

ARBEITEN AUS DEM IURISTISCHEN SEMINAR  
DER UNIVERSITÄT FREIBURG SCHWEIZ

*Herausgegeben von Peter Gauch*

377

---

MATTHIAS-CHRISTOPH HENN

# Die Bauwesenversicherung

Schulthess § 2018

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Inhaltsverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XXI
Literaturverzeichnis	XXV
Materialienverzeichnis	XLVII
Verzeichnis der untersuchten Versicherungsbedingungen	XLIX
Einleitung	1
1. Kapitel: Allgemeines	5
I.    Begriff und Einordnung der Bauwesenversicherung	5
II.   Wirtschaftliche Bedeutung	7
III.  Rechtsgrundlagen	8
2. Kapitel: Versicherungsrechtliche Grundlagen	11
I.    Gegenstand der Versicherung	11
1.  Interessenlehre	13
A.  Grundaussagen	13
B.  Anwendungsbereich	16
C.  Einteilung in Sach-, Personen- und Vermögensversicherung	17
D.  Geschichtliche Entwicklung	18
E.  Funktionen	20
2.  Sachenrechtliche Lehre	21
3.  Versicherungsvertragsgesetz	22
4.  Rechtsprechung	24
5.  Stellungnahme	27
A.  Interessebegriff als Abstraktionsschritt	27

B.	Tatsächliches Bestehen verschiedener Beziehungen zum versicherten Objekt	28
C.	Vertragsfreiheit	29
D.	Verhinderung von Wettgeschäften in Form der Versicherung	30
E.	Weitere Einwände der sachenrechtlichen Lehre	33
a)	Subjektiver Charakter des Interesses	33
b)	Interesse als (wesentlicher) Vertragsbestandteil	34
c)	Verhältnis zu anderen Ersatzansprüchen	35
d)	Konzept der Handänderung	36
F.	Systematische Überlegungen	37
G.	Praktische Bedeutung	41
a)	Im Allgemeinen	41
b)	Schadenversicherung	42
c)	Summenversicherung	44
6.	Schlussfolgerungen	45
7.	Rechtsvergleichende Hinweise	45
II.	Einbezug Dritter	47
1.	Eigen- und Fremdversicherung	47
2.	Versicherung für eigene und für fremde Rechnung	48
A.	Ausgangslage	48
B.	Rechtsnatur der Versicherung für fremde Rechnung	48
C.	Regelungsbereich der Bestimmungen zur Versicherung für fremde Rechnung	50
D.	Versicherung zugunsten Dritter	53
E.	Zusammenfassung	55
3.	Begriff des Versicherten	56
4.	Versicherung für Rechnung wen es angeht	58
3. Kapitel:	Bestimmung der versicherten Interessen	59
I.	Ausgangslage	59
II.	Versicherte Interessen in den AVB / Interessenklausel	60
III.	Wirtschaftliche Beziehungen zu den von der Versicherung erfassten Objekten	62
1.	Ermittlung der Beziehungen	62
2.	Kreis der Interessenträger	63
3.	Zu-Lasten-Gehen	65
A.	Grundaussagen	65

a)	Offene Umschreibung	65
b)	Bedeutung obligatorischer Ansprüche	67
c)	Unmittelbares und mittelbares Zu-Lasten- Gehen	70
d)	Schlussfolgerungen	72
e)	Anwendungsbeispiel 1	72
f)	Anwendungsbeispiel 2	74
B.	Zu-Lasten-Gehen «nach den SIA-Normen»	75
a)	Ausgangslage	75
b)	Mangelnde Bestimmtheit	75
c)	Konsequenz: Weites Verständnis	76
d)	Entstehung des Verweises	79
e)	Ergebnis	81
4.	Spezifische Einschränkungen	82
5.	Bauwesenversicherung als Versicherung für Rechnung wen es angeht	82
IV.	Von der Bauwesenversicherung erfasste Objekte	83
1.	Bauleistungen	83
A.	Bauleistungen als Sachen	83
B.	Zugehörige Baustoffe und Bauteile	85
C.	Kosten	86
2.	Bauhilfsstoffe und Hilfsbauten	87
3.	Baugrund und Bodenmassen	87
4.	Bestehende Bauten	89
5.	Fahrhabe in bestehenden Bauten	90
6.	Baugeräte, Werkzeuge und Baumaschinen	91
7.	Weitere Sachen	91
8.	Bauwesenversicherung als Sachversicherung	92
V.	Versicherte Gefahren	94
1.	Ausgangslage	94
2.	Beschädigung oder Zerstörung durch unvorhergesehene Bauunfälle	95
A.	Bauunfall	96
B.	Unvorhergesehenheit	99
a)	Subjektives oder objektiviertes Verständnis	99
b)	Sorgfaltsmassstab der Vorhersehbarkeit	102
c)	Persönliche Anknüpfung	108
aa)	Ausgangslage	108

bb)	Gesetzliche Grundlagen	108
cc)	Vertragliche Regelung	110
dd)	Beispiel: Gefahrenanzeige des Unternehmers	112
ee)	Böswillige Absicht Dritter	113
d)	Beweislast	114
C.	Plötzlichkeit?	114
D.	Beschädigung oder Zerstörung	115
a)	Herangehensweise	115
b)	Einwirkung auf die Sachsubstanz	116
c)	Funktionsbeeinträchtigung und/oder Wertminderung	118
d)	Exkurs: Begriff des Sachschadens im ausservertraglichen Haftpflichtrecht	120
e)	Blick auf die Haftpflichtversicherung	124
f)	Spezialfall: Beschädigung durch Einwirken auf den Herstellungsprozess	126
g)	Ergebnis	127
3.	Diebstahl	127
4.	Feuer/Elementarereignisse	128
5.	Zusatzversicherung weiterer Gefahren	130
VI.	Vermögensnachteile	131
1.	Vorbemerkung	131
2.	Untergang des Werkes	133
A.	Zufall	135
a)	Begriff	135
b)	Grundsatz der Gefahrtragung in OR 376 I	135
c)	Ausnahmetatbestand in OR 376 III	137
d)	Objektive Unmöglichkeit der Wiederherstellung des untergegangenen Werks	139
B.	Vom Unternehmer zu vertretender Untergang	141
a)	Verschulden des Unternehmers	141
b)	Rechtsfolgen	141
c)	Objektive Unmöglichkeit der Wiederherstellung des untergegangenen Werks	143
C.	Vom Besteller zu vertretender Untergang	144
a)	«Verschulden» des Bestellers	144
b)	Rechtsfolgen	145

c)	Objektive Unmöglichkeit der Wiederherstellung des untergegangenen Werks	146
D.	Von beiden Parteien zu vertretender Untergang	146
E.	Erfordernis der Unvorhergesehenheit und werkvertragliches Vertretenmüssen	147
3.	Teiluntergang und (qualitative) Verschlechterung des Werkes	147
A.	Tatbestand	147
B.	Anzuwendende Bestimmungen	149
C.	Rechtsfolgen	151
4.	Vertragliche Regelung / SIA Norm 118	152
A.	Allgemeines	152
B.	Untergang des Werkes	154
a)	Zufall	154
aa)	Begriff	154
bb)	Grundsatz der Gefahrtragung in SIA 118 Art. 187 I und II	155
cc)	Ausnahmetatbestand der höheren Gewalt	156
dd)	Ausnahmetatbestand in SIA 118 Art. 188 I und II	156
ee)	Unmöglichkeit der Wiederherstellung des untergegangenen Werks	157
b)	Vom Unternehmer zu vertretender Untergang	157
c)	Vom Besteller zu vertretender Untergang	158
d)	Von beiden Parteien zu vertretender Untergang	159
e)	Spezialfall: Gemeinsame Schadenersatzpflicht von Nebenunternehmern	160
f)	Berücksichtigung von Versicherungsleistungen	161
C.	Teiluntergang und (qualitative) Verschlechterung des Werkes	164
a)	Anzuwendende Bestimmungen	164
b)	Rechtsfolgen	165
5.	Bestimmung des versicherten Interesses mittels der werkvertraglichen Risikoverteilung	165
6.	Beeinträchtigung von Gegenständen, die keine Werkleistungen bilden	168
A.	Grundsätzliches	168
B.	Verbaute Baustoffe oder Bauteile	169
C.	Nicht verbaute Baustoffe oder Bauteile	169

D.	Baustelleneinrichtungen, Werkzeuge und sonstige beweglichen Sachen	170
E.	Grundstück und bestehende Bauten des Bauherrn	171
F.	Nachbargrundstücke	172
7.	Neben Bauherrn und Unternehmer am Bau Beteiligte	173
A.	Vom Bauherrn beigezogene Personen	174
a)	Architekten, Ingenieure, Geologen	174
b)	Nebenunternehmer	176
B.	Vom Unternehmer beigezogene Personen	179
a)	Subunternehmer	179
b)	Zulieferanten des Unternehmers	181
4. Kapitel:	Einschränkungen der Deckung	185
I.	Deckungsausschlüsse	185
1.	Schäden durch normale Witterungseinflüsse	185
2.	Mängelbehebungen	187
A.	«Originäre» Mangelhaftigkeit	187
B.	Mangelhaftigkeit führt zu Bauunfall	188
C.	Bauunfall führt zu Mangelhaftigkeit	188
3.	Behebung von Schönheitsfehlern	189
4.	Vertragsstrafen / Vermögensschäden?	190
5.	Durch andere Versicherer zu übernehmende Schäden	192
A.	Allgemeines	192
B.	Haftplichtversicherer von Baubeteiligten	192
C.	Sachversicherer	194
6.	Weitere spezifische Ausschlüsse	195
7.	Beweislast	196
II.	Dauer der Deckung	197
1.	Beginn	198
2.	Ende	198
A.	Versicherungsdauer	198
B.	Nachhaftung?	202
III.	Örtlicher Geltungsbereich	203
5. Kapitel:	Leistungsumfang	205
I.	Versicherungssumme	205
1.	Bestand der Bauleistungen	206
2.	Besondere Kosten und Zusatzversicherungen	210

II.	Leistungen	211
1.	Grundsätzliches	211
2.	Wiederherstellung versicherter Bauleistungen	214
A.	Wiederherstellungskosten im engeren Sinne	214
a)	Begriff und Grundsatz	214
b)	Überschreitung der Erstellungskosten	215
c)	Kosten des Unternehmers	217
d)	Kosten des Bauherrn	218
e)	Spezialfall: Keine Wiederherstellung	220
B.	Weitere Kosten	221
a)	Kosten für Schadensuche	222
b)	Kosten für Abbruch und Wiederaufbau nicht beschädigter Bauwerksteile	223
c)	Kosten für Aufräumung und Entsorgung	223
d)	Bergungskosten	223
e)	Mehrkosten für Überzeit-, Nacht-, Wochenend- und Feiertagsarbeiten	223
3.	Wiederherstellung oder Ersatz von Baustoffen und Bauteilen	224
4.	Wiederherstellung oder Ersatz von Objekten aus Zusatzversicherungen	224
5.	Kosten für Schadenminderung und -verhütung	225
A.	Schadenminderung	225
B.	Schadenverhütung	227
6.	Vom Leistungsumfang ausgeschlossene Kosten	229
A.	Mehrkosten infolge Änderung der Bauweise oder für Verbesserungen	229
B.	Ohnehinkosten	229
C.	Ersatz für allfälligen Minderwert	230
7.	Allgemeine Abzüge	230
A.	Mehrwert	230
B.	Wert von Überresten	231
III.	Ermittlung des Schadens	231
IV.	Unterversicherung	234
V.	Selbstbehalt	235

6. Kapitel: Zustandekommen, Änderung und Beendigung der Bauwesenversicherung	239
I. Zustandekommen	239
1. Wesentliche Vertragspunkte	239
2. Vertragsparteien	239
3. Risikobeurteilung	240
4. Allgemeine Versicherungsbedingungen	241
5. Vertragliche Verpflichtung zum Abschluss einer Bauwesenversicherung	244
II. Änderung	246
1. Vertragsänderung unter denselben Parteien	246
A. Durch Änderungsvereinbarung	246
B. Über Gestaltungsrechte	247
a) Gefahrerhöhung	247
b) Gefahrverminderung	249
c) Veränderung des Versicherungswerts	249
2. Vertragsänderung in Bezug auf die Person der Parteien	250
3. Übergang der von der Versicherung erfassten Objekte	250
A. Konzept der Handänderung	250
B. Eigentumsübergang von Objekten des Versicherungsnehmers	252
C. Eigentumsübergang von Objekten eines Versicherten	255
III. Beendigung	257
1. Vertragsablauf, Aufhebung, Kündigung	257
2. Beendigung von Rechts wegen	258
7. Kapitel: Rechte und Pflichten aus dem Bauwesenversicherungsvertrag	263
I. Terminologie	263
II. Stellung des Versicherungsnehmers	264
1. Pflichten	264
A. Hauptleistungspflicht: Prämienzahlung	264
B. Nebenleistungspflichten	267
C. Nebenpflichten und Obliegenheiten	268
a) Mitteilungen	268
b) Abgabe einer Willenserklärung	272

c)	Handlungen / Unterlassungen	273
aa)	Gefahrprävention: Grundlagen	273
bb)	Gefahrprävention: Einzelne Verhaltensregeln	274
cc)	Nach Eintritt des befürchteten Ereignisses	279
d)	Duldungen	280
D.	Verhalten von Hilfspersonen	281
2.	Rechte	282
A.	Versicherungsanspruch	282
a)	Materielle Berechtigung und Geltendmachung	282
b)	Fälligkeit	284
c)	Verjährung/Verwirkung	285
B.	Anspruch auf Bevorschussung	285
C.	Anspruch auf Prämienrückerstattung	286
D.	Weitere Rechte	287
III.	Stellung des Versicherers	287
1.	Pflichten	287
A.	Hauptleistungspflicht: Gefahrtragung	287
B.	Nebenleistungspflichten	288
C.	Nebenpflichten und Obliegenheiten	289
a)	Vorbemerkung	289
b)	Mitteilungen	290
c)	Abgabe einer Willenserklärung	291
d)	Handlungen / Unterlassungen	291
2.	Rechte	292
IV.	Stellung des Versicherten	293
1.	Pflichten gegenüber dem Versicherer	293
A.	Grundlagen	293
B.	Hauptleistungspflicht: Prämienzahlung	296
C.	Nebenleistungspflicht	296
D.	Nebenpflichten / Obliegenheiten	297
a)	Mitteilungen	297
b)	Handlungen / Unterlassungen	298
c)	Duldungen	299
2.	Rechte gegenüber dem Versicherer	299
3.	Rechte und Pflichten gegenüber dem Versicherungsnehmer	300

8. Kapitel: Regress des Bauwesenversicherers	303
I.  Einleitung	303
II. Mehrere Ersatzansprüche des Versicherten	304
1. Versicherungsansprüche neben Haftpflichtansprüchen	304
2. Mehrere Versicherungsansprüche	306
III. Rückgriff des Bauwesenversicherers auf andere Ersatzpflichtige	308
1. Grundregeln	308
2. Besonderheiten in der Bauwesenversicherung	310
A. Rückgriff auf am Bau Beteiligte	310
B. Rückgriff auf nicht am Bau Beteiligte	312
9. Kapitel: Bevorschussung von Haftpflichtversicherungsleistungen	315
I.  Ausgangslage	315
II. Zweck	316
III. Funktionsweise	317
1. Bevorschusste Leistung / Anspruchsberechtigung	317
2. Abzutretende Ersatzansprüche	319
3. Geltendmachung des Deckungsanspruchs aus der Haftpflichtversicherung	322
4. Verbleibende Versicherungsdeckung durch den Bauwesenversicherer	326
5. Anwendungsbeispiel	327
6. Haftpflicht mehrerer schädigender Baubeteiligter	329
A. Nebeneinander stehende Haftpflichtige	329
B. Hintereinander stehende Haftpflichtige	332
IV. Keine Umgehung der gesetzlichen Regressordnung	335
V.  Rechtliche Qualifikation der Bevorschussung	339
1. Fragestellung	339
2. Einordnungen in Rechtsprechung und Lehre	340
3. Bestimmung des Vertragstypus	340
A. Vorgehen	340
B. Versicherungsvertrag mit atypischer Beimischung	341
C. Elemente der Bevorschussung	341
4. Ergebnis	346

10. Kapitel: Die Bauwesenversicherung als Teil von Bauplatzversicherungen	347
I. Ausgangslage	347
II. Die Bauplatzversicherung	347
1. Begriff und Vorkommen	347
2. Inhalt / Bestandteile	348
A. Versicherungsvertrag	348
B. Bauwesen-/Montageversicherung	350
C. Bauherrenhaftpflichtversicherung	350
D. Betriebs- und Berufshaftpflichtversicherung	350
a) Kreis der versicherten Interessenträger	350
b) Versicherte Interessen	352
c) Formen	355
III. Besondere Fragen in Bezug auf die Bauwesenversicherung	356
1. Bereits bestehende Bauwesenversicherungen	356
2. Wechselwirkung mit der Betriebs- und Berufshaftpflichtversicherung	358
Zusammenfassung	361
Anhang	367
Sachregister	397