

TE OGH 2002/7/8 7Ob63/02v

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 08.07.2002

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 A***** GmbH, ***** vertreten durch Dr. Ernst und Dr. Gunther Hagen, Rechtsanwälte in Dornbirn, gegen die W***** Versicherungs AG, ***** vertreten durch Simma & Bechtold, Rechtsanwälte KEG, Dr. Henrik Gunz, Rechtsanwalts-Gesellschaft in Dornbirn, wegen S 209.640,72 sA (= EUR 15.235,19), über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgericht vom 11. Dezember 2001, GZ 4 R 271/01m-20, womit das Urteil des Landesgerichtes Feldkirch vom 7. August 2001, GZ 7 Cg 135/00y-15, abgeändert wurde, den Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden aufgehoben und die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens und des Revisionsverfahrens bilden weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Die Parteien schlossen 1996 einen Bauwesenversicherungsvertrag, der von einem selbständigen Versicherungsmakler vermittelt wurde. Der Geschäftsführer der Klägerin teilte damals einem Mitarbeiter der Beklagten mit, er wolle einen möglichst umfassenden Schutz für die Bauträgertätigkeit und nahm in der Folge das Offert der Beklagten unverändert an.

Dem Vertrag liegen die Allgemeinen Bedingungen für die Bauwesenversicherung zur Abdeckung des Bauherren-, Bauunternehmer- und Bauhandwerkerisikos BW1/95 (in der Folge kurz: BW 1/95) zugrunde, die ua folgende Bestimmungen aufweisen:

"Art 2

Versicherte Sachen:

Im Zusammenhang mit der Durchführung dieses Bauvorhabens sind

1. folgende Sachen versichert, sofern sich aus Punkt 2 und Art 3 nichts anderes ergibt 1. folgende Sachen versichert, sofern sich aus Punkt 2 und Artikel 3, nichts anderes ergibt:

Die gesamten Bauleistungen und Arbeiten der Bauunternehmer einschließlich aller notwendigen Konstruktionsteile,

Materialien und Stoffe;

2. folgende Sachen nur aufgrund einer besonderen Vereinbarung mitversichert:

a) Hilfsbauten (zB Baugrubenumschließungen), Hangsicherungen, Stütz- und Futtermauern sowie Spezialgründungen;

...

c) Baugrund- und Bodenmassen soweit diese nicht Bestandteile der versicherten Bauleistungen sind.

...

Art 4Artikel 4,

Versicherte Gefahren und Schäden:

Der Versicherungsschutz besteht, sofern sich aus Punkt 2 und Art 5

nichts anderes ergibt - für

a) Schäden an versicherten Sachen (Total- oder Teilschaden),

jedoch nur insoweit, als die Schäden gemäß lit a für den

Versicherungsnehmer (Versicherten) unvorhersehbar sind.

Art 5

Ausschlüsse von der Versicherung

Ausgeschlossen von der Versicherung sind

A) Schäden an versicherten Sachen durch

....

b) normale Witterungseinflüsse, mit denen aufgrund der Jahreszeit und

der örtlichen Verhältnisse zu rechnen war ...

Art 8

...

B) Versicherungssummen

...

1. Versicherungssummen ... sind zu bilden im Einzelnen für die

Posten:

a) gesamte Bauleistungen gemäß Art 2.1;

b) Hilfsbauten ... gemäß Art 2.2. lit a;

...

Art 12Artikel 12,

Obliegenheit des Versicherungsnehmers

....

B) Obliegenheiten bei Eintritt des Versicherungsfalls:

Der Versicherungsnehmer (Versicherte) hat

a) den Versicherungsfall dem Versicherer unverzüglich schriftlich, nach Möglichkeit fernschriftlich, anzuzeigen;

....

d) den Schaden durch Lichtbildaufnahmen festzuhalten; ...

2. Verletzt der Versicherungsnehmer (Versicherte) eine der in Punkt 1 angeführten Obliegenheiten, so ist der Versicherer nach Maßgabe der Bestimmung des § 6 Abs 3 bzw § 62 Abs 2 VersVG von der Verpflichtung zur Leistung

frei.2. Verletzt der Versicherungsnehmer (Versicherte) eine der in Punkt 1 angeführten Obliegenheiten, so ist der Versicherer nach Maßgabe der Bestimmung des Paragraph 6, Absatz 3, bzw Paragraph 62, Absatz 2, VersVG von der Verpflichtung zur Leistung frei.

....

Art 14Artikel 14,

Umfang der Versicherungsleistung

...

G) Rettungskosten und Aufräumungskosten:

Der Versicherer leistet im Rahmen der für jede einzelne Post zur Verfügung stehenden Versicherungssumme unter Bedachtnahme auf die Begrenzung gemäß Abschnitt A auch Ersatz für

1. Rettungskosten:

Rettungskosten sind die notwendigen nachgewiesenen Selbstkosten - ohne Gewinn - des Versicherungsnehmers (Versicherten), die im Fall unmittelbar drohender Gefahr bei Eintritt eines dem Grunde nach ersatzpflichtigen Versicherungsfalles aufgewendet werden müssen, um nach Möglichkeit für die Abwendung oder Minderung des Schadens zu sorgen - auch wenn diese Maßnahmen erfolglos bleiben.

2. Aufräumungskosten:

Aufräumungskosten sind die notwendigen nachgewiesenen Selbstkosten - ohne Gewinn - des Versicherungsnehmers (Versicherten), die infolge eines dem Grunde nach ersatzpflichtigen Versicherungsfalles aufgewendet werden müssen, um den Schadensort aufzuräumen einschließlich der damit verbundenen eventuell notwendigen

1. a)Litera a

Abbrucharbeiten einer versicherten Sache sowie

2. b)Litera b

Transportarbeiten

H) Schadensuchkosten und zusätzliche Aufräumungskosten

Schadensuchkosten und zusätzliche Aufräumungskosten sind nur dann und insoweit versichert, als dies mit dem Versicherer besonders vereinbart ist."

Gegenstand der Versicherung waren die gesamten Bauleistungen und Arbeiten der Klägerin einschließlich aller notwendigen Konstruktionsteile, Materialien und Stoffe - gemäß Punkt 1 der Klausel 16D -, die die "Versicherten" für den Neubau von Wohn- und Geschäftshäusern mit maximal einem Untergeschoß und maximal fünf Obergeschoßen "erbringen oder erbringen lassen", mit einer Versicherungssumme von S 25,000.000,--. Die Jahresumsatz-Versicherungssumme setzt sich aus dem Jahresumsatz aller versicherten Sachen zusammen und wurde mit vorläufig S 40,000.000,-- festgelegt. Je Bauvorhaben waren Hilfsbauten laut Art 2, 2a mitversichert, soweit sie in der jeweiligen Baukostensumme enthalten waren. Die Mitversicherung der Schadensuchkosten auf erstes Risiko wurden mit S 50.000,--, der zusätzliche Aufräumungskosten auf erstes Risiko mit S 200.000,-- vereinbart. Der Selbstbehalt beträgt S 50.000,--. Gegenstand der Versicherung waren die gesamten Bauleistungen und Arbeiten der Klägerin einschließlich aller notwendigen Konstruktionsteile, Materialien und Stoffe - gemäß Punkt 1 der Klausel 16D -, die die "Versicherten" für den Neubau von Wohn- und Geschäftshäusern mit maximal einem Untergeschoß und maximal fünf Obergeschoßen "erbringen oder erbringen lassen", mit einer Versicherungssumme von S 25,000.000,--. Die Jahresumsatz-Versicherungssumme setzt sich aus dem Jahresumsatz aller versicherten Sachen zusammen und wurde mit vorläufig S 40,000.000,-- festgelegt. Je Bauvorhaben waren Hilfsbauten laut Artikel 2., 2a mitversichert, soweit sie in der jeweiligen Baukostensumme enthalten waren. Die Mitversicherung der Schadensuchkosten auf erstes Risiko wurden mit S 50.000,--, der zusätzliche Aufräumungskosten auf erstes Risiko mit S 200.000,-- vereinbart. Der Selbstbehalt beträgt S 50.000,--.

Die Klägerin beabsichtigte die Errichtung eines zweigeschossigen Wohn- und Geschäftshauses in W*****. Das dafür verwendete Baugrundstück ist zum größten Teil eben, lediglich im hinteren Bereich der Liegenschaft befindet sich ein Hang. Die zur Errichtung des Bauobjektes ausgehobene Baugrube befand sich teilweise im Hang der Liegenschaft. Bei den Bauarbeiten im Hangbereich wurde zur Hangesicherung gemäß einer Empfehlung der A***** AG der jeweils

gerade ausgehobene Teil der Grube mit Folien abgedeckt. Die Grube wurde abgeschrägt ausgegraben und sie war für durchschnittliche Regenmengen ausreichend und richtig angelegt.

Im Zeitraum 20. 5. 1999 bis 22. 5. 1999 kam es aufgrund von außergewöhnlich starken Niederschlägen sowie der Bautätigkeit im Hangbereich zu Hangrutschungen. Die Baugrube war damals vollständig ausgehoben. Das Hauptgebäude und der größte Teil der Mauer der Tiefgaragenabfahrt waren bereits errichtet. Die hangseitige Tiefgaragenrampenwand war zum Zeitpunkt der Hangrutschung auf eine Länge von ca 4,1 Meter noch nicht erstellt. Aufgrund der Hangrutschung wurde die Baugrube mit Erde teilweise wiederaufgefüllt. Über das fehlende Teilstück der Tiefgaragenabfahrt drangen Wasser und Erdmassen bis in den Keller des Gebäudes ein. Die Grasnarbe des Grundstücks wurde ebenfalls beschädigt. Teile des Gebäudes wurden verschmutzt bzw unter Wasser gesetzt, sie wurden aber nicht zerstört. Seitens der Klägerin wurden keine Lichtbilder von der Hangrutschung und den damit verbundenen Schäden angefertigt.

Am 21. 5. 1999 besichtigte der Geschäftsführer der Klägerin gemeinsam mit einem Vertreter der A***** AG den Schaden. Letzterer empfahl Maßnahmen zur Wiederherstellung des vorigen Zustandes. Die Klägerin wandte für die vorgeschlagenen Maßnahmen einen Betrag von S 310.163,80 auf. Die Arbeiten waren am 1. 6. 1999 abgeschlossen. Eine Sekretärin der Klägerin setzte sich am 24. 5. 1999 mit der F***** Filiale der Beklagten telefonisch in Verbindung und meldete das Schadensereignis. Der genaue Inhalt des Telefonates und der Gesprächspartner können nicht festgestellt werden. Mit Schreiben vom 25. 6. 1999 wurde der Beklagten ein "Situationsbericht über die Hangrutschung sowie die Schadenshöhe" mitgeteilt. Am 13. 7. 1999 besichtigte ein Sachverständiger der Beklagten die Baustelle fertigte mehrere Lichtbilder vom damals vorliegenden Zustand an und erstellte eine "Schadensbegutachtung". Die Klägerin begehrte nun als Deckung aus dem Bauwesenversicherungsvertrag die Bezahlung der Kosten für die Wegschaffung und die Aufräumungsarbeiten hinsichtlich des Rutschmaterials, der Durchführung der Hangsicherung und Wiederherstellung der Baugrube, der Hangkultivierungsarbeiten sowie des Gutachtens der A***** AG zur Klärung der erforderlichen Maßnahmen sowie einen 5 %igen Zuschlag zur gesamten Schadenssumme als Bauleitungskosten in Höhe von insgesamt S 330.899,58. Eingeklagt wurden lediglich S 209.640,72 "aus dem völlig unpräjudiziellen Grund, dass es sich dabei um genau die Schadenshöhe handle, die vom Sachverständigen der Beklagten der Höhe nach anerkannt" worden sei. Die Hangsicherungsmaßnahmen seien nur vorläufige Maßnahmen gewesen, um ein weiteres Abrutschen des Hanges und weitere Schäden zu verhindern. Die endgültige Absicherung sei dann durch die Errichtung der Tiefgaragenwand erfolgt. Der Versicherungsvertrag sei so ausgehandelt worden, dass ein umfassender Versicherungsschutz bestehe. Sollte durch den abgeschlossenen Versicherungsvertrag keine Deckung für die durch Bodenmassen hervorgerufenen Schäden bestehen, so hafte die Beklagte aus dem Titel des Schadenersatzes für die unrichtige Beratung durch ihren Repräsentanten bei Vertragsabschluss. Die Schadensmeldung sei an den Versicherungsmakler erfolgt, der sie an die Beklagte weitergeleitet habe. Diese habe mitteilen lassen, es werde seitens der Beklagten mit der Bearbeitung des Schadensfalles solange zugewartet, bis der Schaden beseitigt sei und die genaue Schadenshöhe feststehe, dies nicht zuletzt deshalb, weil die Beklagte zu diesem Zeitpunkt außerordentlich viele Schadensfälle zu bearbeiten gehabt hätte und nicht mehr imstande gewesen sei, jeden einzelnen Versicherungsfall sogleich zu bearbeiten. Da die Klägerin gemäß den Vorgaben der Beklagten vorgegangen sei, liege keine Obliegenheitsverletzung vor, zumindest sei sie nicht vorsätzlich oder grob fahrlässig erfolgt. Jedenfalls hätten allfällige Obliegenheitsverletzungen auf die Feststellung des Schadensausmaßes und des Schadensfalles keine Auswirkungen. Der Selbstbehalt betrage S 10.000,--. Es lägen auch Schadensminderungsmaßnahmen vor. Die Beklagte beantragte die Klagsabweisung im Wesentlichen mit der Begründung, dass die Kosten der Hangsicherung nicht in der Baukostensumme enthalten gewesen seien, sie daher nicht Gegenstand der Bauleistung seien. Es sei keine Zusatzvereinbarung über die Mitversicherung von Baugrund und Bodenmassen (Art 2 Z 2 lit c BW 1/95) getroffen worden. Selbst wenn Versicherungsschutz bestehen sollte, so bestünde dieser nur für Schäden an den Hangsicherungen, nicht jedoch für die Kosten der Hangsicherung. Im Zeitpunkt des Schadensereignisses seien die Hangsicherungsmaßnahmen noch nicht ausgeführt gewesen. Es werde nur Ersatz für zerstörte Bauleistungen gewährt. Wenn Versicherungsschutz für die Ausräumarbeiten aus dem errichteten Keller gegeben sei, so sei die Beklagte wegen der zumindest bedingt vorsätzlichen Obliegenheitsverletzungen nach Art 12 B lit a, c und d BW 1/95 (Unterlassen der schriftlichen Schadensmeldung und der Herstellung von Lichtbildern) leistungsfrei. Der Selbstbehalt betrage S 50.000,--. Die Klägerin begehrte nun als Deckung aus dem Bauwesenversicherungsvertrag die Bezahlung der Kosten für die Wegschaffung und die Aufräumungsarbeiten hinsichtlich des Rutschmaterials, der Durchführung der Hangsicherung und Wiederherstellung der Baugrube, der Hangkultivierungsarbeiten sowie des Gutachtens der A***** AG zur Klärung

der erforderlichen Maßnahmen sowie einen 5 %igen Zuschlag zur gesamten Schadenssumme als Bauleitungskosten in Höhe von insgesamt S 330.899,58. Eingeklagt wurden lediglich S 209.640,72 "aus dem völlig unpräjudizierten Grund, dass es sich dabei um genau die Schadenshöhe handle, die vom Sachverständigen der Beklagten der Höhe nach anerkannt" worden sei. Die Hangsicherungsmaßnahmen seien nur vorläufige Maßnahmen gewesen, um ein weiteres Abrutschen des Hanges und weitere Schäden zu verhindern. Die endgültige Absicherung sei dann durch die Errichtung der Tiefgaragenwand erfolgt. Der Versicherungsvertrag sei so ausgehandelt worden, dass ein umfassender Versicherungsschutz bestehe. Sollte durch den abgeschlossenen Versicherungsvertrag keine Deckung für die durch Bodenmassen hervorgerufenen Schäden bestehen, so hafte die Beklagte aus dem Titel des Schadenersatzes für die unrichtige Beratung durch ihren Repräsentanten bei Vertragsabschluss. Die Schadensmeldung sei an den Versicherungsmakler erfolgt, der sie an die Beklagte weitergeleitet habe. Diese habe mitteilen lassen, es werde seitens der Beklagten mit der Bearbeitung des Schadensfalles solange zugewartet, bis der Schaden beseitigt sei und die genaue Schadenshöhe feststehe, dies nicht zuletzt deshalb, weil die Beklagte zu diesem Zeitpunkt außerordentlich viele Schadensfälle zu bearbeiten gehabt hätte und nicht mehr imstande gewesen sei, jeden einzelnen Versicherungsfall sogleich zu bearbeiten. Da die Klägerin gemäß den Vorgaben der Beklagten vorgegangen sei, liege keine Obliegenheitsverletzung vor, zumindest sei sie nicht vorsätzlich oder grob fahrlässig erfolgt. Jedenfalls hätten allfällige Obliegenheitsverletzungen auf die Feststellung des Schadensausmaßes und des Schadensfalles keine Auswirkungen. Der Selbstbehalt betrage S 10.000,--. Es lägen auch Schadensminderungsmaßnahmen vor. Die Beklagte beantragte die Klagsabweisung im Wesentlichen mit der Begründung, dass die Kosten der Hangsicherung nicht in der Baukostensumme enthalten gewesen seien, sie daher nicht Gegenstand der Bauleistung seien. Es sei keine Zusatzvereinbarung über die Mitversicherung von Baugrund und Bodenmassen (Artikel 2, Ziffer 2, Litera c, BW 1/95) getroffen worden. Selbst wenn Versicherungsschutz bestehen sollte, so bestünde dieser nur für Schäden an den Hangsicherungen, nicht jedoch für die Kosten der Hangsicherung. Im Zeitpunkt des Schadensereignisses seien die Hangsicherungsmaßnahmen noch nicht ausgeführt gewesen. Es werde nur Ersatz für zerstörte Bauleistungen gewährt. Wenn Versicherungsschutz für die Ausräumarbeiten aus dem errichteten Keller gegeben sei, so sei die Beklagte wegen der zumindest bedingt vorsätzlichen Obliegenheitsverletzungen nach Artikel 12, B Litera a, c und d BW 1/95 (Unterlassen der schriftlichen Schadensmeldung und der Herstellung von Lichtbildern) leistungsfrei. Der Selbstbehalt betrage S 50.000,--.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren vollinhaltlich statt. In rechtlicher Hinsicht gelangte es zu dem Ergebnis, dass auch Hangsicherungsmaßnahmen vom Versicherungsvertrag erfasst seien. Unklare Formulierungen im Versicherungsvertrag gingen zu Lasten der Beklagten. Unter Berücksichtigung eines Selbstbehaltes von S 50.000,-- würden die Schadensbehebungs- und Wiederherstellungskosten insgesamt S 234.091,99 betragen. Im Gegensatz zur unterbliebenen unverzüglichen schriftlichen Benachrichtigung sei die Nichtanfertigung von Lichtbildern als grob fahrlässig einzustufen. Der Klägerin könne jedoch kein Schädigungs- bzw Verschleierungsvorsatz unterstellt werden. Die Obliegenheitsverletzungen hätten die Leistungspflicht der Beklagten nicht beeinflusst.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Beklagten Folge und änderte das angefochtene Urteil dahingehend ab, dass es das Klagebegehren zur Gänze abwies. In rechtlicher Hinsicht vertrat es im Wesentlichen die Ansicht, dass das maßgebliche Offert von der Beklagten erstattet und von der Klägerin unverändert angenommen worden sei. Anhaltspunkte für ein rechtswidriges Verhalten des Repräsentanten der Beklagten bestünden nicht, sodass schon aus diesem Grund ein Schadenersatzanspruch nicht zu Recht bestehe. Die durchgeführten baulichen Maßnahmen zur Hangsicherung seien insofern nicht ersatzfähig, als sie über den ursprünglichen Zustand der Baugrube (nur mit Folien abgedeckt) hinausgingen. Die Feststellungen des Erstgerichtes, dass die festgestellten Kosten zur Wiederherstellung des vorigen Zustandes erforderlich seien, stünden daher mit ihrem Wortlaut scheinbar im Widerspruch. Der Hang sei durch weitergehende Sicherungen befestigt worden, die nicht Gegenstand der vor Schadenseintritt mängelfrei erbrachten Leistungen gewesen seien. Diese Kosten seien nicht ersatzfähig. Die Klägerin habe zwar über Anleitung des Erstgerichtes ihre Forderungen aufgeschlüsselt, jedoch die nunmehr geltend gemachten Teilansprüche nicht individualisiert. Objektiv gesehen stünden zwei Obliegenheitsverletzungen der Klägerin fest, es wäre ihre Sache gewesen zu beweisen, dass sie diese nicht vorsätzlich oder grob fahrlässig, sondern nur leicht fahrlässig oder ohne Verschulden herbeigeführt habe. Die Klägerin habe dazu aber kein Vorbringen erstattet. Der Kausalitätsgegenbeweis, den der Versicherungsnehmer sonst bei vorsätzlicher oder grob fahrlässiger Obliegenheitsverletzung führen könne, sei dann ausgeschlossen, wenn der Versicherungsnehmer mit Täuschungsvorsatz gehandelt habe. Auch hiezu lägen weder Behauptungen der Klägerin noch sonstige Verfahrensergebnisse vor. Gerade der Umstand, dass bereits mit

Hangsicherungsarbeiten noch vor der telefonischen Schadensmitteilung begonnen worden sei, lasse aber völlig offen, ob nicht allenfalls Täuschungsmaßnahmen gesetzt worden seien. Abgesehen davon hätte die Klägerin dennoch beweisen müssen, dass die Obliegenheitsverletzungen weder auf die Feststellung des Versicherungsfalles noch auf die Feststellung oder den Umfang der dem Versicherer obliegenden Leistungen Einfluss gehabt hätten. Dies werde von der Klägerin nicht konkretisiert dargelegt. Selbst wenn die Beklagte wegen Überlastung den Schadensfall nicht unverzüglich hätte bearbeiten können, hätten Lichtbilder wesentliche Umstände zur Aufklärung dieser Frage dokumentieren können. Soweit sich die Klägerin in der Berufung auf § 6 Abs 5 VersVG stütze, verstoße sie gegen das Neuerungsverbot. Das Berufungsgericht sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei, da "unter anderem relevant" gewesen sei, "ob sich die Beklagte erfolgreich auf ihre Leistungsfreiheit infolge Obliegenheitsverletzungen der Klägerin" berufen könne. Dabei sei auch auf die Beweislast im Zusammenhang mit der Anwendung des § 6 Abs 5 VersVG einzugehen. Die Lösung der damit verbundenen Rechtsprobleme sei über den Anlassfall hinausgehend von Bedeutung. Dagegen richtet sich die Revision der Klägerin, mit einem Abänderungsantrag, in eventu wird ein Aufhebungsantrag gestellt. Die Beklagte beantragt, die Revision wegen Unzulässigkeit zurückzuweisen, in eventu ihr nicht Folge zu geben. Das Berufungsgericht gab der Berufung der Beklagten Folge und änderte das angefochtene Urteil dahingehend ab, dass es das Klagebegehren zur Gänze abwies. In rechtlicher Hinsicht vertrat es im Wesentlichen die Ansicht, dass das maßgebliche Offert von der Beklagten erstattet und von der Klägerin unverändert angenommen worden sei. Anhaltspunkte für ein rechtswidriges Verhalten des Repräsentanten der Beklagten bestünden nicht, sodass schon aus diesem Grund ein Schadenersatzanspruch nicht zu Recht bestehe. Die durchgeführten baulichen Maßnahmen zur Hangsicherung seien insofern nicht ersatzfähig, als sie über den ursprünglichen Zustand der Baugrube (nur mit Folien abgedeckt) hinausgingen. Die Feststellungen des Erstgerichtes, dass die festgestellten Kosten zur Wiederherstellung des vorigen Zustandes erforderlich seien, stünden daher mit ihrem Wortlaut scheinbar im Widerspruch. Der Hang sei durch weitergehende Sicherungen befestigt worden, die nicht Gegenstand der vor Schadenseintritt mängelfrei erbrachten Leistungen gewesen seien. Diese Kosten seien nicht ersatzfähig. Die Klägerin habe zwar über Anleitung des Erstgerichtes ihre Forderungen aufgeschlüsselt, jedoch die nunmehr geltend gemachten Teilansprüche nicht individualisiert. Objektiv gesehen stünden zwei Obliegenheitsverletzungen der Klägerin fest, es wäre ihre Sache gewesen zu beweisen, dass sie diese nicht vorsätzlich oder grob fahrlässig, sondern nur leicht fahrlässig oder ohne Verschulden herbeigeführt habe. Die Klägerin habe dazu aber kein Vorbringen erstattet. Der Kausalitätsgegenbeweis, den der Versicherungsnehmer sonst bei vorsätzlicher oder grob fahrlässiger Obliegenheitsverletzung führen könnte, sei dann ausgeschlossen, wenn der Versicherungsnehmer mit Täuschungsvorsatz gehandelt habe. Auch hiezu lägen weder Behauptungen der Klägerin noch sonstige Verfahrensergebnisse vor. Gerade der Umstand, dass bereits mit Hangsicherungsarbeiten noch vor der telefonischen Schadensmitteilung begonnen worden sei, lasse aber völlig offen, ob nicht allenfalls Täuschungsmaßnahmen gesetzt worden seien. Abgesehen davon hätte die Klägerin dennoch beweisen müssen, dass die Obliegenheitsverletzungen weder auf die Feststellung des Versicherungsfalles noch auf die Feststellung oder den Umfang der dem Versicherer obliegenden Leistungen Einfluss gehabt hätten. Dies werde von der Klägerin nicht konkretisiert dargelegt. Selbst wenn die Beklagte wegen Überlastung den Schadensfall nicht unverzüglich hätte bearbeiten können, hätten Lichtbilder wesentliche Umstände zur Aufklärung dieser Frage dokumentieren können. Soweit sich die Klägerin in der Berufung auf Paragraph 6, Absatz 5, VersVG stütze, verstoße sie gegen das Neuerungsverbot. Das Berufungsgericht sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei, da "unter anderem relevant" gewesen sei, "ob sich die Beklagte erfolgreich auf ihre Leistungsfreiheit infolge Obliegenheitsverletzungen der Klägerin" berufen könne. Dabei sei auch auf die Beweislast im Zusammenhang mit der Anwendung des Paragraph 6, Absatz 5, VersVG einzugehen. Die Lösung der damit verbundenen Rechtsprobleme sei über den Anlassfall hinausgehend von Bedeutung. Dagegen richtet sich die Revision der Klägerin, mit einem Abänderungsantrag, in eventu wird ein Aufhebungsantrag gestellt. Die Beklagte beantragt, die Revision wegen Unzulässigkeit zurückzuweisen, in eventu ihr nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist zulässig, sie ist auch im Sinne des Aufhebungsantrages berechtigt.

Die Bauwesenversicherung ist eine Sachversicherung (Art 1 BW 1/95). Sie wird in Deutschland nunmehr (seit dem Einschluss der Geräteversicherung in die Maschinenversicherung) als "Bauleistungsversicherung" bezeichnet (7 Ob 340/98w). Für den Bauunternehmer hat sie den Zweck, ihn davor zu schützen, dass er bei unvorhergesehenen Schäden eine bereits ordnungsgemäß erbrachte Leistung oder Teilleistung auf seine Kosten noch einmal erbringen muss, um einen Anspruch auf Vergütung zu haben und um ihm zumindest das Risiko eines aus dem Schaden

hergeleiteten Regresses abzunehmen (7 Ob 340/98w). Versichert sind die gesamten Bauleistungen und Arbeiten der Bauunternehmer einschließlich aller notwendigen Konstruktionsteile, Materialien und Stoffe (Art 2 Z 1 BW 1/95). Die Parteien vereinbarten iSd Art 2 Z 2 BW 1/95, dass Hilfsbauten (zB Baugrubenumschließungen), Hangsicherungen usw (lit a der Bedingungen) je Bauvorhaben mitversichert sind, soweit sie in der jeweiligen Baukostensumme enthalten sind. Zum Bauauftrag gehörte das Ausheben der Baugrube für eine Tiefgarage. Damit sind diese Bauleistungen in den Baukosten enthalten. Mit dem Zusatz "soweit in der jeweiligen Baukostensumme enthalten" gingen die Parteien von Art 8 BW 1/95 ab, wonach für die Hilfsbauten und die gesamte Bauleistung gemäß Art 2.1 BW 1/95 einzelne Posten zu bilden sind. Die vom Schadensfall betroffenen Bauleistungen, dh die Rohbauten, der Hilfsbau, die Baugrubenaushebung und Umschließung sowie die bereits von der Klägerin hergestellte Hangsicherung waren demnach versicherte Sachen iSd Art 2 BW 1/95. Durch ein unvorhersehbares Ereignis, nämlich durch überdurchschnittliche Niederschlagsmengen, kam es unbestritten zu einer Hangrutschung, sodass die Hangsicherungen beschädigt, die Baugrube zum Teil wieder zugeschüttet und Teile der Rohbauten durch die Wasser- und Erdmassen verschmutzt wurden. Es hat sich dadurch die versicherte Gefahr nach Art 4 BW 1/95 realisiert. Die Bauwesensversicherung ist eine Sachversicherung (Artikel eins, BW 1/95). Sie wird in Deutschland nunmehr (seit dem Einstchluss der Geräteversicherung in die Maschinenversicherung) als "Bauleistungsversicherung" bezeichnet (7 Ob 340/98w). Für den Bauunternehmer hat sie den Zweck, ihn davor zu schützen, dass er bei unvorhergesehenen Schäden eine bereits ordnungsgemäß erbrachte Leistung oder Teilleistung auf seine Kosten noch einmal erbringen muss, um einen Anspruch auf Vergütung zu haben und um ihm zumindest das Risiko eines aus dem Schaden hergeleiteten Regresses abzunehmen (7 Ob 340/98w). Versichert sind die gesamten Bauleistungen und Arbeiten der Bauunternehmer einschließlich aller notwendigen Konstruktionsteile, Materialien und Stoffe (Artikel 2, Ziffer eins, BW 1/95). Die Parteien vereinbarten iSd Artikel 2, Ziffer 2, BW 1/95, dass Hilfsbauten (zB Baugrubenumschließungen), Hangsicherungen usw (Litera a, der Bedingungen) je Bauvorhaben mitversichert sind, soweit sie in der jeweiligen Baukostensumme enthalten sind. Zum Bauauftrag gehörte das Ausheben der Baugrube für eine Tiefgarage. Damit sind diese Bauleistungen in den Baukosten enthalten. Mit dem Zusatz "soweit in der jeweiligen Baukostensumme enthalten" gingen die Parteien von Artikel 8, BW 1/95 ab, wonach für die Hilfsbauten und die gesamte Bauleistung gemäß Artikel 2 Punkt eins, BW 1/95 einzelne Posten zu bilden sind. Die vom Schadensfall betroffenen Bauleistungen, dh die Rohbauten, der Hilfsbau, die Baugrubenaushebung und Umschließung sowie die bereits von der Klägerin hergestellte Hangsicherung waren demnach versicherte Sachen iSd Artikel 2, BW 1/95. Durch ein unvorhersehbares Ereignis, nämlich durch überdurchschnittliche Niederschlagsmengen, kam es unbestritten zu einer Hangrutschung, sodass die Hangsicherungen beschädigt, die Baugrube zum Teil wieder zugeschüttet und Teile der Rohbauten durch die Wasser- und Erdmassen verschmutzt wurden. Es hat sich dadurch die versicherte Gefahr nach Artikel 4, BW 1/95 realisiert.

Die Beklagte hätte daher grundsätzlich nach dem Versicherungsvertrag
jene Schäden zu decken, die durch die überdurchschnittlichen
Niederschläge an den bereits erbrachten Bauleistungen entstanden
sind.

Zu prüfen ist aber, ob die Beklagte aufgrund von
Obliegenheitsverletzungen der Klägerin leistungsfrei geworden ist.
Obliegenheiten nach dem Versicherungsfall dienen dem Zweck, den
Versicherer vor vermeidbaren Belastungen und ungerechtfertigten
Ansprüchen zu schützen. Die Drohung mit dem Anspruchsverlust soll den
Versicherungsnehmer motivieren, die Verhaltensregeln ordnungsgemäß zu
erfüllen; ihr kommt eine generalpräventive Funktion zu (Schwintowski,
Berliner Kommentar, § 6 VersVG, Rn 152).

Nach ständiger Rechtsprechung trifft für das Vorliegen des objektiven
Tatbestandes einer Obliegenheitsverletzung den Versicherer die

Beweislast. Im Falle dieses Nachweises ist es Sache des

Versicherungsnehmers zu behaupten und zu beweisen, dass er die ihm
angelastete Obliegenheitsverletzung weder mit Täuschungsvorsatz noch

schlicht vorsätzlich, noch grob fahrlässig begangen hat (7 Ob 102/01b, 7 Ob 319/01i, RIS-Justiz RS0081313 ua). Eine nur leichte Fahrlässigkeit bleibt demnach ohne Sanktion (7 Ob 102/01b, RIS-Justiz RS0043728). Gelingt dem Versicherungsnehmer der Beweis der leichten Fahrlässigkeit nicht, so steht ihm nach § 6 Abs 3 VersVG auch bei schlicht vorsätzlicher oder grob fahrlässiger Obliegenheitsverletzung der Kausalitätsgegenbeweis offen (7 Ob 102/01b, 7 Ob 319/01i; Schauer, Versicherungsvertragsrecht3, 261 mwN, Prölss/Martin, Versicherungsvertragsgesetz26, § 6 Rz 124). Unter Kausalitätsgegenbeweis ist der Nachweis zu verstehen, dass die Obliegenheitsverletzung weder auf die Feststellung des Versicherungsfalles noch auf die Feststellung oder den Umfang der Leistungspflicht des Versicherers einen Einfluss gehabt hat (7 Ob 238/98w, 7 Ob 319/01i, VersR 2000, 1396 uva). Der Kausalitätsgegenbeweis ist nur dann ausgeschlossen, wenn der Versicherungsnehmer die Obliegenheit mit Schädigungs- oder Verschleierungsvorsatz bzw Täuschungsvorsatz verletzt, also mit dem Vorsatz handelt, die Leistungspflicht des Versicherers zu beeinflussen oder die Feststellung solcher Umstände zu beeinträchtigen, die erkennbar für die Leistungspflicht des Versicherers bedeutsam sind (7 Ob 102/01b, 7 Ob 74/00h, VersR 2001, 1183 mwN; 7 Ob 17/01b). Der Versicherungsnehmer muss nachweisen, dass es ihm bei der Obliegenheitsverletzung am Täuschungsvorsatz mangelte (Schauer, Das österreichische Versicherungsvertragsrecht3, 261). Grundsätzlich ist der Kausalitätsgegenbeweis strikt zu führen, es sind nur solche Beweismittel dafür geeignet, die den unterdrückten Beweismitteln gleichwertig sind (7 Ob 102/01b, 7 Ob 240/99s). Es geht nicht an, eine für den Versicherer erkennbar relevante Beweissituation zunächst untergehen zu lassen und später, nachdem dem Versicherer keine Möglichkeit einer Widerlegung mehr offen steht, durch nicht mehr objektivierbare Aussagen oder sonstige Beweismittel zu ersetzen (RIS-Justiz RS0081225). Auch ohne formellen Beweisantritt durch den Versicherungsnehmer ist ein Mangel an Verschulden oder Kausalität zu berücksichtigen, wenn die Sachlage dazu Anlass bietet (7 Ob 97/97h, SZ 53/22, VersE 1428) schlicht vorsätzlich, noch grob fahrlässig begangen hat (7 Ob 102/01b, 7 Ob 319/01i, RIS-Justiz RS0081313 ua). Eine nur leichte Fahrlässigkeit bleibt demnach ohne Sanktion (7 Ob 102/01b, RIS-Justiz RS0043728). Gelingt dem Versicherungsnehmer der Beweis der leichten Fahrlässigkeit nicht, so steht ihm nach Paragraph 6, Absatz 3, VersVG auch bei schlicht vorsätzlicher oder grob fahrlässiger Obliegenheitsverletzung der Kausalitätsgegenbeweis offen (7 Ob 102/01b, 7 Ob 319/01i; Schauer, Versicherungsvertragsrecht3, 261 mwN, Prölss/Martin, Versicherungsvertragsgesetz26, Paragraph 6, Rz 124). Unter Kausalitätsgegenbeweis ist der Nachweis zu verstehen, dass die Obliegenheitsverletzung weder auf die Feststellung des Versicherungsfalles noch auf die Feststellung oder den Umfang der Leistungspflicht des Versicherers einen Einfluss gehabt hat (7 Ob 238/98w, 7 Ob 319/01i, VersR 2000, 1396 uva). Der Kausalitätsgegenbeweis ist nur dann ausgeschlossen, wenn der Versicherungsnehmer die Obliegenheit mit Schädigungs- oder Verschleierungsvorsatz bzw Täuschungsvorsatz verletzt, also mit dem Vorsatz handelt, die Leistungspflicht des Versicherers zu beeinflussen oder die Feststellung solcher Umstände zu beeinträchtigen, die erkennbar für die Leistungspflicht des Versicherers bedeutsam sind (7 Ob 102/01b, 7 Ob 74/00h, VersR 2001, 1183 mwN; 7 Ob 17/01b). Der Versicherungsnehmer muss nachweisen, dass es ihm bei der Obliegenheitsverletzung am Täuschungsvorsatz mangelte (Schauer, Das österreichische Versicherungsvertragsrecht3, 261). Grundsätzlich ist der Kausalitätsgegenbeweis strikt zu führen, es sind nur solche Beweismittel dafür geeignet, die den unterdrückten Beweismitteln gleichwertig sind (7 Ob 102/01b, 7 Ob 240/99s). Es geht nicht an, eine für den Versicherer erkennbar relevante Beweissituation zunächst untergehen zu lassen und später, nachdem dem Versicherer keine Möglichkeit einer Widerlegung mehr offen steht, durch nicht mehr objektivierbare Aussagen oder sonstige Beweismittel zu ersetzen (RIS-Justiz RS0081225). Auch ohne formellen Beweisantritt durch den Versicherungsnehmer ist ein Mangel an Verschulden oder Kausalität zu berücksichtigen, wenn die Sachlage dazu Anlass bietet (7 Ob 97/97h, SZ 53/22, VersE 1428).

Ohne Zweifel wurden von der Klägerin objektiv zwei Obliegenheitspflichten verletzt, nämlich die Erstattung einer schriftlichen bzw konkreten dh den Versicherungsfall nachvollziehbar wiedergebenden Schadensmeldung und das Herstellen von Lichtbildern von den durch die Hangrutschung entstandenen Schäden. Der Klägerin oblag daher den Kausalitätsgegenbeweis im oben dargelegten Sinn, dass nämlich die Verletzung dieser Obliegenheiten weder auf die Feststellung des Versicherungsfalles noch auf die Feststellung oder den Umfang der Leistungspflicht einen Einfluss hatte und dass ihr kein Täuschungsvorsatz vorzuwerfen ist. Für den Vorsatz im Sinne des § 6 Abs 3 VersVG genügt das allgemeine Bewusstsein, das ein Haftpflichtversicherter bei der Aufklärung des Sachverhalts nach besten Kräften aktiv

mitwirken muss. Dieses Bewusstsein ist heute bei einem Versicherten in der Regel vorauszusetzen (RIS-Justiz RS0080477). Schon das Inkaufnehmen, dass der Versicherer zufolge der begangenen Obliegenheitsverletzung nicht mehr in der Lage sein wird, den tatsächlich eingetretenen Schaden zu erfassen, bewirkt Leistungsfreiheit, um so mehr eine "Mehrverrechnung" von sog "Schäden" die nicht mehr objektivierbar sind. Der Klägerin ist der Beweis, dass sie die Beklagte im Einzelfall von diesen beiden Obliegenheitspflichten entbunden hätte, nicht gelungen. Sie konnte nicht einmal darlegen, warum sie keine detaillierte Schadensmeldung erstattete und warum sie für die Anfertigung von Lichtbildern von den Schäden nicht gesorgt hat. Obwohl die Klägerin dazu kein Vorbringen erstattet hat, insbesondere warum sie ihren Obliegenheitspflichten nicht nachgekommen ist, ergeben sich jedoch aus dem Gutachten des von der Beklagten selbst entsandten Sachverständigen (./B und ./4) das in dieser Form auch in die Feststellungen eingeflossen ist, auf Tatsachen, die bei entsprechender Ergänzung zum Ergebnis führen könnten, dass der Klägerin der Kausalitätsgegenbeweis dennoch zum Gesamtschaden oder für einen Teil (Schauer, aaO, S 260; Martin, Sachversicherungsrecht3 S 1055, 1665; ebenso schon Bruck/Möller, VVG I8, § 6 Rz 21 und 39) gelingen könnte. Dies allerdings mit der Einschränkung, dass der Gutachter oder vergleichbar objektive Beweismittel ohne jeden Zweifel die Angaben der Klägerin zum Schadensfall decken. Jedenfalls kann das unwidersprochene Beweisergebnis, dass es sich bei dem auf der Nachbarliegenschaft gelagerten, eine sehr weiche Konsistenz aufweisende Material, um das abgerutschte Material handelt, nicht unberücksichtigt bleiben, weil es nach der Lebenserfahrung nicht ausgeschlossen erscheint, daraus eine Rückrechnung auf die in das Bauwerk eingedrungene schadensverursachende Menge zu ziehen. Zufolge unzureichender Feststellungen kann aber zur Zeit noch nicht beurteilt werden, hinsichtlich welcher Schäden der Kausalitätsgegenbeweis gelungen ist. Die Feststellungen des Erstgerichtes bedürfen im fortzusetzenden Verfahren - wie in der Folge noch dargestellt wird - einer Ergänzung. Ohne Zweifel wurden von der Klägerin objektiv zwei Obliegenheitspflichten verletzt, nämlich die Erstattung einer schriftlichen bzw konkreten dh den Versicherungsfall nachvollziehbar wiedergebenden Schadensmeldung und das Herstellen von Lichtbildern von den durch die Hangrutschung entstandenen Schäden. Der Klägerin oblag daher den Kausalitätsgegenbeweis im oben dargelegten Sinn, dass nämlich die Verletzung dieser Obliegenheiten weder auf die Feststellung des Versicherungsfalles noch auf die Feststellung oder den Umfang der Leistungspflicht einen Einfluss hatte und dass ihr kein Täuschungsvorsatz vorzuwerfen ist. Für den Vorsatz im Sinne des Paragraph 6, Absatz 3, VersVG genügt das allgemeine Bewusstsein, das ein Haftpflichtversicherter bei der Aufklärung des Sachverhalts nach besten Kräften aktiv mitwirken muss. Dieses Bewusstsein ist heute bei einem Versicherten in der Regel vorauszusetzen (RIS-Justiz RS0080477). Schon das Inkaufnehmen, dass der Versicherer zufolge der begangenen Obliegenheitsverletzung nicht mehr in der Lage sein wird, den tatsächlich eingetretenen Schaden zu erfassen, bewirkt Leistungsfreiheit, um so mehr eine "Mehrverrechnung" von sog "Schäden" die nicht mehr objektivierbar sind. Der Klägerin ist der Beweis, dass sie die Beklagte im Einzelfall von diesen beiden Obliegenheitspflichten entbunden hätte, nicht gelungen. Sie konnte nicht einmal darlegen, warum sie keine detaillierte Schadensmeldung erstattete und warum sie für die Anfertigung von Lichtbildern von den Schäden nicht gesorgt hat. Obwohl die Klägerin dazu kein Vorbringen erstattet hat, insbesondere warum sie ihren Obliegenheitspflichten nicht nachgekommen ist, ergeben sich jedoch aus dem Gutachten des von der Beklagten selbst entsandten Sachverständigen (./B und ./4) das in dieser Form auch in die Feststellungen eingeflossen ist, auf Tatsachen, die bei entsprechender Ergänzung zum Ergebnis führen könnten, dass der Klägerin der Kausalitätsgegenbeweis dennoch zum Gesamtschaden oder für einen Teil (Schauer, aaO, S 260; Martin, Sachversicherungsrecht3 S 1055, 1665; ebenso schon Bruck/Möller, VVG I8, Paragraph 6, Rz 21 und 39) gelingen könnte. Dies allerdings mit der Einschränkung, dass der Gutachter oder vergleichbar objektive Beweismittel ohne jeden Zweifel die Angaben der Klägerin zum Schadensfall decken. Jedenfalls kann das unwidersprochene Beweisergebnis, dass es sich bei dem auf der Nachbarliegenschaft gelagerten, eine sehr weiche Konsistenz aufweisende Material, um das abgerutschte Material handelt, nicht unberücksichtigt bleiben, weil es nach der Lebenserfahrung nicht ausgeschlossen erscheint, daraus eine Rückrechnung auf die in das Bauwerk eingedrungene schadensverursachende Menge zu ziehen. Zufolge unzureichender Feststellungen kann aber zur Zeit noch nicht beurteilt werden, hinsichtlich welcher Schäden der Kausalitätsgegenbeweis gelungen ist. Die Feststellungen des Erstgerichtes bedürfen im fortzusetzenden Verfahren - wie in der Folge noch dargestellt wird - einer Ergänzung.

Schon jetzt ist aber folgendes auszuführen:

Unstrittig ist grundsätzlich, dass zur Behebung der durch außergewöhnlich starke Niederschläge verursachten Schäden durch die Hangrutschung jedenfalls die Entfernung der Erdmassen aus den vorhandenen Rohbauteilen und das neuerliche Ausheben der Baugrube gehören. Strittig ist, inwiefern die Kosten der Hangesicherung zu decken sind.

Die Klägerin hat eine Bauleistung dadurch erbracht, dass sie eine Baugrube herstellte, die für durchschnittliche Regenmengen richtig angelegt und nur mit Folien abgedeckt war. Zu ersetzen wären daher jene Kosten, die notwendig sind, um neuerlich eine Baugrube herzustellen, die für durchschnittliche Regenmengen ausreichend und richtig angelegt ist. Ist es technisch möglich und wirtschaftlich, so sind nur die Kosten zur körperlichen Wiederherstellung des beschädigten Zustandes zu ersetzen. Wäre es aber hier technisch unmöglich, nach der Hangrutschung die Baugrube in gleicher Weise wie vorher auszuführen, so wären äquivalente Beseitigungsmaßnahmen, die den ursprünglichen Zustand auf andere Weise wiederherstellen, von der Versicherungsleistung umfasst (vgl auch BGH VersR 1979, 836). Weiters hätte die Klägerin Anspruch auf Ersatz von Rettungskosten iSd Art 14 G BW 1/95, falls sie zusätzliche Maßnahmen setzen musste, um das Weitergreifen des Schadens aufgrund der Hangrutschung bzw Durchfeuchtung des Erdrechts zu verhindern. Die Schadenssuchkosten sind nach Art 14 H BW 1/95 aufgrund gesonderter Vereinbarung zu ersetzen. Die Klägerin hat eine Bauleistung dadurch erbracht, dass sie eine Baugrube herstellte, die für durchschnittliche Regenmengen richtig angelegt und nur mit Folien abgedeckt war. Zu ersetzen wären daher jene Kosten, die notwendig sind, um neuerlich eine Baugrube herzustellen, die für durchschnittliche Regenmengen ausreichend und richtig angelegt ist. Ist es technisch möglich und wirtschaftlich, so sind nur die Kosten zur körperlichen Wiederherstellung des beschädigten Zustandes zu ersetzen. Wäre es aber hier technisch unmöglich, nach der Hangrutschung die Baugrube in gleicher Weise wie vorher auszuführen, so wären äquivalente Beseitigungsmaßnahmen, die den ursprünglichen Zustand auf andere Weise wiederherstellen, von der Versicherungsleistung umfasst vergleiche auch BGH VersR 1979, 836). Weiters hätte die Klägerin Anspruch auf Ersatz von Rettungskosten iSd Artikel 14, G BW 1/95, falls sie zusätzliche Maßnahmen setzen musste, um das Weitergreifen des Schadens aufgrund der Hangrutschung bzw Durchfeuchtung des Erdrechts zu verhindern. Die Schadenssuchkosten sind nach Artikel 14, H BW 1/95 aufgrund gesonderter Vereinbarung zu ersetzen.

Die Feststellungen des Erstgerichtes reichen aber nicht aus, um beurteilen zu können, ob und welche der geltend gemachten Ansprüche von der Beklagten im Rahmen des Versicherungsvertrages zu decken sind. Das Erstgericht wird im fortgesetzten Verfahren zunächst zu der nur in die rechtliche Beurteilung aufgenommenen Wertung, dass der Klägerin kein Täuschungsvorsatz anzulasten sei, Feststellungen zu treffen haben, um diese Wertung nachvollziehbar zu machen. Sollten Feststellungen dazu nicht möglich sein, so trägt dafür die klagende Versicherungsnehmerin die Beweislast und die Klage müsste mangels Beweises des fehlenden Täuschungsvorsatzes bei Obliegenheitsverletzungen abgewiesen werden.

Liegt der Klägerin kein Täuschungsvorsatz zur Last, so ist festzustellen, welches Schadensbild sie erfolgreich mit dem Kausalitätsgegenbeweis beweisen kann. Davon ausgehend wird abzuklären sein, welche Maßnahmen notwendig waren, um die beschädigten Bauleistungen der Klägerin wiederherzustellen. Werden nun Kosten für Arbeiten bei der Hangsicherung begehrt, die einen Zustand herstellen, der nicht dem geschädigten entsprach, so sind nur jene Kosten zu ersetzen, die der körperlichen Wiederherstellung des Vorzustandes dienten. Wenn hingegen die Herstellung des ursprünglichen Zustands technisch nicht möglich oder unwirtschaftlich wäre, wird zu prüfen sein, ob die gegenständlichen Arbeiten dazu dienten, einen äquivalenten Zustand herzustellen bzw ob die Herstellung dieses Zustandes kostengünstiger war als die Wiederherstellung der beschädigten Bauleistung. Falls nötig ist dann zuletzt noch zu prüfen, ob Teile der gegenständlichen Arbeiten notwendig waren, um weitere Schäden an erbrachten Bauleistungen in Folge der Hangrutschung und der Durchnäsung des Erdrechts zu verhindern, ob also ein Rettungsaufwand getätig wurde.

Das Erstgericht muss hier im Falle einer Teileinklagung - wie schon das Berufungsgericht zutreffend erkannt hat § 510 Abs 3 ZPO) - mit der Klägerin erörtern, welche Teilbeträge von welchen Forderungen nun geltend gemacht werden Das Erstgericht muss hier im Falle einer Teileinklagung - wie schon das Berufungsgericht zutreffend erkannt hat (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO) - mit der Klägerin erörtern, welche Teilbeträge von welchen Forderungen nun geltend gemacht werden.

Erst nach Erörterung und Ergänzung des Beweisverfahrens im oben aufgezeigten Sinn wird es möglich sein, über die Leistungspflicht der Beklagten abzusprechen.

Der Kostenvorbehalt gründet sich auf § 52 ZPO. Der Kostenvorbehalt gründet sich auf Paragraph 52, ZPO.

Anmerkung

E66505 7Ob63.02v

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2002:0070OB00063.02V.0708.000

Dokumentnummer

JJT_20020708_OGH0002_0070OB00063_02V0000_000

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