

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

---

AVB f. Haftpflichtvers. (AHB) § 4 I Nr. 6 Abs. 3

Erfüllt der Versicherungsnehmer die ihm gegenüber seinem Auftraggeber obliegende Vertragspflicht, das Dach eines Wohnhausneubaus zu decken, erst nach Ablauf der hierfür vereinbarten Frist und werden Gebäudeteile infolgedessen durch einen in der Zwischenzeit niedergehenden Gewitterregen beschädigt, so ist für Ersatzansprüche, die der Auftraggeber wegen dieses Schadens gegen den Versicherungsnehmer geltend macht, Versicherungsschutz zu gewähren.

BGH, Urt. v. 9. April 1975 - IV ZR 4/74 - OLG Schleswig  
LG Kiel

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

IV ZR 4/74

Verkündet am  
9. April 1975  
H e l l m a n n ,  
Justizhauptsekretär  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der A [REDACTED] L [REDACTED] Versicherung Aktiengesellschaft in  
F [REDACTED] / M [REDACTED], Bo [REDACTED] La [REDACTED]straße [REDACTED], gesetzlich  
vertreten durch ihren Vorstand Dr. Heinz G [REDACTED],  
Rudolf Sch [REDACTED], Hans W [REDACTED], Karl Me [REDACTED], Heinz H [REDACTED],  
Hans K [REDACTED], Heinz St [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Ingenieur Friedrich He [REDACTED] Kommanditgesellschaft,  
R [REDACTED], B [REDACTED] Straße [REDACTED]-[REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] und [REDACTED] -

- 2 -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. April 1975 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Hauß und die Richter Professor Johannsen, Dr. Pfretzschner, Rottmüller und Dr. Hoegen

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 7. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 13. September 1973 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision fallen der Beklagten zur Last.

Von Rechts wegen

#### Tatbestand:

Die Klägerin führt unter anderem Klempner- und Dachdeckerarbeiten aus. Sie nimmt die Beklagte, bei der sie gegen Haftpflicht versichert ist, aufgrund folgenden Sachverhalts auf Versicherungsschutz in Anspruch:

Im Auftrag der Hei[REDACTED] Schl[REDACTED]-Ho[REDACTED] eGmbH (im folgenden: Hei[REDACTED]) hatte die Klägerin das Dach eines siebenstöckigen Wohnhausneubaus in I[REDACTED], Lu[REDACTED], zu decken und die für die Dachentwässerung erforderlichen Anschlüsse herzustellen. Die Arbeiten sollten vereinbarungsgemäß spätestens am 5. Oktober 1971 beginnen und spätestens am 8. Oktober 1971 beendet sein. Infolge von Umständen, die die



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Klägerin zu vertreten hat, wurden die Arbeiten nicht innerhalb dieser Frist ausgeführt. Am 15. Oktober 1971 ging ein starker Gewitterregen nieder. Da die Klägerin den Auftrag auch zu diesem Zeitpunkt noch nicht durchgeführt hatte, drang der Regen in das Gebäude ein und verursachte nach den Angaben der Hei[REDACTED] erhebliche Schäden an der Holzkonstruktion des Daches, an der Isolierung und an den bereits mit Feinputz versehenen Decken der Wohnungen. Die Hei[REDACTED] hat gegen die Klägerin Schadenersatzansprüche geltend gemacht, und zwar bisher in Höhe von rund DM 13.800,--, die für die Beseitigung von Putzschäden aufgewendet wurden.

Die Beklagte hat Versicherungsschutz abgelehnt. Sie hat sich auf § 4 I Nr. 6 b, Nr. 6 Abs. 3 Satz 2 und § 4 II Nr. 1 AHB berufen. Für den eingetretenen Schaden hafte sie nicht, weil es ein Bearbeitungsschaden sei, der gegen die Klägerin geltend gemachte Anspruch auf eine an die Stelle der Erfüllung getretene Ersatzleistung gerichtet sei und der Klägerin bedingter Vorsatz zur Last falle.

Das Landgericht hat der Klage auf Feststellung, daß die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin Versicherungsschutz wegen der gegen sie erhobenen Schadenersatzansprüche zu gewähren, stattgegeben, das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Mit der zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Klageabweisung weiter. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist unbegründet.

Die Beklagte hat der Klägerin gemäß § 1 Nr. 1 AHB den begehrten Versicherungsschutz zu gewähren. Ein Ausschlußtatbestand liegt nicht vor.

1. Zutreffend hat das Berufungsgericht den Klageanspruch nicht an der Bearbeitungsklausel des § 4 I Nr. 6 b AHB scheitern lassen, da die Klägerin bei Eintritt des Versicherungsfalles unstreitig noch keine Arbeiten am Dach ausgeführt hatte.

Ob die Annahme der Revision zutrifft, das Berufungsgericht unterstelle einen vorsätzlichen Verstoß der Klägerin gegen die Leistungszeitvereinbarung, mag dahinstehen. Eine den Versicherungsschutz ausschließende vorsätzliche Herbeiführung des Schadens (§ 4 II Nr. 1 AHB) läge nur dann vor, wenn der - sei es auch nur bedingte - Vorsatz der Klägerin (auch) die Schadensfolgen umfaßt hätte (BGH VersR 1971, 806 und 1119; 1972, 1039). Das hat das Berufungsgericht nicht festzustellen vermocht. Es spricht nichts dafür, daß es bei seiner Würdigung die im Tatbestand des Berufungsurteils (BU 4) angeführte Behauptung der Beklagten unberücksichtigt gelassen hätte, es sei erkennbarer, offensichtlicher Grund der Leistungszeitvereinbarung gewesen, das Gebäude vor dem Herbstregen zu schützen.

2. Dem Klageanspruch steht auch § 4 I Nr. 6 Abs. 3 Satz 2 AHB nicht entgegen. Nach dieser Bestimmung sind die Erfüllung von Verträgen und die an die Stelle der Erfüllungsleistung tretende Ersatzleistung (das sogenannte Surrogat) nicht Gegenstand der Haftpflichtversicherung. Im vorliegen-

den Fall stellt der von der Klägerin verlangte Schadenersatz kein Erfüllungssurrogat im Sinne dieser Klausel dar.

§ 4 I Nr. 6 Abs. 3 AHB schließt lediglich diejenigen vertraglichen Schadenersatzansprüche vom Versicherungsschutz aus, durch die ein unmittelbares Interesse am eigentlichen Leistungsgegenstand geltend gemacht wird. Er läßt aber die Haftpflichtansprüche unberührt, die einen Schaden zum Gegenstand haben, der über das unmittelbare Erfüllungsinteresse hinausgeht (BGH VersR 1962, 534 und 1049; 1963, 179 und 180; BGHZ 43, 88), das heißt für den Gläubiger eine zusätzliche Einbuße über die Beeinträchtigung dieses Erfüllungsinteresses hinaus bedeutet. Ob dieser Schaden durch Verstoß gegen eine vertragliche Hauptpflicht oder durch die Verletzung einer vertraglichen Nebenpflicht entstanden ist, ist unerheblich (BGH VersR 1962, 1049). Die Unterscheidung zwischen den (nicht deckungspflichtigen) Ansprüchen auf Ersatz des Erfüllungsinteresses und den (deckungspflichtigen) Ansprüchen auf Ersatz eines darüber hinausgehenden Schadens gilt auch ohne Rücksicht darauf, welche Rechtsgrundlage im Einzelfall für die letzteren besteht (zutreffend Schmalzl, VersR 1956, 270; Wussow, AHB 7. Aufl., Anm. 48 zu § 4). Von dieser Unterscheidung ist demnach auch dann auszugehen, wenn die Ersatzansprüche, wie hier, auf den rechtlichen Gesichtspunkt des Verzuges (§ 286 Abs. 1 BGB) gestützt werden.

Der Schaden, der durch Eindringen des Regenwassers in den Neubau an der Holzkonstruktion des Daches, an der Isolierung und an den bereits verputzten Geschoßdecken entstanden ist, stellt für die Hei[REDACTED] eine über die Beeinträchtigung ihres Erfüllungsinteresses hinausgehende Einbuße dar.

Durch den Verzug hat die Klägerin der Hei[REDACTED] die Erfüllung des Vertrages, nämlich das Eindecken des Daches und die Herstellung der Anschlüsse für die Dachentwässerung, zeitweilig vorenthalten. Das Erfüllungsinteresse der Hei[REDACTED] geht dahin, Ausgleich für die Verzögerung der Leistung, die zeitweilige Nichterfüllung, zu erlangen. Dazu gehört der Ersatz der Wertminderung, die dem Gebäude gerade deswegen anhaftete, weil das Dach nicht zu dem vereinbarten Zeitpunkt gedeckt wurde. Eine solche Wertminderung drückt sich in Fällen der vorliegenden Art regelmäßig vor allem darin aus, daß das Gebäude erst zu einem späteren Zeitpunkt benutzt werden kann, sei es durch den Gläubiger selbst oder dadurch, daß er es Dritten gegen Entgelt zum Gebrauch überläßt (vgl. § 252 BGB). Durch die Verzögerung entgeht dem Gläubiger bis zur späteren Erfüllung der Wert der Eigennutzung oder dieses Entgelt. Soweit er das Gebäude selbst in Gebrauch nehmen will, hat er unter Umständen Aufwendungen für die Beschaffung von Ersatzraum für die Zwischenzeit. Für Ersatzansprüche wegen dieser dem Gläubiger entgangenen Vorteile und wegen der genannten Aufwendungen besteht kein Versicherungsschutz. Was der Versicherungsnehmer dafür leisten muß, stellt lediglich eine an die Stelle der Erfüllung getretene Ersatzleistung, die Befriedigung des Erfüllungsinteresses des Gläubigers dar. Insoweit erscheint es angemessen, daß der Versicherungsnehmer das Risiko seiner geschäftlichen Betätigung selbst zu tragen hat. Derartige Ansprüche werden von der Rechtsprechung auch im Recht des Werkvertrags als Ansprüche auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung im Sinne des § 635 BGB und nicht als über das Erfüllungsinteresse hinausgehende Schadenersatzansprüche wegen positiver Vertragsverletzung angesehen.

Soweit es sich um Schadenersatzansprüche der letzteren Art handelt, ist diese Rechtsprechung bereits früher für die versicherungsrechtliche Abgrenzung des Erfüllungsinteresses (Erfüllungssurrogats) von dem darüber hinaus eingetretenen sogenannten Begleit- oder Folgeschaden herangezogen worden (BGHZ 46, 239, 241 f. unter Hinweis auf BGHZ 35, 130; 37, 341; vgl. auch Haider, Festschrift für Prölss 1957, 120, 135 f.).

Die Heimbau macht gegen die Klägerin aber nicht Ansprüche auf Ersatz der dem Gebäude wegen des Erfüllungsaufschubs und der Nutzungsverzögerung anhaftenden Wertminderung geltend. Sie verlangt vielmehr Ersatz eines Schadens, der zwar mit der verspäteten Vertragserfüllung in ursächlichem Zusammenhang steht, jedoch erst durch das Hinzutreten eines außervertraglichen Ereignisses, nämlich des Gewitterregens, entstand. Dieser Schaden geht über die Beeinträchtigung des unmittelbaren Interesses der Heimbau am eigentlichen Leistungsgegenstand hinaus. Es handelt sich hier mithin um einen Schadenersatzanspruch im Sinne von § 1 Nr. 1 AHB und nicht um einen Anspruch auf eine an die Stelle der Erfüllung getretene Ersatzleistung im Sinne von § 4 I Nr. 6 Abs. 3 AHB.

Die von der Revision angeführte, vom Berufungsgericht berücksichtigte Entscheidung des II. Zivilsenats in BGHZ 23, 349 steht diesem Ergebnis nicht entgegen. Sie ist zu dem (hier nicht einschlägigen) § 4 II Nr. 5 AHB und in einem Fall ergangen, in dem der erst 1949 eingefügte Abs. 3 des § 4 I Nr. 6 AHB noch nicht anzuwenden war. Aber auch wenn man davon ausgeht, daß diese Bestimmung nur einen allgemeinen, auch damals ohnehin schon geltenden Grundsatz des Haftpflichtversicherungs-

rechts zum Ausdruck bringt (BGH VersR 1964, 230, 231), so sagt der II. Zivilsenat hierzu in der genannten Entscheidung nichts, von dem die vorstehenden Ausführungen abwichen. Abgesehen davon, daß die Frage der Versagung des Versicherungsschutzes unter dem Gesichtspunkt der Erfüllung oder des Erfüllungssurrogates offengelassen ist, hat der II. Zivilsenat nur ausgesprochen (aaO S. 352), es könne insoweit kein Versicherungsschutz verlangt werden, als die Gläubigerin gegen den Versicherungsnehmer Schadenersatz wegen Nichterfüllung (§ 325, 326 BGB) oder Ersatz ihres durch die verzögerte Herstellung des Werkes entstandenen Schadens (§ 286 Abs. 1 BGB) fordere und dabei nur ihr unmittelbares Interesse an einer ordnungsmäßigen und pünktlichen Werkleistung verfolge. Daß dies für die damals geltend gemachten Ersatzansprüche bejaht wurde, hat seinen Grund in den besonderen Umständen des Falles. Der Versicherungsnehmer schuldete unter anderem die Errichtung eines gesamten Hallenskeletts, die Eindeckung des Daches sowie die Beaufsichtigung der Arbeiten bei Anwesenheit eines Richtmeisters. Während der Montage- und Eindeckungsarbeiten stürzte bei vorübergehender Abwesenheit des Richtmeisters das Hallendach dadurch ein, daß infolge ungenügender Überwachung ein stählerner Dachbinder seitlich abrutschte. In dem hier interessierenden Zusammenhang standen Ansprüche auf Ersatz der Kosten für die Wiedererrichtung des Hallengerüsts und die erneute Dacheindeckung zur Erörterung. Mit solchen Ansprüchen verfolgte die Gläubigerin in der Tat nur ihr unmittelbares Erfüllungsinteresse. Der Schaden, für den Ersatz verlangt wurde, war am Leistungsgegenstand selbst eingetreten und ohne Hinzutreten eines außervertraglichen Ereignisses dadurch entstanden, daß die geschuldete Aufsicht nicht ausgeübt wurde und sich ein Teil

von dem Werk ablöste. Der vorliegende Fall unterscheidet sich hiervon wesentlich. Das Berufungsgericht hat die Entscheidung BGHZ 23, 349 mißverstanden, wenn es meint, der II. Zivilsenat habe ausgesprochen, daß mit dem Anspruch auf Ersatz eines durch die Verzögerung des Werkes entstandenen Schadens (immer) nur das unmittelbare Erfüllungsinteresse verfolgt werde. Die von der Revision weiter angeführte Entscheidung des OLG München in MDR 1962, 222 (zitiert bei Prölss/Martin, VVG 19. Aufl., Anm. 2 zu § 4 AHB, S. 718, mit zu allgemeinen Folgerungen für Verzugschadensansprüche) wurde durch das bereits erwähnte Urteil des Bundesgerichtshofes in VersR 1962, 1049 aufgehoben.

Auch der Hinweis der Revision auf die Behauptung der Beklagten, erkennbarer Grund für die Vereinbarung einer bestimmten Leistungsfrist sei der Schutz des Gebäudes vor dem Herbstregen gewesen, kann nicht dazu führen, der Klägerin den Versicherungsschutz zu versagen. Auch wenn diese Behauptung zutreffen sollte, kann daraus allein nicht gefolgert werden, die Klägerin habe als einen Teil der ihr obliegenden Leistung vertraglich die Pflicht übernommen, alle der Witterung ausgesetzten Teile des Gebäudes vor Regenschäden zu bewahren. Allenfalls dann aber könnten die hier gegen sie erhobenen Ansprüche als Erfüllungssurrogate im Sinne von § 4 I Nr. 6 Abs. 3 AHB angesehen werden. Daran ändert nichts, daß der eingetretene Wasserschaden eine naheliegende Folge der verzögerten Dacheindeckung war. Daß der entstandene Schaden als naheliegende Folge des haftungsbegründenden Fehlverhaltens erscheint, ist für sich allein auch sonst kein Grund, den Versicherungsschutz auszuschließen. Mehr oder weniger naheliegend war der jeweils eingetretene Schaden auch in früher entschiedenen

Fällen, in denen der Bundesgerichtshof den Versicherungsschutz bejaht hat (VersR 1962, 534 und 1049; BGHZ 43, 88). Es besteht kein Anlaß, den Begriff des Erfüllungsinteresses und der an die Stelle der Erfüllung tretenden Ersatzleistung unter diesem Gesichtspunkt auszuweiten.

Das Ergebnis ist auch nicht unbillig. Einen Anreiz zu unpünktlicher Leistung vermag die Gewährung von Versicherungsschutz in Fällen der vorliegenden Art schon deshalb nicht zu bieten, weil der Versicherungsnehmer jedenfalls mit - unter Umständen erheblichen - Schadenersatzansprüchen bis zur Grenze des Erfüllungsinteresses, insbesondere wegen entgangener Gebrauchsvorteile, rechnen müßte, für die er keinen Versicherungsschutz genießt. Auch aus den Bestimmungen des § 4 I Nr. 6 Abs. 3 und II Nr. 5 AHB kann kein allgemeiner Grundsatz abgeleitet werden, daß das Unternehmerrisiko schlechthin unversicherbar sei (vgl. BGH VersR 1966, 434, 435 f.). Dem steht schon § 1 Nr. 1 AHB entgegen. Es gibt daher keinen hinreichenden sachlichen Grund, für die über das Erfüllungsinteresse hinausgehenden Schadenersatzansprüche den Versicherungsschutz entgegen der bisherigen Rechtsprechung einzuschränken. Wenn die neuerere Rechtsprechung zu § 635 BGB unter Berücksichtigung der Eigenart des Einzelfalles in die Haftung auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung - abgesehen von dem entgangenen Gewinn im Sinne des § 252 BGB - auch "gewisse nächste Folgeschäden" einbezieht, die eng mit dem Werkmangel zusammenhängen (vgl. BGHZ 58, 85, 89 ff.), so muß dies im Blick auf § 638 BGB gesehen werden. Auch solche nächste Folgeschäden werden damit im Wege einer interessegerechten Rechtsanwendung dem Bereich zugeordnet, in dem der Werkunternehmer mit einer endgültigen Bereinigung der Haftungsfrage innerhalb der kurzen Verjährungsfristen dieser Vorschrift rechnen darf. Es erscheint nicht unbedenklich, diese Rechtsprechung auch insoweit für die Frage des Versicherungsschutzes nach § 4 I Nr. 6

Abs. 3 AHB ohne weiteres heranzuziehen; über diese Frage ist aufgrund einer anderen Interessenlage zu entscheiden. Ob der in vorliegendem Fall eingetretene Schaden als etwaige Folge eines m a n g e l h a f t e n Werkes zu den "nächsten Folgeschäden" im Sinne dieser Rechtsprechung zu rechnen wäre, kann im übrigen aber schon deshalb dahingestellt bleiben, weil es sich hier um einen Schaden handelt, der infolge n i c h t r e c h t z e i t i g e r Herstellung des Werkes entstanden ist, und der Schadenersatzanspruch wegen Verzuges (§§ 286 Abs. 1, 636 Abs. 1 Satz 2 BGB) nicht in den Anwendungsbereich der §§ 635, 638 BGB fällt.

Dr. Hauß

Johannsen

Dr. Pfretzschner

Rottmüller

Dr. Hoegen