
Datum: 25.11.2005
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 20. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 20 U 108/05
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2005:1125.20U108.05.00

Vorinstanz: Landgericht Dortmund, 2 O 315/04

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird unter Zurückweisung des Rechtsmittels im Übrigen das am 03. 03.2005 verkündete Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Dortmund teilweise abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 10.098,06 € zu zahlen, ferner

Zinsen in Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz aus diesem Betrag vom 01.08.2002 bis zum 30.12.2004, aus einem Betrag von 10.000,00 € ab 31.12.2004 in Höhe von 9 % und aus einem Betrag von 98,06 € ab 31.12.2004 in Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz, ferner Zinsen in Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz aus einem Betrag von 7.724,81 € für die Zeit vom 01.08.2002 bis zum 29.04.2004.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten der ersten Instanz tragen der Kläger zu 55 % und die Beklagte zu 45 %.

Die Kosten der Berufungsinstanz werden dem Kläger zu 52 % und der Beklagten zu 48 % auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

I. 1
Der Kläger macht Ansprüche aus einer Bootskaskoversicherung geltend. 2
Der Kläger ist Eigentümer einer Motoryacht T2, Reg.-Nr. #####, für die er bei der 3
Beklagten eine Kaskoversicherung genommen hat.
Vereinbart sind u.a. die 4

NAUTIMA VB-Kasko '99 NAUTIMA Bedingungen 1999 für Kaskoversicherung von Wassersportfahrzeugen	5
NAUTIMA BB-Maschinen '99 NAUTIMA Besondere Bedingungen 1999 für die Versicherung der Maschinenanlage und maschineller Einrichtungen in der Kaskoversicherung von Wassersportfahrzeugen	

Ende Juni/Anfang Juli 2002 kam es auf Mallorca zu einem Motorschaden an einem der drei 6
Motoren der Yacht.
Die Beklagte beauftragte auf des Klägers Schadensmeldung hin den in Mallorca ansässigen 7
L, der das Boot aus dem Wasser holen und den Motor ausbauen und teilweise demontieren ließ. Diese Arbeiten wurden von der Firma T (im folgenden T) in T durchgeführt, die dem Kläger die Arbeiten wie folgt in Rechnung stellte:

Rechnung vom 08.08.2002	762,49 €	8
Rechnung vom 08.08.2002	1.162,90 €	

Etwa zeitgleich ließ der Kläger den Schaden durch die Firma T beheben, die u.a. einen 9
neuen Motorblock einbaute. Die Firma T berechnete für die Reparatur 16.966,01 €.

Da die Beklagte zunächst gestützt auf die Untersuchungsergebnisse des Sachverständigen L 10
ihre Eintrittspflicht verneint hatte, führte der Kläger ein Beweissicherungsverfahren (2 OH 4/02 LG Dortmund) durch; der in diesem Verfahren tätige Sachverständige M stellte den zur Wiederherstellung des Motors erforderlichen Reparaturkostenaufwand mit brutto 17.214,99 € fest. Nach Durchführung des Beweissicherungsverfahrens ist die Eintrittspflicht der Beklagten dem Grunde nach zwischen den Parteien außer Streit.

Die Beklagte erstattete aufgrund des Gutachtens M nach Kürzung einzelner Positionen einen 11
Betrag von 7.724,81 €. Die Erstattung anfallender Mehrwertsteuer machte sie von dem Nachweis der Durchführung der Reparatur abhängig.

Der Kläger hat die Beklagte auf Zahlung von weiteren 22.396,96 € in Anspruch genommen 12
und seiner Berechnung fiktive Kosten für den Einbau eines Austauschmotors durch den Bootshersteller, die Firma T2, zugrundegelegt.

Die Beklagte hat die Abweisung der Klage beantragt. 13
14

Sie hat die Ansicht vertreten, der Kläger könne lediglich die von dem Sachverständigen M ausgewiesenen Reparaturkosten unter Abzug von 50 % gemäß § 4 Ziff. 4 BB-Maschinen verlangen.

Das Landgericht hat nach Anhörung des Sachverständigen M unter Abweisung der Klage im übrigen 21.190,44 € nebst Zinsen zuerkannt. Auf den Inhalt des am 03.03.2005 verkündeten Urteils wird - auch wegen des Sach- und Streitstandes in erster Instanz - Bezug genommen. 15

Die Beklagte greift dieses Urteil mit ihrer Berufung an und verfolgt ihren Antrag auf Abweisung der Klage weiter. 16

Sie rügt, daß das Landgericht seiner Berechnung die fiktiven Kosten für den Einbau eines Austauschmotors durch den Bootshersteller zugrundegelegt und Mehrwertsteuer zugesprochen hat. Sie verweist auf ihre in erster Instanz dargelegte Entschädigungsberechnung, die sie für zutreffend hält. 17

Der Kläger verteidigt das erstinstanzliche Urteil und beantragt die Zurückweisung der Berufung. Hilfsweise, für den Fall, daß seiner Schadensberechnung auf der Basis fiktiver Reparaturkosten durch den Hersteller nicht gefolgt wird, füllt er seine Klageforderung mit den in erster Instanz seiner Ansicht nach zu Unrecht abgewiesenen Positionen auf. 18

Wegen weiterer Einzelheiten des Parteivortrags wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze und deren Anlagen Bezug genommen. 19

Die Akten 2 OH 4/02 LG Dortmund sind beigezogen worden und waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung. 20

Der Senat hat den Sachverständigen M ergänzend befragt; wegen des Ergebnisses der Befragung wird auf den Inhalt des Berichterstattervermerks vom 25.11.2005 Bezug genommen. 21

II. 22

Die Berufung ist zulässig und in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang begründet. 23

Der Kläger kann über die vorprozessual gezahlten 7.724,81 € hinaus weitere 10.098,06 € verlangen. Hinsichtlich des geltend gemachten Mehrbetrages war die Klage abzuweisen. 24

1. 25

Die Entschädigung richtet sich nach dem zwischen den Parteien vereinbarten Versicherungsvertrag. Einschlägig für einen Schaden an der Maschinenanlage der Yacht sind die NAUTIMA BB-Maschinen '99. Die Berechnung der Entschädigung ist in § 4 geregelt. Dort heißt es: 26

2.	Der Versicherer ersetzt		27
	a)	...	

b)	bei beschädigten Sachen die notwendigen Reparaturkosten zur Zeit des Eintritts des Versicherungsfalls, höchstens jedoch ihren anteiligen Versicherungswert unmittelbar vor Eintritt des Versicherungsfalls.
----	---

3.	Wird eine Konstruktionseinheit, z.B. ein Motor, ein Getriebe oder ein Baustein, ausgewechselt, obgleich sie neben beschädigten Teilen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit auch unbeschädigte umfaßt, so wird die Entschädigung hierfür angemessen gekürzt. Das gilt jedoch nicht, wenn die Kosten, die für eine Reparatur der beschädigten Teile notwendig gewesen wären, die Kosten für die Auswechslung der Konstruktionseinheit übersteigen würden.	28
4.	Die Entschädigung wird gekürzt, soweit durch die Reparatur der Versicherungswert gegenüber dem Versicherungswert unmittelbar vor Eintritt des Versicherungsfalls erhöht wird. Bei Schäden an Zylinderköpfen, Zylinderbuchsen, einteiligen Kolben, Kolbenböden, Kolbenringen von Kolbenmaschinen, Getrieben, Lagern und Drehkränzen jeder Art beträgt der Abzug 10 Prozent pro Jahr, höchstens jedoch 50 Prozent.	

Nach § 4 Abs. 2 b) kann der Kläger demnach die notwendigen Reparaturkosten für die Instandsetzung des Motors verlangen, die der Sachverständige M mit brutto 17.214,99 € errechnet hat. Von diesem Betrag und der zugrundeliegenden Schadenskalkulation, die bis auf die veranschlagte Reparaturdauer von beiden Parteien nicht angegriffen wird, ist auszugehen. 29

Der Senat teilt nicht die Ansicht des Klägers und des Landgerichts, der Kläger habe Anspruch auf die Erstattung fiktiver Reparaturkosten einer markengebundenen Fachwerkstatt. Die vom Bundesgerichtshof in der sogenannten Porsche-Entscheidung (BGH, Urt.v.29.04.2003 VI ZR 398/02 VersR 2003, 920) zu § 249 BGB erarbeiteten Grundsätze der fiktiven Schadensberechnung finden auf den vorliegenden Fall keine Anwendung. 30

Im Rahmen der Schadensversicherung gilt zwar der Grundsatz der abstrakten Schadenberechnung (Kollhoser, VVG, § 55 Rn. 48), der auch in § 249 BGB zum Ausdruck kommt. Zutreffend sind auch die Erwägungen des Landgerichts, daß es dem Versicherungsnehmer wie dem Geschädigten im Schadensersatzrecht freisteht, zu reparieren oder nicht zu reparieren und die Ersatzleistung anderweitig zu verbrauchen. 31

Abgesehen von diesen Parallelen bestehen allerdings zwischen einem Schadensersatzanspruch aus § 249 BGB und einem Erfüllungsanspruch aus einem Vertrag grundsätzliche Unterschiede. Der Anspruch des Versicherungsnehmers auf Versicherungsleistungen wird - auch in der Schadensversicherung - im Vertrag bzw. in aller Regel in den Versicherungsbedingungen inhaltlich konkretisiert, wobei die Vertragsparteien in der Ausgestaltung der vom Versicherer versprochenen Leistung frei und nicht an an § 249 BGB als Vorgabe gebunden sind. Sofern das Leistungsversprechen auslegungsbedürftig ist, weil es wertende Begriffe enthält, hat sich die Auslegung an den Interessen beider Vertragsparteien zu orientieren. 32

Bei einem Schadensersatzanspruch aus § 249 BGB - auch bei einem vertraglichen Schadensersatzanspruch - stehen sich begrifflich nicht Vertragspartner gegenüber, sondern Schädiger und Geschädigter. Das Grundanliegen der Vorschrift ist, dem Geschädigten bei 33

voller Haftung des Schädigers einen möglichst vollständigen Schadensausgleich zukommen zu lassen (so BGH, aaO). Deshalb ist auch insbesondere Rücksicht auf die spezielle Situation des Geschädigten, seine Position und seine individuellen Schwierigkeiten angesagt. Diese Rücksicht auf die Belange des Geschädigten führt zu einer "subjektbezogenen Schadensbetrachtung" (so BGH, aaO), die bei der Beurteilung des Erfüllungsanspruchs eines Versicherungsnehmers keinen Platz hat.

Wenn der Versicherer in § 4 Abs.2 b) der NAUTIMABBMaschinen '99 den Ersatz der "notwendigen Reparaturkosten" verspricht, so ist aus dem Begriff "notwendig" aus der Sicht eines durchschnittlichen Versicherungsnehmers nichts dafür abzuleiten, daß eine Reparatur wegen des Luxuscharakters der Yacht nur vom Hersteller durchgeführt werden kann, wenn eine im Ergebnis gleichwertige Alternative besteht. Der Sachverständige M hat die Kosten einer Reparatur in einer qualitativ einwandfreien Fachwerkstatt zugrunde gelegt, und es ist nichts dafür ersichtlich, daß die Firma T2 eine Reparatur besser ausgeführt hätte. In diesem Zusammenhang fällt übrigens auf, daß die Firma T2 ausweislich einer Anmerkung des Sachverständigen L in seiner Reparaturkostenberechnung Reparaturen und den Austausch von Motoren ohnehin nicht selbst ausführt, sondern sich eines Subunternehmers bedient.

Die Überlegung des Landgerichts, daß der Verkaufswert der Luxusyacht durch eine herstellerfremde Reparatur beeinträchtigt würde, trägt schon deshalb nicht, weil der Motor im Schadenfall nicht mehr der Originalmotor war, sondern ein anläßlich eines früheren Schadensfalles durch eine Firma Q eingebauter Austauschmotor, so daß dieser Motor ohnehin schon vor dem Versicherungsfall durch eine herstellerfremde Reparatur in die Yacht eingefügt worden ist.

2. 36

Die ausgewiesenen Reparaturkosten von 17.214,99 € stehen dem Kläger in voller Höhe zu; sie sind nicht auf einen etwa unter 17.214,99 € liegenden "anteiligen Versicherungswert" (vgl. § 4 Abs. 2 b) NAUTIMA BB-Maschinen '99) herabzusetzen.

Nach § 6 Abs. 2 der NAUTIMA VB-Kasko '99 war der Versicherungswert im Versicherungsvertrag auf einen bestimmten Betrag als Taxe festzusetzen. Der Versicherungswert der Maschinenanlage und der maschinellen Einrichtungen ist mit 90.000,00 DM in dem Gesamtversicherungswert der Yacht von 270.000,00 DM enthalten (Seite 2 des Versicherungsscheins zur "NAUTIMA Kaskoversicherung"). Der Senat versteht die Begrenzung auf den "anteiligen Versicherungswert" in § 4 Abs. 2 b) NAUTIMA BB-Maschinen '99 dahin, daß unter "anteiliger" Wert der Wert der Maschinenanlage, mithin der vereinbarte Wert von 90.000,00 DM, zu verstehen ist, der mit den Reparaturkosten von 17.214,99 € nicht überschritten wird. Sollte mit dem Begriff "anteilig" allerdings eine Begrenzung auf den Wert jeweils beschädigter Teile der Maschinenanlage gemeint sein, so würde eine solche Regelung gegen das in § 9 AGBG verankerte Transparenzgebot verstoßen, denn es wäre unklar und für den Versicherungsnehmer nicht überschaubar, in welchem Wertverhältnis einzelne Teile zu der gesamten Maschinenanlage stehen und wie deren "anteiliger" Wert zu ermitteln sein würde.

3. 39

Entgegen der von der Beklagten vertretenen Auffassung sind die Reparaturkosten von 17.214,99 € nicht gemäß § 4 Abs. 4 NAUTIMA BB-Maschinen '99 um 50 % zu kürzen.

41

Nach § 4 Abs. 4 Satz 1 NAUTIMA BB-Maschinen '99 finden Kürzungen nur statt, wenn und soweit eine Reparatur den Versicherungswert gegenüber dem Versicherungswert unmittelbar vor Eintritt des Versicherungsfalls erhöht. Daß die vorgeschlagene Reparatur nicht zu einer Werterhöhung führt, hat der Sachverständige M bestätigt. Es leuchtet auch unmittelbar ein, daß das Aufbohren der Zylinder, das Abschleifen der Zylinderköpfe sowie der Einsatz neuer Übermaß-Kolben nicht zu einer Werterhöhung des Motors führen wird.

Soweit Satz 2 des § 4 Abs. 4 NAUTIMA BB-Maschinen '99 einen Abzug bei Reparaturen an Zylinderköpfen, Kolben und dergleichen von 10 % pro Jahr vorsieht, so handelt es sich dabei um eine vereinbarte Pauschalierung zur Berechnung der Kürzung einer nach Satz 1 auszugleichenden Werterhöhung. Die Auffassung der Beklagten, Satz 2 stehe völlig unabhängig neben Satz 1 und sehe auch ohne eine reparaturbedingte Werterhöhung Kürzungen in jedem Fall vor, überzeugt nicht. Eine solche Regelung würde den Versicherungsnehmer unangemessen benachteiligen. Eine Kürzung der Reparaturkosten zum Ausgleich eines Mehrwertes macht Sinn: Der Versicherungsnehmer wäre andernfalls bei vollem Ersatz der Reparaturkosten um den Mehrwert bereichert. Wieso aber der Versicherungsnehmer sich ohne Mehrwert im Schadensfall Abzüge gefallen lassen soll, die nach dem Alter der Maschine gestaffelt berechnet werden, erschließt sich dem Leser der Regelung nicht. Eine sachgerechte Auslegung des § 4 NAUTIMA BB-Maschinen '99 versteht die nach Satz 2 pauschalierten Abzüge als Vereinbarung, wie ein nach Satz 1 vorzunehmende Wertausgleich zu berechnen ist. 42

4. 43

Nebenkosten für Kranen und Standzeiten kann der Kläger nicht über die dafür in der Kostenkalkulation des Sachverständigen M angesetzten Beträge hinaus verlangen. Entgegen der Darstellung in der Klageschrift sind diese Positionen in dem Betrag von 17.214,99 € enthalten, so daß der Kläger sie doppelt bzw. - wie sogleich unter Ziff. II.6 auszuführen sein wird - teilweise sogar dreifach verlangt hat. 44

In der Position "Kosten L ohne Umrüstsatz" im Ergänzungsgutachten des Sachverständigen M vom 17.02.2004 sind mit 3.568,25 € netto u.a. zwei Kranoperationen, zwei Travelliftoperationen sowie eine Landliegezeit von 21 Tagen (à 21,56 €) angesetzt. 45

Der Sachverständige M hat den Senat davon überzeugt, daß die Reparatur auch innerhalb von drei Wochen durchführbar gewesen wäre. Daß längere Wartezeiten, bedingt durch Lieferschwierigkeiten bei benötigten Ersatzteilen, zu längeren Landliegezeiten geführt hätten, hat der Kläger nicht bewiesen. 46

5. 47

Hinsichtlich der Kosten für zwei Auspuffknie (754,34 €) und der Reinigungskosten hat das Landgericht die Klage zu Recht abgewiesen. Der Kläger greift auf diese abgewiesenen Positionen ohne Erfolg zurück, um damit seine Forderung aufzufüllen. 48

Die Reinigungskosten sind ebenso wie die oben unter Ziff. 4 abgehandelten Nebenkosten schon in der Position "Kosten L ohne Umrüstsatz" des Sachverständigen M enthalten und nicht doppelt zuzusprechen. 49

Die Kosten für die Auspuffknie waren nicht erstattungsfähig, da die Auspuffknie vom Boot des Klägers nach den Ausführungen des Sachverständigen M zu Protokoll vom 03.03.2005 nicht erneuerungsbedürftig waren. 50

Soweit der Kläger nunmehr in zweiter Instanz die Erneuerung der Auspuffnie mit der Behauptung geltend macht, der Austausch sei wegen einer Fehlbeurteilung des Sachverständigen L erfolgt, die sich die Beklagte zurechnen lassen müsse, so unterliegt dieser neue Vortrag dem Novenausschluß (§ 531 Abs. II ZPO). In erster Instanz hatte der Kläger stets behauptet, die Auspuffknie seien erneuerungsbedürftig gewesen.	51
6.	52
Durch den von der Beklagten beauftragten Sachverständigen L verursachte Kosten kann der Kläger - soweit er sie bezahlt hat - grundsätzlich gemäß § 66 Abs. I VVG ersetzt verlangen.	53
Die Rechnung der Firma T vom 08.08.2002 über 762,49 € weist Arbeiten wie den Ausbau des Motors, die Demontage der Auspuffkrümmer und der Zylinderköpfe etc. aus, die die Firma T auf Veranlassung des Sachverständigen L durchgeführt hat. Der Stempel "pagado" auf der Rechnung weist aus, daß der Kläger die Rechnung bezahlt hat.	54
Daß die berechneten Arbeiten angefallen sind und zur Durchführung einer sachgerechten Begutachtung auch notwendig waren, leuchtet ohne weiteres ein und wird von der Beklagten ebenso wie die Bezahlung der Rechnung durch den Kläger nur unsubstantiiert bestritten.	55
Anders verhält es sich mit der weiteren Rechnung der Firma T vom 08.08.2002 über 1.162,90 €. In dieser Rechnung sind Kosten des Kranens (für Motor und Schiff), der Reinigung und Standzeiten von 25 Tagen (12.07.bis 05.08) à 18,48 € pro Tag von der Firma T abgerechnet worden. Daß zur Durchführung der Begutachtung 25 Tage Landliegezeit erforderlich waren, ist nicht ersichtlich, zumal der Sachverständige L sein Gutachten spätestens am 22.07.2002 (vgl. Anlage K 2) vorgelegt hatte. In dem Zeitraum bis zum 05.08.2002 war von der Firma T schon die gesamte Reparatur durchgeführt worden, die sie mit Rechnung über 16.966,01 € ebenfalls vom 08.08.2002 abgerechnet hatte. Auffällig ist, daß diese Rechnung über die Ausführung der gesamten Reparaturarbeiten weder die (an sich notwendigen) Positionen Kranen und Travellift noch die Abrechnung von Landliegezeiten ausweist. Diese Positionen sind in die Rechnung über 1.162,90 € verschoben worden und werden vom Kläger als Kosten des Sachverständigen geltend gemacht.	56
Tatsächlich ist das Kranen sowohl des Motors als auch des Schiffs nur jeweils zweimal und nicht zusätzlich für den Sachverständigen L angefallen; die Kosten dafür sind - wie oben unter Ziff. II. 4 ausgeführt - in der Position "Kosten L ohne Umrüstsatz" im Ergänzungsgutachten des Sachverständigen M vom 17.02.2004 berücksichtigt und können nicht darüber hinaus erneut in Ansatz gebracht werden.	57
Der Senat hat aus dieser Rechnung lediglich einen Betrag in Höhe von 100,04 € für erstattungsfähig gehalten. Dieser Betrag entfällt auf vier Tage Liegezeit (à 21,56 € wie im Gutachten zuzügl. MWSt), die allein für die Begutachtung L angefallen sein mögen und in dem Betrag von 17.214,99 € (Gutachten M) nicht berücksichtigt worden sind.	58
7.	59
Der Kläger kann die Mehrwertsteuer ersetzt verlangen.	60
§ 249 Abs. II BGB ist nicht einschlägig, denn der Kläger macht keinen Schadensersatzanspruch geltend (siehe oben II. 1), sondern einen vertraglichen Erfüllungsanspruch. Die Beklagte hat die Zahlung der notwendigen Reparaturkosten zugesagt, und zu diesen Kosten gehört auch die zu zahlende Umsatzsteuer. Daß die	61

vereinbarten Bedingungen die Zahlung der Mehrwertsteuer von weiteren Voraussetzungen, insbesondere von der Durchführung der Reparatur, abhängig machen, ist nicht ersichtlich.

8. 62

Zusammengefaßt stellt sich die begründete Klageforderung wie folgt dar: 63

Reparaturkosten nach Gutachten M	17.215,99 €	64
Kosten durch Gutachter L veranlaßt	762,49 €	
Kosten für weitere 4 Tage Liegezeit	100,04 €	
./.. Selbstbeteiligung	- 255,65 €	
./.. Zahlung	- 7.724,81 €	
noch zu zahlen	10.098,06 €	

Hinsichtlich der darüber hinaus geltend gemachten Beträge unterlag die Klage der Abweisung. 65

9. 66

Der Zinsanspruch beruht auf § 286 BGB. Die Beklagte ist durch "Selbstmahnung" in Verzug geraten, da sie zunächst ihre Eintrittspflicht überhaupt verneint und die Zahlung jeglicher Erstattung verweigert hat. 67

Die Höhe des behaupteten Zinsschadens hat der Kläger allerdings nur für die aus dem Tenor ersichtlichen Zeiträume nachgewiesen, so daß im übrigen die gesetzlichen Zinsen zuzusprechen waren. Das Darlehen des Klägers bei der Volksbank war jederzeit zurückführbar (vgl. Schriftsatz vom 16.11.2004, S. 4 - Bl. 64 GA) und weist nach der Bescheinigung der Volksbank vom 01.07.2005 einen bestätigten Valutenstand in Höhe von 10.000,00 € erst ab dem 30.12.2004 aus. In welcher Höhe das Darlehen zuvor valutierte, ist der Bescheinigung nicht zu entnehmen. 68

10. 69

Die weiteren Nebenentscheidungen beruhen auf den §§ 92 Abs. II, 708 Nr.10 ZPO. 70

Die Zulassung der Revision war nicht veranlaßt (§ 543 ZPO n.F.). 71