

# TE OGH 2005/8/31 7Ob154/05f

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 31.08.2005

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schalich als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Danzl, Dr. Schaumüller, Dr. Hoch und Dr. Kalivoda als weitere Richter in den zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbundenen Rechtssachen der klagenden (und beklagten) Partei P\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Breitwieser RA-Kommanditpartnerschaft in Bad Schallerbach, gegen die beklagte (und klagende) Partei R\*\*\*\*\*bank W\*\*\*\*\* , vertreten durch Dr. Franz Gütlbauer und Dr. Siegfried Sieghartsleitner, Rechtsanwälte in Wels, wegen (jeweils) Abgabe von Zustimmungserklärungen (Streitinteresse EUR 12.593,70 zu 3 Cg 94/04i bzw EUR 12.752,73 zu 3 Cg 108/04y), über die Revision der klagenden (und beklagten) Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgericht vom 9. März 2005, GZ 2 R 31/05z-15, womit infolge Berufung der beklagten und klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Wels vom 5. Jänner 2005, GZ 3 Cg 94/04i, 3 Cg 108/04y-8, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende und beklagte Partei P\*\*\*\*\* ist schuldig, der beklagten und klagenden Partei Raiffeisenbank W\*\*\*\*\* zu Handen ihrer Vertreter binnen 14 Tagen die mit EUR 1.315,08 (hierin enthalten EUR 219,18 USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Am 11. 2. 2001 trat an dem auf der im gleichteiligen Miteigentum der Eheleute Josef (in den Urteilen beider Vorinstanzen teilweise unrichtig: Johann) und Friederike G\*\*\*\*\* stehenden Liegenschaft EZ 519 GB \*\*\*\*\* G\*\*\*\*\* errichteten Hotel- und Gastwirtschaftsbetrieb ein Brandschadens ein. Zu diesem Zeitpunkt bestand hinsichtlich des Risikos Feuer zwischen Josef G\*\*\*\*\* und der A\*\*\*\*\* Versicherungs AG (im Folgenden kurz: A\*\*\*\*\*-Versicherung oder nur Versicherung) ein aufrechter Versicherungsvertrag. Am 23. 3. 2001 wurde zu 20 S 106/01g des Landesgerichtes Wels das Konkursverfahren über das Vermögen des Josef G\*\*\*\*\* eröffnet und Rechtsanwalt Dr. Josef Broinger zum Masseverwalter bestellt. Auf den Gebäudeschaden leistete die A\*\*\*\*\*-Versicherung in der Folge an den Masseverwalter einen Entschädigungsbetrag von EUR 589.406,92; hieraus erlegte der Masseverwalter gemäß § 1425 ABGB einen Teilbetrag von EUR 14.425,69 (EUR 13.054,46 zuzüglich Zinsen) zu 3 Nc 6/04g des Bezirksgerichtes Grieskirchen, welcher mit Beschluss des genannten Gerichtes vom 12. 2. 2004 zu Gericht angenommen wurde und wovon (nach Abzug der Umsatzgebühr) EUR 14.411,29 fruchtbringend angelegt wurden. Die restliche Versicherungsleistung von EUR 596.990,95 wurde nach konkursgerichtlicher Genehmigung vom 8. 4. 2002 zu 20 S 106/01g-19 an die erstrangige Hypothekargläubigerin und nunmehrige beklagte Partei (im Folgenden auch:

R\*\*\*\*\*bank) im führenden Verfahren 3 Cg 94/04i des Landesgerichtes Wels ausbezahlt. Am 11. 2. 2001 trat an dem auf der im gleicheiligen Miteigentum der Eheleute Josef (in den Urteilen beider Vorinstanzen teilweise unrichtig: Johann) und Friederike G\*\*\*\*\* stehenden Liegenschaft EZ 519 GB \*\*\*\*\* G\*\*\*\*\* errichteten Hotel- und Gastwirtschaftsbetrieb ein Brandschadens ein. Zu diesem Zeitpunkt bestand hinsichtlich des Risikos Feuer zwischen Josef G\*\*\*\*\* und der A\*\*\*\*\* Versicherungs AG (im Folgenden kurz: A\*\*\*\*\*-Versicherung oder nur Versicherung) ein aufrechter Versicherungsvertrag. Am 23. 3. 2001 wurde zu 20 S 106/01g des Landesgerichtes Wels das Konkursverfahren über das Vermögen des Josef G\*\*\*\*\* eröffnet und Rechtsanwalt Dr. Josef Broinger zum Masseverwalter bestellt. Auf den Gebäudeschaden leistete die A\*\*\*\*\*-Versicherung in der Folge an den Masseverwalter einen Entschädigungsbetrag von EUR 589.406,92; hieraus erlegte der Masseverwalter gemäß Paragraph 1425, ABGB einen Teilbetrag von EUR 14.425,69 (EUR 13.054,46 zuzüglich Zinsen) zu 3 Nc 6/04g des Bezirksgerichtes Grieskirchen, welcher mit Beschluss des genannten Gerichtes vom 12. 2. 2004 zu Gericht angenommen wurde und wovon (nach Abzug der Umsatzgebühr) EUR 14.411,29 fruchtbringend angelegt wurden. Die restliche Versicherungsleistung von EUR 596.990,95 wurde nach konkursgerichtlicher Genehmigung vom 8. 4. 2002 zu 20 S 106/01g-19 an die erstrangige Hypothekargläubigerin und nunmehrige beklagte Partei (im Folgenden auch: R\*\*\*\*\*bank) im führenden Verfahren 3 Cg 94/04i des Landesgerichtes Wels ausbezahlt.

Die Liegenschaft EZ 519 mit dem GstNr 328 wurde im Konkursverfahren des Josef G\*\*\*\*\* sowie im Schuldenregulierungsverfahren 7 S 8/01a des Bezirksgerichtes Grieskirchen hinsichtlich der zweiten Hälftemiteigentümerin Friederike G\*\*\*\*\* von einem Sachverständigen mit insgesamt EUR 139.000,-- im brandgeschädigten Zustand geschätzt. In der Versteigerungstagsatzung vom 24. 10. 2002 wurde der Meistbieterin zu 5 E 1016/02b ebenfalls des Bezirksgerichtes Grieskirchen der Zuschlag ob der gesamten Liegenschaft um das Meistbot von EUR 105.000,-- erteilt und hieraus der beklagten R\*\*\*\*\*bank mit Verteilungsbeschluss vom 8. 10. 2003 zu ihren Höchstbetragspfandrechten C-LNr 16, 18 und 19 EUR 99.474,60 sowie EUR 2.542,19 aus dem Zinsenzuwachs samt 94,74 % der Fruktifikationszinsen in der bucherlichen Rangordnung zugewiesen.

Nach dem Brand hatte Josef G\*\*\*\*\* die Rechtsvorgängerin der klagenden Partei im führenden Verfahren 3 Cg 94/04i (im Folgenden auch: Installationsfirma) beauftragt, die Haustechnik des vom Feuer gering beschädigten Hauptbaus in einen funktionsfähigen Zustand zu bringen; nach Rücksprache stimmte dem die Versicherung mit einem Kostenrahmen von ca EUR 14.534,57 (S 200.000,--) zu. Der Auftragsinhalt war nicht exakt festgelegt, lautete jedoch, Heizung, Elektroleitungen und Wasser wieder in einen funktionsfähigen Zustand zu versetzen, damit andere Gewerke dann arbeiten könnten und damit Frostschäden vermieden würden. Es sollte auf Regiebasis (nach Aufwand) abgerechnet werden. Die Rechtsvorgängerin der Klägerin trennte dann die Versorgungsleitungen des stärker beschädigten Zubaus ab und testete alle Leitungen des Hauptbaus durch. Die bestehenden Leitungen (Heizung, Elektro- und Wasser) wurden soweit in Stand gesetzt, dass die Versorgung des Hauptbaus wieder funktionsfähig war. Auch die Elektrik für die Versorgung des Kühlraumes wurde in einen funktionsfähigen Zustand versetzt. Josef G\*\*\*\*\* beabsichtigte, das Gebäude wiederherzustellen und den Geschäftsbetrieb aufzunehmen, was dann jedoch zufolge der Konkurseröffnung unterblieb. Eine Erhöhung des Verkehrswertes der Liegenschaft durch diese Arbeiten ist nicht feststellbar.

Die für diese Arbeiten ursprünglich gelegte Gesamtrechnung vom 30. 10. 2001 (Nr 20.330) über EUR 13.054,46 teilte die Klägerin auf zwei Rechnungen je vom 28. 2. 2004 auf, und zwar Nr 50081 über EUR 11.381,50 brutto an Wiederherstellungsarbeiten und Nr 50082 über EUR 1.672,97 für Sicherungsarbeiten. Mittlerweile wurde aus dem Erlag von EUR 14.425,69 ein Teilbetrag von EUR 1.831,99 (Rechnungsbetrag EUR 1.672,97 und Zinsen EUR 159,02) mit Zustimmung der Klägerin an die Beklagte (die vom Erstgericht umgekehrt getroffene und in der Berufung als aktenwidrig gerügte Feststellung wurde vom Berufungsgericht in der wiedergegebenen Form richtig gestellt) ausgefolgt. Am restlichen Erlag machen nunmehr die Klägerin ihre Rechnung Nr 50081 samt Zinsen sowie die beklagte Hypothekargläubigerin R\*\*\*\*\*bank ihr Pfandrecht geltend.

Mit ihren wechselseitigen Klagen vom 12. 8. 2004 (3 Cg 94/04i = führendes Verfahren: klagende Partei Installationsfirma; beklagte Partei R\*\*\*\*\*bank) bzw 25. 8. 2004 (3 Cg 108/04y: klagende Partei R\*\*\*\*\*bank; beklagte Partei Installationsfirma) begehren sie jeweils die Verurteilung des jeweiligen Prozessgegners zur Zustimmung zur Ausfolgung (samt Abweisung der jeweils gegen sie erhobenen Klagebegehren) und zwar die Klägerin zu 3 Cg 94/04i in Höhe von EUR 12.752,73 zuzüglich angereifter Zinsen und die Klägerin zu 3 Cg 108/04y in Höhe von EUR 14.425,69; beide Verfahren wurden zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbunden.

Das Erstgericht gab der Klage zu 3 Cg 94/04i statt und wies die Klage zu 3 Cg 108/04y ab. Es beurteilte den eingangs wiedergegebenen (und zwischen den Parteien unstrittigen) Sachverhalt rechtlich (zusammengefasst) dahin, dass das erstrangige Pfandrecht der R\*\*\*\*\*bank an der in Zwangsversteigerung verfallenen Liegenschaft des Gemeinschuldners kraft gesetzlichen Surrogats (§ 100 Abs 1 VersVG) auf die Entschädigungsforderung gegen den Versicherer übergegangen sei. Es gehe ausschließlich um eine Realisierung der Surrogatfunktion der Versicherungsleistung durch Berücksichtigung (und Befriedigung) der Forderung der Bank nach dem Rang ihres Pfandrechtes. Sowohl der Brand als auch die Leistungen der Installationsfirma hätten noch vor dem Insolvenz- und nachfolgenden Zwangsversteigerungsverfahren stattgefunden. Es habe in erster Linie durch Wiederherstellung des versicherten Gebäudes die Sicherheit der bucherlich Berechtigten widerhergestellt werden sollen. Die Leistungen der klägerischen Installationsfirma seien zufolge nachträglicher Konkursöffnung zumindest teilweise, wenn nicht sogar gänzlich frustriert aufgewendet worden. Zu einem solchen Fall liege (soweit überblickbar) keine höchstgerichtliche Rechtsprechung vor. Die Lehre sei unterschiedlicher Meinung. Das Risiko, dass Wiederherstellungsarbeiten nur teilweise ausgeführt würden, weil sie zufolge Eintretens anderer Umstände unterblieben, sei an sich allen Arbeiten immanent, die längere Zeit in Anspruch nähmen. Angesichts der klaren Präferenz des Gesetzgebers für die Wiederherstellung außerhalb eines anhängigen Zwangsversteigerungsverfahrens sei entscheidend, dass der Pfandgläubiger dieser Wiederherstellung nicht entgegentreten könne, auch wenn ihm möglicherweise die Entschädigungssumme ökonomisch lieber wäre als die Wiederherstellung des Pfandobjektes. Das Risiko, dass die Wiederherstellung zufolge vom Versicherungsfall unabhängig und nach ihm eintretender Zwischenfälle dann frustriert sei, müsse damit zu Lasten des Pfandgläubigers gehen. Andernfalls würde trotz gegebener Versicherungsdeckung das Insolvenzrisiko zu Lasten des Wiederherstellers „reisen“, während der Pfandgläubiger bis zur tatsächlichen Zahlung an den Wiederherstellenden sowohl dessen naturgemäß nicht immer 1 : 1 werterhöhende Leistung bei Realisierung des Pfandrechts wie auch die volle Versicherungssumme (das Surrogat) erhielte. Der sich durch die Befriedigung einer der teilweisen Wiederherstellung dienenden Forderung ergebende Ausfall des Pfandgläubigers beruhe in Wahrheit nicht auf dieser Forderung für die Wiederherstellungsleistung, sondern in einer mangelnden Deckung im Pfandobjekt. Gerade die Surrogatfunktion verbiete es, dem Pfandgläubiger einen vergrößerten Deckungsfonds - über das Pfandobjekt hinausreichend - zu geben. Das Erstgericht gab der Klage zu 3 Cg 94/04i statt und wies die Klage zu 3 Cg 108/04y ab. Es beurteilte den eingangs wiedergegebenen (und zwischen den Parteien unstrittigen) Sachverhalt rechtlich (zusammengefasst) dahin, dass das erstrangige Pfandrecht der R\*\*\*\*\*bank an der in Zwangsversteigerung verfallenen Liegenschaft des Gemeinschuldners kraft gesetzlichen Surrogats (Paragraph 100, Absatz eins, VersVG) auf die Entschädigungsforderung gegen den Versicherer übergegangen sei. Es gehe ausschließlich um eine Realisierung der Surrogatfunktion der Versicherungsleistung durch Berücksichtigung (und Befriedigung) der Forderung der Bank nach dem Rang ihres Pfandrechtes. Sowohl der Brand als auch die Leistungen der Installationsfirma hätten noch vor dem Insolvenz- und nachfolgenden Zwangsversteigerungsverfahren stattgefunden. Es habe in erster Linie durch Wiederherstellung des versicherten Gebäudes die Sicherheit der bucherlich Berechtigten widerhergestellt werden sollen. Die Leistungen der klägerischen Installationsfirma seien zufolge nachträglicher Konkursöffnung zumindest teilweise, wenn nicht sogar gänzlich frustriert aufgewendet worden. Zu einem solchen Fall liege (soweit überblickbar) keine höchstgerichtliche Rechtsprechung vor. Die Lehre sei unterschiedlicher Meinung. Das Risiko, dass Wiederherstellungsarbeiten nur teilweise ausgeführt würden, weil sie zufolge Eintretens anderer Umstände unterblieben, sei an sich allen Arbeiten immanent, die längere Zeit in Anspruch nähmen. Angesichts der klaren Präferenz des Gesetzgebers für die Wiederherstellung außerhalb eines anhängigen Zwangsversteigerungsverfahrens sei entscheidend, dass der Pfandgläubiger dieser Wiederherstellung nicht entgegentreten könne, auch wenn ihm möglicherweise die Entschädigungssumme ökonomisch lieber wäre als die Wiederherstellung des Pfandobjektes. Das Risiko, dass die Wiederherstellung zufolge vom Versicherungsfall unabhängig und nach ihm eintretender Zwischenfälle dann frustriert sei, müsse damit zu Lasten des Pfandgläubigers gehen. Andernfalls würde trotz gegebener Versicherungsdeckung das Insolvenzrisiko zu Lasten des Wiederherstellers „reisen“, während der Pfandgläubiger bis zur tatsächlichen Zahlung an den Wiederherstellenden sowohl dessen naturgemäß nicht immer 1 : 1 werterhöhende Leistung bei Realisierung des Pfandrechts wie auch die volle Versicherungssumme (das Surrogat) erhielte. Der sich durch die Befriedigung einer der teilweisen Wiederherstellung dienenden Forderung ergebende Ausfall des Pfandgläubigers beruhe in Wahrheit nicht auf dieser Forderung für die

Wiederherstellungsleistung, sondern in einer mangelnden Deckung im Pfandobjekt. Gerade die Surrogatfunktion verbiete es, dem Pfandgläubiger einen vergrößerten Deckungsfonds - über das Pfandobjekt hinausreichend - zu geben.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der beklagten Raiffeisenbank teilweise Folge und änderte das bekämpfte Urteil dahin ab, dass das Klagebegehren zu 3 Cg 94/04i abgewiesen und die zu 3 Cg 108/04y beklagte Installationsfirma schuldig erkannt wurde, in die Ausfolgung des bei der Verwahrungsabteilung des Oberlandesgerichtes Linz ... hinterlegten Betrages von EUR 12.593,70 zuzüglich angefallener Zinsen an die klagende Partei Raiffeisenbank zuzustimmen; das Mehrbegehren auf Zustimmung in die Ausfolgung eines weiteren Betrages von EUR 159,02 zuzüglich angefallener Zinsen wurde (rechtskräftig) abgewiesen.

Das Berufungsgericht sprach weiters zunächst aus, dass die ordentliche Revision nicht zulässig sei.

In rechtlicher Hinsicht führte das Berufungsgericht Folgendes aus:

Nach ständiger Rechtsprechung entscheide im Verfahren zwischen den Erlagsgegnern auf Zustimmung zur Ausfolgung eines im Sinne des § 1425 ABGB vorgenommenen gerichtlichen Erlages das bessere Recht an der oder auf die erlegte Sache. Dabei könnten alle schuldrechtlichen Verpflichtungsgründe erheblich sein. Gemäß § 100 Abs 1 VersVG erstrecke sich das Pfandrecht an einem versicherten Gebäude auch auf die Entschädigungsforderung gegen den Versicherer. Das Pfandrecht an der Entschädigungsforderung erlösche, wenn das versicherte Gebäude wiederhergestellt oder dafür Ersatz beschafft werde. Dies folge im Hinblick auf den Zweck des Ersatzpfandrechtes an der Forderung geradezu aus der Natur der Sache: Es bedürfe dann dieses Surrogats nicht mehr. Werde das Gebäude wiederhergestellt, lebe das Pfandrecht des Hypothekars daran auf. Das Pfandrecht wechsle neuerlich, es komme damit zu einer weiteren Modifikation. Bei teilweiser Wiederherstellung unter Verwendung der Versicherungssumme oder auch aus anderen Mitteln erlösche das Forderungspfandrecht hingegen nur teilweise. Auch dies ergebe sich aus dem Gesetzeszweck, dem Gläubiger ein Surrogat für seine bedrohte dingliche Sicherung zu verschaffen, aber nicht mehr als dies. Da das Pfandrecht im Umfang der Wiederherstellung am teilweise neu errichteten Gebäude wieder auflöbe, seien seine Interessen hinreichend gewahrt. Gemäß § 447 ABGB sei das Pfandrecht das dingliche Recht, welches dem Gläubiger eingeräumt werde, aus seiner Sache, wenn die Verbindlichkeit zur bestimmten Zeit nicht erfüllt werde, die Befriedigung zu erlangen. Diese Bestimmung umschreibe das Wesen des Pfandrechtes einheitlich für alle Arten von Pfandsachen als das gegen jedermann wirkende Vorzugsrecht, sich bei Nichterfüllung der gesicherten Forderung aus bestimmten Vermögensstücken zu befriedigen. Die Pfandhaftung nach § 100 VersVG erlösche somit auch grundsätzlich erst durch die Befriedigung des buchertlich Berechtigten aus der kraft Gesetzes gepfändeten Entschädigungsforderung. Im bisherigen Verfahren sei es nun als offenbar unstrittig vorausgesetzt worden, dass die auf der brandgeschädigten Liegenschaft pfandrechtlich sichergestellten Forderungen der R\*\*\*\*\*bank gegen Josef G\*\*\*\*\* weder durch die Zuweisung aus dem Meistbot der zwangsversteigerten Liegenschaft noch durch die - mit Ausnahme des nunmehr noch strittigen Betrages - fast gänzliche Überweisung der Versicherungsentschädigung durch den Masseverwalter noch nicht getilgt sind. Tatsächlich sei das durch Brand geschädigte Gebäude nicht wiederhergestellt worden. Nach den Feststellungen des Erstgerichts wirkten sich die Werkleistungen der Klägerin auch nicht werterhöhend aus, sodass auch von einer teilweisen Wiederherstellung des Gebäudes - und damit einem teilweisen Erlöschen des Forderungspfandrechtes - nicht gesprochen werden könne. Somit komme der Bank nach wie vor das Recht zu, sich aus dem Restbetrag der Versicherungsentschädigung vorzugsweise zu befriedigen. Einer gerichtlichen Geltendmachung im Sinne des § 461 ABGB bedürfe es dabei nicht, weil der Masseverwalter mit der Überweisung des überwiegenden Teiles der Versicherungsleistung, aber auch mit der Hinterlegung des Restbetrages nach § 1425 ABGB (auch) zu Gunsten der Bank, die Forderungen derselben gegen den Gemeinschuldner habe abdecken wollen. Dem gegenüber stehe der klagenden Installationsfirma lediglich eine Werklohnforderung gegenüber dem späteren Gemeinschuldner zu, ohne dass ihr auch ein Titel auf vorzugsweise Befriedigung aus der Versicherungsentschädigung zukomme. Auf das offenbar im Vorfeld der Hinterlegung durch den Masseverwalter diesem gegenüber geltend gemachte Pfandrecht nach § 157 VersVG komme die klagende Firma in den vorliegenden Rechtsstreitigkeiten wohl im Hinblick darauf nicht mehr zurück, dass ein Pfandrecht nach der genannten Bestimmung nur im Rahmen der Haftpflichtversicherung bestehe. Auf sonstige Sicherungen oder aber eine Abtretung (eines Teiles) der Entschädigungssumme habe sich die Klägerin nicht berufen. Somit sei im Gegensatz zur Auffassung des Erstgerichtes davon auszugehen, dass der R\*\*\*\*\*bank das bessere Recht an dem noch hinterlegten Betrag zukomme. Was die Höhe des Erlages anbelange, sei zu berücksichtigen gewesen, dass vom ursprünglichen Betrag von

EUR 40.425,69 nach Abzug des ausgefolgten Teilbetrages von EUR 1.831,98 nicht - wie im Urteilsantrag der Rechtsmittelwerberin zu 3 Cg 108/04y formulierten - EUR 12.752,73, sondern nur noch EUR 12.593,71 (di der Rechnungsbetrag von EUR 11.381,50 zuzüglich eines vom Masseverwalter erlegten Zinsenzuwachses) gerichtlich hinterlegt sei. Aus den dargelegten Erwägungen sei in teilweiser Stattgebung der Berufung das angefochtene Urteil sohin teilweise abzuändern gewesen. Nach ständiger Rechtsprechung entscheide im Verfahren zwischen den Erlagsgegnern auf Zustimmung zur Ausfolgung eines im Sinne des Paragraph 1425, ABGB vorgenommenen gerichtlichen Erlages das bessere Recht an der oder auf die erlegte Sache. Dabei könnten alle schuldrechtlichen Verpflichtungsgründe erheblich sein. Gemäß Paragraph 100, Absatz eins, VersVG erstrecke sich das Pfandrecht an einem versicherten Gebäude auch auf die Entschädigungsforderung gegen den Versicherer. Das Pfandrecht an der Entschädigungsforderung erlösche, wenn das versicherte Gebäude wiederhergestellt oder dafür Ersatz beschafft werde. Dies folge im Hinblick auf den Zweck des Ersatzpfandrechtes an der Forderung geradezu aus der Natur der Sache: Es bedürfe dann dieses Surrogats nicht mehr. Werde das Gebäude wiederhergestellt, lebe das Pfandrecht des Hypothekars daran auf. Das Pfandrecht wechsle neuerlich, es komme damit zu einer weiteren Modifikation. Bei teilweiser Wiederherstellung unter Verwendung der Versicherungssumme oder auch aus anderen Mitteln erlösche das Forderungspfandrecht hingegen nur teilweise. Auch dies ergebe sich aus dem Gesetzeszweck, dem Gläubiger ein Surrogat für seine bedrohte dingliche Sicherung zu verschaffen, aber nicht mehr als dies. Da das Pfandrecht im Umfang der Wiederherstellung am teilweise neu errichteten Gebäude wieder auflebe, seien seine Interessen hinreichend gewahrt. Gemäß Paragraph 447, ABGB sei das Pfandrecht das dingliche Recht, welches dem Gläubiger eingeräumt werde, aus seiner Sache, wenn die Verbindlichkeit zur bestimmten Zeit nicht erfüllt werde, die Befriedigung zu erlangen. Diese Bestimmung umschreibe das Wesen des Pfandrechtes einheitlich für alle Arten von Pfandsachen als das gegen jedermann wirkende Vorzugsrecht, sich bei Nichterfüllung der gesicherten Forderung aus bestimmten Vermögensstücken zu befriedigen. Die Pfandhaftung nach Paragraph 100, VersVG erlösche somit auch grundsätzlich erst durch die Befriedigung des bucherlich Berechtigten aus der kraft Gesetzes gepfändeten Entschädigungsforderung. Im bisherigen Verfahren sei es nun als offenbar unstrittig vorausgesetzt worden, dass die auf der brandgeschädigten Liegenschaft pfandrechtlich sichergestellten Forderungen der R\*\*\*\*\*bank gegen Josef G\*\*\*\*\* weder durch die Zuweisung aus dem Meistbot der zwangsversteigerten Liegenschaft noch durch die - mit Ausnahme des nunmehr noch strittigen Betrages - fast gänzliche Überweisung der Versicherungsentschädigung durch den Masseverwalter noch nicht getilgt sind. Tatsächlich sei das durch Brand geschädigte Gebäude nicht wiederhergestellt worden. Nach den Feststellungen des Erstgerichts wirkten sich die Werkleistungen der Klägerin auch nicht werterhöhend aus, sodass auch von einer teilweisen Wiederherstellung des Gebäudes - und damit einem teilweisen Erlöschen des Forderungspfandrechtes - nicht gesprochen werden könne. Somit komme der Bank nach wie vor das Recht zu, sich aus dem Restbetrag der Versicherungsentschädigung vorzugsweise zu befriedigen. Einer gerichtlichen Geltendmachung im Sinne des Paragraph 461, ABGB bedürfe es dabei nicht, weil der Masseverwalter mit der Überweisung des überwiegenden Teiles der Versicherungsleistung, aber auch mit der Hinterlegung des Restbetrages nach Paragraph 1425, ABGB (auch) zu Gunsten der Bank, die Forderungen derselben gegen den Gemeinschuldner habe abdecken wollen. Dem gegenüber stehe der klagenden Installationsfirma lediglich eine Werklohnforderung gegenüber dem späteren Gemeinschuldner zu, ohne dass ihr auch ein Titel auf vorzugsweise Befriedigung aus der Versicherungsentschädigung zukomme. Auf das offenbar im Vorfeld der Hinterlegung durch den Masseverwalter diesem gegenüber geltend gemachte Pfandrecht nach Paragraph 157, VersVG komme die klagende Firma in den vorliegenden Rechtsstreitigkeiten wohl im Hinblick darauf nicht mehr zurück, dass ein Pfandrecht nach der genannten Bestimmung nur im Rahmen der Haftpflichtversicherung bestehe. Auf sonstige Sicherungen oder aber eine Abtretung (eines Teiles) der Entschädigungssumme habe sich die Klägerin nicht berufen. Somit sei im Gegensatz zur Auffassung des Erstgerichtes davon auszugehen, dass der R\*\*\*\*\*bank das bessere Recht an dem noch hinterlegten Betrag zukomme. Was die Höhe des Erlages anbelange, sei zu berücksichtigen gewesen, dass vom ursprünglichen Betrag von EUR 40.425,69 nach Abzug des ausgefolgten Teilbetrages von EUR 1.831,98 nicht - wie im Urteilsantrag der Rechtsmittelwerberin zu 3 Cg 108/04y formulierten - EUR 12.752,73, sondern nur noch EUR 12.593,71 (di der Rechnungsbetrag von EUR 11.381,50 zuzüglich eines vom Masseverwalter erlegten Zinsenzuwachses) gerichtlich hinterlegt sei. Aus den dargelegten Erwägungen sei in teilweiser Stattgebung der Berufung das angefochtene Urteil sohin teilweise abzuändern gewesen.

Die Nichtzulassung der ordentlichen Revision begründete das Berufungsgericht damit, dass die Voraussetzungen hiefür nach § 502 Abs 1 ZPO nicht vorlägen, da auf eine einheitliche Judikatur des Obersten Gerichtshofes habe

zurückgegriffen werden können. Die Nichtzulassung der ordentlichen Revision begründete das Berufungsgericht damit, dass die Voraussetzungen hiefür nach Paragraph 502, Absatz eins, ZPO nicht vorlägen, da auf eine einheitliche Judikatur des Obersten Gerichtshofes habe zurückgegriffen werden können.

Über Antrag der klagenden Partei zu 3 Cg 94/04i gemäß § 508 ZPO änderte das Berufungsgericht diesen Ausspruch in der Folge dahin ab, dass die Revision doch für zulässig erklärt wurde, weil eine Judikatur des Obersten Gerichtshofes, in der der Begriff der „teilweisen Wiederherstellung“ mit einer „Erhöhung des Verkehrswertes“ der brandgeschädigten Liegenschaft verknüpft werde, nicht vorliege, möge diese vom Berufungsgericht angestellte Überlegung auch auf der Hand liegen. Der Frage, ob bei Unterbleiben der vollständigen Wiederherstellung des versicherten Objektes nach einem Brandschadensfall das teilweise Erlöschen des Forderungspfandrechtes des Hypothekargläubigers von einer Erhöhung des Verkehrswertes der brandgeschädigten Liegenschaft durch am Objekt in Angriff genommene Arbeiten abhängig sei, komme über diesen Rechtsstreit hinaus Bedeutung zu; eine Klarstellung durch den Obersten Gerichtshof diene daher über den Anlassfall hinaus der Rechtssicherheit. Über Antrag der klagenden Partei zu 3 Cg 94/04i gemäß Paragraph 508, ZPO änderte das Berufungsgericht diesen Ausspruch in der Folge dahin ab, dass die Revision doch für zulässig erklärt wurde, weil eine Judikatur des Obersten Gerichtshofes, in der der Begriff der „teilweisen Wiederherstellung“ mit einer „Erhöhung des Verkehrswertes“ der brandgeschädigten Liegenschaft verknüpft werde, nicht vorliege, möge diese vom Berufungsgericht angestellte Überlegung auch auf der Hand liegen. Der Frage, ob bei Unterbleiben der vollständigen Wiederherstellung des versicherten Objektes nach einem Brandschadensfall das teilweise Erlöschen des Forderungspfandrechtes des Hypothekargläubigers von einer Erhöhung des Verkehrswertes der brandgeschädigten Liegenschaft durch am Objekt in Angriff genommene Arbeiten abhängig sei, komme über diesen Rechtsstreit hinaus Bedeutung zu; eine Klarstellung durch den Obersten Gerichtshof diene daher über den Anlassfall hinaus der Rechtssicherheit.

In der auf den Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung gestützten Revision beantragt die Klägerin die Abänderung der bekämpften Entscheidung dahin, dass ihrem Klagebegehren voll inhaltlich stattgegeben und das Klagebegehren der R\*\*\*\*\*bank zu 3 Cg 108/04y (zu ergänzen: auch im restlichen noch strittigen Umfang) abgewiesen werde; hilfsweise wird auch ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die beklagte Partei hat nach Freistellung eine Revisionsbeantwortung erstattet, in welcher primär die Zurückweisung des gegnerischen Rechtsmittels (mangels Vorliegens der Voraussetzungen nach § 502 Abs 1 ZPO), in eventu diesem keine Folge zu geben beantragt wird. Die beklagte Partei hat nach Freistellung eine Revisionsbeantwortung erstattet, in welcher primär die Zurückweisung des gegnerischen Rechtsmittels (mangels Vorliegens der Voraussetzungen nach Paragraph 502, Absatz eins, ZPO), in eventu diesem keine Folge zu geben beantragt wird.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist zulässig, weil sich der Oberste Gerichtshof mit einer derartigen, jedoch keineswegs bloß singulären versicherungsrechtlichen Fallkonstellation noch nicht zu befassen hatte, jedoch nicht berechtigt. Der erkennende Senat erachtet dabei die Entscheidung des Berufungsgerichtes sowohl dem Ergebnis wie auch der juristischen Ableitung nach für zutreffend (§ 510 Abs 3 zweiter Satz ZPO), sodass den Revisionsausführungen - klarstellend - nur noch Folgendes entgegenzuhalten ist: Die Revision ist zulässig, weil sich der Oberste Gerichtshof mit einer derartigen, jedoch keineswegs bloß singulären versicherungsrechtlichen Fallkonstellation noch nicht zu befassen hatte, jedoch nicht berechtigt. Der erkennende Senat erachtet dabei die Entscheidung des Berufungsgerichtes sowohl dem Ergebnis wie auch der juristischen Ableitung nach für zutreffend (Paragraph 510, Absatz 3, zweiter Satz ZPO), sodass den Revisionsausführungen - klarstellend - nur noch Folgendes entgegenzuhalten ist:

Das österreichische VersVG gesteht (ebenso wie das insoweit inhaltsgleiche deutsche VVG) im Rahmen der Feuerversicherung ein gesetzliches (Grassl-Palten, Feuerversicherung und Realkredit, 54; 3 Ob 173/94 = SZ 67/178; 7 Ob 21/99k mwN) Pfandrecht an der Entschädigungsforderung gegen den Versicherer nur einem Hypothekargläubiger, nicht jedoch auch anderen Personen (etwa einem Werkunternehmer des Versicherungsnehmers) zu (§§ 100 ff VersVG); es umfasst grundsätzlich die für Gebäudeschäden bezahlte Leistung (RIS-Justiz RS0105779). Dies gilt sowohl für einen vor als auch während eines Zwangsversteigerungsverfahrens eingetretenen Versicherungsfall (SZ 67/178; 7 Ob 21/99k) und hat auch - mangels abweichender gesetzlicher Anordnung - für den hier gegebenen Fall des Feuerschadens vor späterer Konkursöffnung nichts anderes zu gelten. Dem Hypothekargläubiger ist vom Gesetzgeber in der Gebäude-Feuerversicherung somit eine besonders starke

Position eingeräumt; seine „Forderung kraft gesetzlichen Surrogats“ (§ 100 Abs 1 VersVG; 7 Ob 21/99k) als besonders geschützter Realgläubiger erstreckt sich daher - mangels bisher erfolgter anderweitiger vollständiger Befriedigung - auch auf den hier noch strittigen Restbetrag, zumal auch der Erlösungsgrund des § 100 Abs 1 zweiter Satz VersVG (Wiederherstellung des versicherten Gebäudes) - oder ein sonstiger Erlösungsgrund (hiezu ausführlich Grassl-Palten, aaO 66 ff) - nicht erfüllt ist, wobei auch feststellungsmäßig (die diesbezügliche Negativfeststellung geht zu Lasten der Revisionswerberin) davon auszugehen ist, dass auf Grund ihrer erfolgten Werkleistungen auch keine verkehrswertmäßige Erhöhung der Kridaliegenschaft verbunden war. Erst durch die Befriedigung des bucherlich Berechtigten aus einer - wie betont - kraft Gesetzes gepfändeten Entschädigungsforderung erlischt diese Pfandhaftung (SZ 67/178), würde doch andernfalls der Zweck dieser Pfandrechtswandlung (dass nämlich der Gläubiger durch einen unvorhergesehenen Unglücksfall nicht einen Teil seiner Sicherheit einbüßen soll: Grassl-Palten, aaO 53) wegfallen. Das österreichische VersVG gesteht (ebenso wie das insoweit inhaltsgleiche deutsche VVG) im Rahmen der Feuerversicherung ein gesetzliches (Grassl-Palten, Feuerversicherung und Realkredit, 54; 3 Ob 173/94 = SZ 67/178; 7 Ob 21/99k mwN) Pfandrecht an der Entschädigungsforderung gegen den Versicherer nur einem Hypothekargläubiger, nicht jedoch auch anderen Personen (etwa einem Werkunternehmer des Versicherungsnehmers) zu (Paragraphen 100, ff VersVG); es umfasst grundsätzlich die für Gebäudeschäden bezahlte Leistung (RIS-Justiz RS0105779). Dies gilt sowohl für einen vor als auch während eines Zwangsversteigerungsverfahrens eingetretenen Versicherungsfall (SZ 67/178; 7 Ob 21/99k) und hat auch - mangels abweichender gesetzlicher Anordnung - für den hier gegebenen Fall des Feuerschadens vor späterer Konkursöffnung nichts anderes zu gelten. Dem Hypothekargläubiger ist vom Gesetzgeber in der Gebäude-Feuerversicherung somit eine besonders starke Position eingeräumt; seine „Forderung kraft gesetzlichen Surrogats“ (Paragraph 100, Absatz eins, VersVG; 7 Ob 21/99k) als besonders geschützter Realgläubiger erstreckt sich daher - mangels bisher erfolgter anderweitiger vollständiger Befriedigung - auch auf den hier noch strittigen Restbetrag, zumal auch der Erlösungsgrund des Paragraph 100, Absatz eins, zweiter Satz VersVG (Wiederherstellung des versicherten Gebäudes) - oder ein sonstiger Erlösungsgrund (hiezu ausführlich Grassl-Palten, aaO 66 ff) - nicht erfüllt ist, wobei auch feststellungsmäßig (die diesbezügliche Negativfeststellung geht zu Lasten der Revisionswerberin) davon auszugehen ist, dass auf Grund ihrer erfolgten Werkleistungen auch keine verkehrswertmäßige Erhöhung der Kridaliegenschaft verbunden war. Erst durch die Befriedigung des bucherlich Berechtigten aus einer - wie betont - kraft Gesetzes gepfändeten Entschädigungsforderung erlischt diese Pfandhaftung (SZ 67/178), würde doch andernfalls der Zweck dieser Pfandrechtswandlung (dass nämlich der Gläubiger durch einen unvorhergesehenen Unglücksfall nicht einen Teil seiner Sicherheit einbüßen soll: Grassl-Palten, aaO 53) wegfallen.

Dem Revisionseinwand, die beklagte Partei habe aus dem gegenständlichen Pfandrecht einen über der ihr zustehenden Forderung liegenden Betrag erhalten, ist zu erwidern, dass die Beklagte sowohl in ihrer Klage zu 3 Cg 108/04y als auch in ihrer Klagebeantwortung zu 3 Cg 94/04i (AS 10) behauptete, mit der Zuweisung des Meistbotes und der Versicherungssumme samt dem streitgegenständlichen Betrag keine Deckung ihrer Forderung erlangt zu haben. Die Revisionswerberin hat es unterlassen, in ihrer Berufungsbeantwortung auf das Fehlen einer Feststellung im gegenteiligen Sinn hinzuweisen.

Soweit die Revisionswerberin ihre Tätigkeit als Wiederaufbau- bzw Aufräumarbeiten beurteilt sehen will, ist ihr entgegenzuhalten, dass es sich bei derartigen Kosten uU um einen Rettungsaufwand handeln könnte, der aber nicht gegenüber dem Pfandgläubiger, sondern gegenüber dem Versicherer geltend zu machen wäre (vgl Martin SVR3 W II Rn 12 ff). Soweit die Revisionswerberin ihre Tätigkeit als Wiederaufbau- bzw Aufräumarbeiten beurteilt sehen will, ist ihr entgegenzuhalten, dass es sich bei derartigen Kosten uU um einen Rettungsaufwand handeln könnte, der aber nicht gegenüber dem Pfandgläubiger, sondern gegenüber dem Versicherer geltend zu machen wäre vergleiche Martin SVR3 W römisch II Rn 12 ff).

Die Klägerin (zu 3 Cg 94/04i) und Revisionswerberin kann somit keinen Anspruch geltend machen, der die Ausfolgung des (der Höhe nach nicht strittigen) Erlages an sie rechtfertigen könnte. Die Entscheidung des Berufungsgerichtes war daher zu bestätigen.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 41, 50 ZPO. Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraphen 41., 50 ZPO.

#### **Textnummer**

E78193

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2005:0070OB00154.05F.0831.000

**Im RIS seit**

30.09.2005

**Zuletzt aktualisiert am**

16.12.2011

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)