße 2, D [REDACTED] ,

Beklagte, Revisionsbeklagte und
Anschlußrevisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Dezember 1979 durch die Richter Dr. Hoegen, Knüfer, Rottmüller, Dehner und Dr. Schmidt-Kessel

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 17. Mai 1978 teilweise aufgehoben und wie folgt neu gefaßt:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil der 22. Zivilkammer des Landgerichts Stuttgart vom 18. August 1977 wird zurückgewiesen.

Die Anschlußrevision der Beklagten wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Berufung sowie der Revision und der Anschlußrevision trägt die Beklagte.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger schloß 1971 mit der Beklagten in seiner Eigenschaft als Rechtsanwalt einen Vermögensschaden-haftpflichtversicherungsvertrag. Dieser Vertrag erfaßte nach der Risikobeschreibung des Versicherungsan-

- 3 -

trags auch Haftpflichtansprüche aus der Tätigkeit als Konkursverwalter (Risikobeschreibung Ziff. I Abs. 1). Dem Vertrag liegen die allgemeinen Versicherungsbedingungen zur Haftpflichtversicherung für Vermögensschäden (im folgenden AVB-Vermögen genannt) zugrunde, in denen u. a. bestimmt ist:

"§ 1: Gegenstand der Versicherung

- I. Der Versicherer gewährt dem Versicherungsnehmer Versicherungsschutz (Deckung) für den Fall, daß er wegen eines bei der Ausübung beruflicher Tätigkeit - von ihm selbst oder einer Person, für die er einzutreten hat - begangenen Verstoßes von einem anderen aufgrund gesetzlicher Haftpflichtbestimmungen privatrechtlichen Inhalts für einen Vermögensschaden verantwortlich gemacht wird.

§ 2: Ausschlüsse

Der Versicherungsschutz bezieht sich nicht auf Haftpflichtansprüche:

...

5. wegen Schadensstiftung durch wissentliches Abweichen vom Gesetz, Vorschrift, Anweisung oder Bedingung des Machtgebers (Berechtigten) oder durch sonstige wissentliche Pflichtverletzung,

...

7. aus der Tätigkeit des Versicherungsnehmers als Leiter, Vorstands- oder Aufsichtsratsmitglied privater Unternehmungen, Vereine, Verbände und als Syndikus."

Die Risikoausschlüsse werden durch Ziff. III der Risikobeschreibung wie folgt ergänzt:



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

"Ergänzend zu § 4 AVB gilt:

- a) Ansprüche aus der Tätigkeit als Leiter, Vorstands- oder Aufsichtsratsmitglied privater Unternehmungen, Vereine, Verbände sowie aus sonstiger Tätigkeit sind - auch im Rahmen der unter Ziff. I genannten Funktion - vom Versicherungsschutz ausgeschlossen."

Seit 1966 ist der Kläger Konkursverwalter in dem Konkurs über das Vermögen der Firma Emil K[REDACTED], Stahl- und Eisenbau, S[REDACTED]. Der Betrieb dieses Unternehmens wurde vom Kläger aufgrund von Beschlüssen der Gläubigerversammlung, zuletzt vom 21. Oktober 1969, bis Anfang 1976 fortgeführt. Anfang 1975 übernahm die Firma K[REDACTED] die Erstellung der Edelstahlkonstruktion des Stuttgarter Planetariums. Anlässlich der Durchführung dieses Auftrags kam es u. a. zu geschäftlichen Beziehungen zu der Firma Helmut R[REDACTED], B[REDACTED]-W[REDACTED]. Diese Firma lieferte für das Planetariumsvorhaben Material und stellte ihr Arbeitsgerät mit Bedienungspersonal zur Verfügung. Der Planetariumsauftrag erwies sich für die Firma K[REDACTED] als erhebliches Verlustgeschäft, das dazu führte, daß nicht einmal die Massegläubiger befriedigt werden konnten.

Die Firma R[REDACTED] nimmt nunmehr den Kläger in seiner Eigenschaft als Konkursverwalter und auch persönlich auf Bezahlung ihrer Restforderung in Höhe von insgesamt rund DM 51.500,-- in Anspruch. Den Anspruch gegen den Kläger persönlich stützt sie auf § 82 KO mit der Begründung, der Kläger habe sie nicht über die Konkursbefangenheit der Firma K[REDACTED] unterrichtet und mit der Übernahme des risikoreichen Planetariumsauftrags die Interessen der Massegläubiger, also auch ihre, gefährdet und deren Vermögen geschädigt.

Der Kläger begehrt die Feststellung der Einstandspflicht der Beklagten für den Fall, daß er gemäß § 82 KO rechtskräftig zum Schadensersatz gegenüber der Firma R [REDACTED] verpflichtet wird. Er ist der Meinung, er sei im Konkursverfahren lediglich als Konkursverwalter tätig geworden. Diese Tätigkeit habe sich innerhalb des durch die Konkursordnung gedeckten Rahmens bewegt.

Die Beklagte hat es abgelehnt, den Versicherungsschutz zu gewähren. Sie beruft sich auf § 4 Nr. 5 und 7 der AVB-Vermögen i.V.m. der Risikobeschreibung Ziff. III a. Sie ist der Auffassung, der Kläger habe sich als Leiter eines Unternehmens betätigt; die Fortführung eines in Konkurs gefallenen Unternehmens über einen Zeitraum von annähernd zehn Jahren sei vom Zweck des Konkursverfahrens nicht mehr gedeckt und stelle einen Gesetzesverstoß dar, dessen sich der Kläger auch bewußt gewesen sei.

Das Landgericht hat dem Feststellungsantrag stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht das Urteil des Landgerichts wie folgt abgeändert: Die Beklagte habe Versicherungsschutz nur hinsichtlich der Schadensersatzansprüche zu gewähren, die die Firma R [REDACTED] daraus herleitet, daß sie bei der Aufnahme der Geschäftsbeziehungen zu der Firma K [REDACTED] nicht darüber unterrichtet worden sei, daß die genannte Firma sich in Konkurs befinde; hingegen bestehe ein Versicherungsschutz nicht, soweit der Kläger für den Schaden der Firma R [REDACTED] auch einzustehen habe, weil er ihr gegenüber neue Verbindlichkeiten eingegangen sei, obwohl deren Erfüllbarkeit aus der Masse angesichts der mit dem Auftrag für das Planetarium verbundenen wirtschaftlichen Risiken nicht gewährleistet gewesen sei.

Mit der (zugelassenen) Revision begehrt der Kläger die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Die Beklagte verfolgt mit der Anschlußrevision ihren Abweisungsantrag in vollem Umfang weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision des Klägers ist begründet, die Anschlußrevision der Beklagten hingegen unbegründet.

I.

Nach § 1 Abs. 1 AVB-Vermögen hat die Beklagte dem Kläger Versicherungsschutz für den Fall zu gewähren, daß er wegen eines bei der Ausübung seiner beruflichen Tätigkeit als Rechtsanwalt von ihm selbst oder einer Person, für die er einzutreten hat, begangenen Verstoßes von einem anderen aufgrund gesetzlicher Haftpflichtbestimmungen privatrechtlichen Inhalts für einen Vermögensschaden verantwortlich gemacht wird. Dieser Versicherungsschutz erstreckt sich gemäß Ziff. I Abs. 1 der Risikobeschreibung auch auf die Tätigkeit des Klägers als Konkursverwalter. Nach § 4 Nr. 5 AVB ist der Versicherungsschutz ausgeschlossen, wenn der Haftpflichtanspruch auf einer Schadensstiftung durch wissentliche Pflichtverletzung beruht. Ferner bezieht sich nach § 4 Nr. 7 AVB-Vermögen i.V.m. Ziff. III a der Risikobeschreibung der Versicherungsschutz nicht auf die Haftpflicht des Klägers aus der Tätigkeit als Leiter einer privaten Unternehmung, auch soweit er eine solche Funktion im Rahmen einer der in Ziff. I genannten Aufgaben ausgeübt hat.

Der Streit der Parteien geht im wesentlichen um die Tragweite der letztgenannten Risikoausschlußklausel. Die Revision hält die Klausel auf die Konkursverwaltung für nicht anwendbar, weil sich eine Grenze zwischen unternehmerischer und nichtunternehmerischer Betätigung eines Konkursverwalters nicht ziehen lasse und die vom Berufungsgericht vorgenommene differenzierte Auslegung der Klausel - wie der vorliegende Fall zeige - zu einer unzulässigen Aufspaltung eines einheitlichen Vorgangs führe. Die Anschlußrevision wendet sich ebenfalls gegen die Ansicht des Berufungsgerichts. Sie meint jedoch im Gegensatz zur Revision, daß es entscheidend darauf ankomme, ob der Schaden sich aus einer kaufmännischen Tätigkeit des Klägers bei der Leitung des fortgeführten Unternehmens ergeben habe. Ob ein weiteres konkursrechtliches Fehlverhalten vorliege, sei unerheblich.

II.

a) Das Berufungsgericht hat im Hinblick auf § 4 Nr. 5 AVB-Vermögen nicht als erwiesen angesehen, daß der Kläger mit der jahrelangen Fortführung des Betriebes der in Konkurs geratenen Firma K. wissentlich seine Pflichten als Konkursverwalter verletzt habe. Die Entscheidung über die Schließung oder die Fortführung des Geschäfts unterliege gemäß § 132 Abs. 1 KO der Gläubigerversammlung. An ihren Beschluß sei der Konkursverwalter grundsätzlich gebunden. Ein Zeitraum von etwa acht Jahren allein rechtfertige nicht, die Fortführung des Geschäfts als konkurswidrig und damit als unzulässig anzusehen. Vorliegend habe auch das Konkursgericht keine Ver-

anlassung gesehen, einzuschreiten. Diese Ausführungen werden von den Parteien nicht angegriffen und sind nicht zu beanstanden.

b) Hinsichtlich der Risikoausschlußklausel des § 4 Nr. 7 AVB-Vermögen i.V.m. Ziff. III a der Risikobeschreibung hat das Berufungsgericht einen Risikoabschluß insoweit bejaht, als der Schadensersatzanspruch der Firma R. [REDACTED] darauf gestützt wird, daß der Kläger neue Geschäfte getätigt habe, obwohl deren Erfüllbarkeit aus der von ihm verwalteten Konkursmasse im Hinblick auf die besonderen mit dem Planetariumsauftrag verbundenen Risiken nicht gewährleistet gewesen sei. Hierbei handele es sich um einen Haftpflichtanspruch, der aus einer fehlerhaften unternehmerischen Entscheidung des Klägers hergeleitet werde. Hingegen sei die Haftung, soweit sie allein auf die angeblich unterbliebene Unterrichtung über die Konkursbefangenheit der Firma K. [REDACTED] gestützt werde, nicht von der Ausschlußklausel erfaßt. Dieses Versäumnis sei dem Kläger lediglich bei der Ausübung seiner Tätigkeit als Konkursverwalter unterlaufen und stelle die Verletzung einer konkursrechtlichen Verpflichtung dar. Insofern sei bei der Frage nach dem Versicherungsschutz zu entscheiden, auf welchen Tatbestand die Haftung gegründet werde. Sollten beide Gesichtspunkte gegeben sein, entfalle der Versicherungsschutz. Die Ausschlußklausel würde andernfalls ihren Zweck, das unternehmerische Risiko vom Versicherungsschutz auszuklammern, verfehlen.

Der Senat vermag der Ansicht des Berufungsgerichts nicht zu folgen.

III.

1. Die Klausel des § 4 Nr. 7 AVB-Vermögen i.V.m. Ziff. III a der Risikobeschreibung unterliegt in entsprechender Anwendung des § 549 ZPO der freien Auslegung durch das Revisionsgericht (BGH VersR 1976, 425).

2. Das Berufungsgericht verkennt die Tragweite der genannten Risikoausschlußklausel, soweit sie Haftungsansprüche betrifft, die gegen einen Rechtsanwalt in seiner Eigenschaft als Konkursverwalter geltend gemacht werden. Insoweit hat es die maßgeblichen Abgrenzungskriterien der konkursverwalterischen gegenüber einer unternehmerischen Tätigkeit zu Ungunsten des Klägers festgelegt. Es hat zwar im Grundsatz nicht verkannt, daß die Stellung des Konkursverwalters angesichts der ihm vom Gesetz zugedachten Aufgaben und eingeräumten Befugnisse - trotz der noch zu erörternden Unterschiede - mit der eines Leiters eines Unternehmens vergleichbar ist, und darauf hingewiesen, daß die Ausschlußklausel nicht dazu führen kann, den Versicherungsschutz des Konkursverwalters für alle Haftpflichtansprüche, die irgendwie mit der Fortführung des Unternehmens zusammenhängen, auszuschließen. Es hat jedoch die dem Kläger in seiner Eigenschaft als Konkursverwalter zugedachte Stellung zu wenig berücksichtigt und zu sehr auf den konkreten schadensstiftenden Vorgang abgestellt.

AVB-Klauseln, die bestimmte, an sich in den durch die Versicherungsart gedeckten Gefahrenbereich fallende Risiken ausschließen oder begrenzen, dürfen nicht weiter ausgedehnt werden, als es ihr Sinn unter Beachtung ihres wirtschaftlichen Zwecks und der gewählten Ausdrucksweise erfordert (BGHZ 65, 142, 145; BGH NJW 1978, 589,

590). Sinn des Risikoausschlusses ist es, den Versicherungsschutz auf die Haftung aus eigentlich beruflicher Tätigkeit zu beschränken und Haftungsansprüche aus berufsfremder Tätigkeit vom Versicherungsschutz auszunehmen. Die Leitung eines Unternehmens entspricht nicht dem typischen Berufsbild eines Rechtsanwalts, so daß es sachlich gerechtfertigt ist, damit zusammenhängende Haftungsansprüche nicht zu versichern. Hierbei mag die Überlegung im Vordergrund stehen, das eigentlich unternehmerische Risiko fernzuhalten (Bruck/Möller/Johannsen, VVG 4. Bd. 8. Aufl. Anm. G 276 zu §§ 149 bis 158 a), weil ein Schaden, der auf einer fehlerhaften unternehmerischen Entscheidung beruht, schwer eingrenzbar ist. Allerdings können diese Erwägungen nicht ohne jede Einschränkung auf die Tätigkeit eines Konkursverwalters bei Fortführung eines in Konkurs geratenen Unternehmens übertragen werden.

3. Die Tätigkeit eines Konkursverwalters unterscheidet sich von der eines Unternehmensleiters. Dem Konkursverwalter fallen bei der Verwaltung der Konkursmasse zwar vielfältige Aufgaben zu, die sonst von dem Leiter eines Unternehmens erledigt werden. Dies ergibt sich aus der dem Konkursverwalter nach § 6 KO eingeräumten Befugnis, das zur Konkursmasse gehörende Vermögen zu verwalten und im Rahmen des Konkurszwecks, größtmögliche und gleichmäßige Befriedigung der Gläubiger zu erreichen, darüber zu verfügen. Abgesehen von eigentlichen auf die Liquidation der Masse bezogenen Verwaltungsaufgaben, wie beispielsweise die Aufzeichnung aller zur Masse gehörenden Gegenstände (§ 123 KO), die Anfertigung eines Inventars und einer Bilanz (§ 124 KO) und die Aufstellung der Schlußrechnung (§ 86 KO), handelt es sich bei der Verwertung der Masse (§ 117 Abs. 1 KO) und der Erfüllung von

Rechtsgeschäften (§§ 17 ff.) um Entscheidungen, bei denen wirtschaftliche Erwägungen im Vordergrund stehen. Insbesondere bei einer etwa gebotenen zeitweiligen Fortführung des Unternehmens, die eine Form der Abwicklung des Konkursverfahrens darstellt, sind vornehmlich unternehmerische Aufgaben zu erfüllen.

Gleichwohl bestehen auch insoweit Unterschiede zu dem Leiter eines privaten Unternehmens. Ziel seiner Verwaltung ist (die möglichst günstige) Verwertung der Masse, auch wenn das Unternehmen eine zeitlang fortgeführt wird. Eine Beschränkung der Verwaltungsführung ergibt sich auch aus seiner Stellung gegenüber dem Gläubigerausschuß (§ 88 KO), der Gläubigerversammlung (§ 93 KO), die bestimmte Verwaltungsmaßnahmen zu genehmigen haben (§§ 133 bis 135 KO), und zum Konkursgericht, unter dessen Aufsicht der Konkursverwalter steht (§ 83 KO).

Von derartigen Beschränkungen ist die Führung eines vom Konkurs nicht betroffenen Unternehmens hingegen frei. Das wirtschaftliche Ergebnis soll bei der auf zeitlich unbegrenzte Gewinnerzielung gerichteten Unternehmensführung unmittelbar dem Unternehmen zugute kommen, wobei sich die Verantwortlichkeit der Unternehmensführung grundsätzlich an der Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters oder Geschäftsmannes orientiert (vgl. §§ 93, 116 AktG, §§ 43, 52 GmbHG, §§ 34, 41 GenG) und die Haftung allgemeinen Grundsätzen oder vertraglichen Vereinbarungen folgt. Diese Umstände rechtfertigen den Schluß, daß die tatsächlichen und rechtlichen Möglichkeiten und auch das daraus erwachsende Risiko bei einem nicht in Konkurs befindlichen Unternehmer weitergehen als bei einem Konkursverwalter, zumal der Lei-

ter eines nicht in Konkurs befindlichen Unternehmens im Gegensatz zu einem Konkursverwalter in der Regel nicht auf eine bestimmte Vermögensmasse beschränkt ist. Bewegt sich der Konkursverwalter im Rahmen der zweckbestimmten Verwaltung, so kann diese nicht mit der Leitung eines nicht konkursbefangenen Unternehmens gleichgesetzt werden. Eine noch vom Konkurszweck getragene risikobehaftete und im Sinne des § 82 KO etwa pflichtwidrige Entscheidung stellt hiernach noch keine echte unternehmerische Entscheidung im Sinne der Ausschlußklausel dar. Andernfalls würde für einen wesentlichen Bereich der Tätigkeit des Konkursverwalters ein Versicherungsschutz nicht mehr bestehen. Bei der Abgrenzung der Tätigkeit des Konkursverwalters von der eines Unternehmensleiters ist hiernach nicht auf die konkrete (fehlerhafte) Maßnahme des Konkursverwalters abzustellen, sondern auf den eigentlichen Zweck des Geschäftes, den der Konkursverwalter mit der getroffenen Maßnahme zu erreichen suchte.

IV.

1. Die hier vorgenommene Auslegung der Ausschlußklausel führt nicht dazu, daß Ziff. III a der Risikobeschreibung praktisch ihre Bedeutung verliert. Abgesehen davon, daß die Risikobeschreibung nicht ausdrücklich auf den Konkursverwalter Bezug nimmt, sondern auf alle in Ziff. I der Risikobeschreibung genannten Tätigkeiten, sind auch bei einem Versicherungsnehmer, der als Konkursverwalter tätig ist, Sachverhalte denkbar, für die der Versicherungsausschluß eingreift. Ein solcher Fall kann beispielsweise gegeben sein, wenn die konkursbezogene Verwaltung des Betriebes vollständig in den Hintergrund

getreten ist, vielmehr echte unternehmerische Zwecke verfolgt werden, d. h. leitende Entscheidungen nicht vom Konkurszweck geprägt (vgl. RGZ 76, 244, 249 f.; BGH NJW 1971, 701, 703), sondern auf einen gewinnbringenden Überschuß gerichtet sind (vgl. LG Wuppertal, KTS 1958, 45 "Sanierungsversuche"). Dieses Überschreiten der konkursverwalterischen Befugnisse kann sich etwa darin zeigen, daß der Konkursverwalter aktiv die Leitung des Geschäfts übernommen hat, indem er z. B. persönlich nach außen wie ein Leiter des Unternehmens auftritt. Ein solches Verhalten des Klägers hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Es ergibt sich auch nicht aus dem von der Beklagten zum Beweis angeführten Schreiben des Klägers, wonach der Betrieb saniert werden sollte. Die inhaltliche Richtigkeit dieses Schreibens hat der Kläger bestritten. Das Berufungsgericht hat die in dem Schreiben enthaltenen Äußerungen des Klägers, ohne daß dies von der Anschlußrevision angegriffen wird, ohne Rechtsfehler dahin gewürdigt, daß es sich bei den Äußerungen lediglich um eine im nachhinein unter dem Eindruck des Zusammenbruchs des Konkursbetriebes vorgenommene rechtliche Würdigung handelte. Ein Rückschluß dahin, der Kläger habe die andauernde Fortführung des Betriebes der Firma Knodel auch schon früher als mit den Bestimmungen der Konkursordnung nicht vereinbar angesehen, lassen die Äußerungen hiernach nicht zu. Eine zweckwidrige Tätigkeit des Klägers läßt sich auch nicht daraus herleiten, daß er eine Vergütung erhalten hat. Die hier vom Kläger bezogenen DM 500,-- monatlich (Bl. 83 GA) sprechen angesichts der Höhe eher gegen eine unternehmerische Tätigkeit. Diese Vergütung ist als später anzurechnender Vorschuß auf die erwartete Konkursverwaltervergütung gemäß § 85 KO anzusehen.

2. Dieser so begrenzte Risikoausschluß deckt sich nicht mit der Risikoausschlußklausel des § 4 Nr. 5 AVB, da diese ein wissentliches Abweichen von gesetzlichen Vorschriften voraussetzt. Der Risikoausschluß nach § 4 Nr. 7 AVB-Vermögen i.V.m. Ziff. III a der Risikobeschreibung setzt hingegen lediglich ein objektiv konkurswidriges und dem Konkurszweck zuwiderlaufendes Verhalten voraus.

V.

Aufgrund der hier vorgenommenen Auslegung ist die Klage begründet.

Der Kläger war seit 1966 Konkursverwalter des konkursbefangenen Betriebs. Der Fortführung des Unternehmens hat die Gläubigerversammlung zugestimmt. Sie diente ausweislich des Protokolls der Gläubigerversammlung vom 21. Oktober 1969 der Befriedigung der Gläubiger. Hiernach sollten die Gläubiger in den Jahren 1974 bis 1979 zum Zuge kommen. Bei der Fortführung des Unternehmens wurde der Kläger von der Witwe des inzwischen verstorbenen Alleininhabers der Firma K [REDACTED] und einem Angestellten unterstützt. Der von diesen bearbeitete Planetariumsauftrag stellte sich als Verlustgeschäft heraus und führte schließlich zum endgültigen Zusammenbruch des Unternehmens. Der Kläger war an diesen geschäftlichen Vorgängen nur insoweit beteiligt, als er als Konkursverwalter von ihnen Kenntnis nahm, ohne Widerspruch zu erheben. Sein Verhalten kann einen Schadensersatzanspruch gemäß § 82 KO auslösen, bewegt sich jedoch noch im Rahmen der Tätigkeit eines Konkursverwalters. Anzeichen dafür, daß der Kläger

eine eigentliche unternehmerische Tätigkeit entwickelt hat, sind - wie oben ausgeführt - nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht erkennbar. Die Risiko-ausschlußklausel greift somit nicht ein.

VI.

Soweit die Anschlußrevision der Beklagten einen Verstoß gegen § 286 ZPO rügt, weil das Berufungsgericht die Tragweite der echten unternehmerischen Entscheidung zu eng gesehen habe, kommt es hierauf nach der vorgenommenen Auslegung des Senats ebenfalls nicht an. Diese Rüge wäre allenfalls bei Zugrundelegung der vom Berufungsgericht vorgenommenen Auslegung von Bedeutung.

Dr. Hoegen

Dehner

Knüfer

Dr. Schmidt-Kessel

Rottmüller