

# TE OGH 2004/9/8 7Ob117/04p

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 08.09.2004

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schalich als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Danzl, Dr. Schaumüller, Dr. Hoch und Dr. Kalivoda als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei S\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\* vertreten durch Held Berdnik Astner & Partner, Rechtsanwälte in Graz, gegen die beklagte Partei A\*\*\*\*\* Versicherungs-AG, \*\*\*\*\* vertreten durch Lederer & Keider, Rechtsanwälte OEG in Wien, wegen EUR 97.503,10 samt Anhang, über die außerordentliche Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgericht vom 5. März 2004, GZ 5 R 190/03f-33, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die außerordentliche Revision wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen (§ 510 Abs 3 ZPO). Die außerordentliche Revision wird gemäß Paragraph 508 a, Absatz 2, ZPO mangels der Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zurückgewiesen (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

## Text

Begründung:

## Rechtliche Beurteilung

Vorweg wäre zu erwähnen, dass die beklagte Versicherung den für Tätigkeitsschäden mit S 1 Million im Versicherungsvertrag vereinbarten Betrag zur Gänze bezahlt hat. Gegenstand des Verfahrens ist daher nur der diesen Betrag übersteigende Mängelfolgeschaden durch die fehlerhafte Befestigung des Dachstuhles durch Versicherungsnehmer der beklagten Partei.

Es entspricht ständiger Rechtsprechung, dass der Zweck der Tätigkeitsklausel darin liegt, den Versicherer in einem gewissen Umfang vom erhöhten Risiko zu befreien, das sich aus der gewerblichen oder beruflichen Tätigkeit des Versicherungsnehmers ergibt. Es entspricht dem Grundsatz der Haftpflichtversicherung, dass das Unternehmerrisiko auf den Haftpflichtversicherer nicht übertragen werden darf. Das Unternehmerrisiko soll grundsätzlich nicht versicherungsfähig sein (7 Ob 160/03k, 7 Ob 172/01x; RIS-Justiz RS0081518). Die Versicherung erstreckt sich daher auch nicht auf Erfüllungssurrogate (RIS-Justiz RS0081685). Deckung besteht nur für jene Schäden, die jenseits des Interesses liegen, das an der ordnungsgemäßen Herstellung und Lieferung einer Sache besteht. Innerhalb des Erfüllungsinteresses liegende Vermögensschäden sind von der Basisdeckung ausgeschlossen (7 Ob 227/99d). Unter Ansprüche aus der Gewährleistung für Mängel fallen nicht nur die Kosten der Behebung des Mangels an sich, sondern auch jene der vorbereitenden Maßnahmen, die zur Mängelbehebung erforderlich sind (RIS-Justiz RS0021974).

Die Rechtsansicht, dass es sich bei den hier geltend gemachten Ansprüchen um Erfüllungssurrogate handelt, die ausschließlich im Zusammenhang mit der Wiederherstellung eines ordnungsgemäßen Werkes stehen, hält sich im Rahmen der oben dargelegten Rechtsprechung. Die mangelhafte Leistung selbst hat an den anderen Vermögenswerten keine Schäden hervorgerufen (vgl 7 Ob 60/00z). Die Rechtsansicht, dass es sich bei den hier geltend gemachten Ansprüchen um Erfüllungssurrogate handelt, die ausschließlich im Zusammenhang mit der Wiederherstellung eines ordnungsgemäßen Werkes stehen, hält sich im Rahmen der oben dargelegten Rechtsprechung. Die mangelhafte Leistung selbst hat an den anderen Vermögenswerten keine Schäden hervorgerufen vergleiche 7 Ob 60/00z).

Voraussetzung für die Anwendung der §§ 62 f VersVG ist, dass der Versicherungsfall unmittelbar bevorstand oder der Versicherungsnehmer subjektiv dies annehmen durfte, wobei einer solchen Annahme nur grobe Fahrlässigkeit bzw Vorsatz entgegensteht. Die konkret in Betracht kommenden Maßnahmen müssen generell geeignet sein, den Schaden abzuwehren bzw zu mindern. Den Versicherungsnehmer trifft stets die Beweislast dafür, dass der Schadensfall unmittelbar bevorstand bzw er dies aus den Umständen annehmen musste (RIS-Justiz RS0114949). Wie sich aus den Feststellungen ergibt, standen die Kosten für die Abdeckung der Geräte ausschließlich im Zusammenhang mit den Sanierungsarbeiten. Eine darüber hinausgehende Gefahr, dass die Geräte durch die allenfalls herabstürzende Decke beschädigt werden könnten, wurde nicht erwiesen. Die Rechtsansicht der Vorinstanzen, dass hier kein Rettungsaufwand getätigter wurde, bedarf daher im Einzelfall keiner Korrektur durch den Obersten Gerichtshof. Voraussetzung für die Anwendung der Paragraphen 62, f VersVG ist, dass der Versicherungsfall unmittelbar bevorstand oder der Versicherungsnehmer subjektiv dies annehmen durfte, wobei einer solchen Annahme nur grobe Fahrlässigkeit bzw Vorsatz entgegensteht. Die konkret in Betracht kommenden Maßnahmen müssen generell geeignet sein, den Schaden abzuwehren bzw zu mindern. Den Versicherungsnehmer trifft stets die Beweislast dafür, dass der Schadensfall unmittelbar bevorstand bzw er dies aus den Umständen annehmen musste (RIS-Justiz RS0114949). Wie sich aus den Feststellungen ergibt, standen die Kosten für die Abdeckung der Geräte ausschließlich im Zusammenhang mit den Sanierungsarbeiten. Eine darüber hinausgehende Gefahr, dass die Geräte durch die allenfalls herabstürzende Decke beschädigt werden könnten, wurde nicht erwiesen. Die Rechtsansicht der Vorinstanzen, dass hier kein Rettungsaufwand getätigter wurde, bedarf daher im Einzelfall keiner Korrektur durch den Obersten Gerichtshof.

**Textnummer**

E74539

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2004:0070OB00117.04P.0908.000

**Im RIS seit**

08.10.2004

**Zuletzt aktualisiert am**

25.04.2012

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