

# TE OGH 1999/2/23 70b375/98t

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 23.02.1999

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kropfitsch als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schlich, Dr. Tittel, Dr. Huber und Hon. Prof. Dr. Danzl als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Mag. Margit T\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Erich Aichinger, Rechtsanwalt in Vöcklabruck, wider die beklagte Partei A\*\*\*\*\* Versicherungs AG, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr. Manfred Meyndt, Rechtsanwalt in Linz, wegen S 129.865,60 sA (Revisionsinteresse: S 89.785,60 sA), infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgericht vom 13. Oktober 1998, GZ 11 R 153/98v-14, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes Wels vom 20. April 1998, GZ 1 Cg 186/97s-8, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 6.086,40 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin enthalten S 1.014,40 Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Der zwischen den Streitteilen abgeschlossene Elementar-Schadensversicherung zum Neubauwert für das Wohnhaus 4850 T\*\*\*\*\*, S\*\*\*\*\*straße \*\*\*\*\*, liegen die allgemeinen Bedingungen für die Sachversicherung (ABS 1972) sowie die Eigenheim-Versicherungsbedingungen zugrunde. Diese lauten auszugsweise:

"Artikel 13: Zahlung der Entschädigung

1. Die Entschädigung ist zwei Wochen nach ihrer vollständigen Feststellung fällig, jedoch kann einen Monat nach Anzeige des Schadens als Teilzahlung der Betrag verlangt werden, der nach Lage der Sache mindestens zu zahlen ist.  
...."

"Eigenheim-Versicherungsbedingungen:

Artikel 1: Versicherte Sache

Versichert ist das Gebäude einschließlich aller Baubestandteile.....

Artikel 2: Ersatzleistung

1. Als Ersatzwert gilt der ortsübliche Neubauwert des Gebäudes jeweils zur Zeit des Eintrittes des Schadensfalles.....

2. Ist der Zeitwert des Gebäudes niedriger als 40 % des Neuwertes, so gilt als Ersatzwert der Zeitwert.

4. Unterbleibt die Wiederherstellung innerhalb einer Frist von drei Jahren nach dem Schadensfall oder erklärt der

Versicherungsnehmer dem Versicherer vor Ablauf der Frist schriftlich, daß er nicht wiederherstellen wolle, so wird nur der Zeitwert vergütet. Im Falle eines Deckungsprozesses wird die Frist für die Wiederbeschaffung oder Wiederherstellung um die Dauer des Deckungsprozesses erstreckt.

Für die Wiederherstellung genügt es, wenn für das zerstörte oder beschädigte Wohngebäude wieder ein Wohngebäude hergestellt wird.....

Artikel 3: Versicherte Nebenkosten

Bis zu insgesamt 5 % der Versicherungssumme gelten zusätzlich mitversichert

1. Aufräumungskosten.....

2. Abbruchkosten....

"Besonderer Teil

Abschnitt C: Natureignis-Versicherung":

Artikel 12: Welche Gefahren und Schäden sind versichert?

1. Der Versicherer bietet nach Maßgabe der nachfolgenden Bestimmungen Versicherungsschutz gegen Schäden durch Sturm, Hagel, Schneedruck, Felssturz, Steinschlag und Erdbeben.

2. Im Sinne dieser Bedingungen sind.....

b) Hagelschäden: Zertrümmerungsschäden, die an versicherten Sachen durch herabfallende Schloßen während eines Hagelschlages verursacht werden. ....

5. Der Versicherer ersetzt den Wert bzw die Wertminderung der zerstörten oder beschädigten versicherten Sachen, wenn die Zerstörung oder Beschädigung

a) auf der unmittelbaren Einwirkung eines der in Absatz 2 und 3 benannten Schadenereignisse beruht oder

b) nachweisbar die unvermeidliche Folge eines solchen Ereignisses ist, auch wenn die Zerstörung oder Beschädigung auf... Hagel zurückzuführen ist, die durch die - im Zusammenhang mit einem versicherten Ereignis - beschädigten Dach- oder Mauerteile bzw durch zerstörte oder beschädigte, ordnungsgemäß geschlossene Fenster oder Außentüren eindringen oder

c) dadurch hervorgerufen wird, daß.....

Am 29. 6. 1996, sohin während des aufrechten Versicherungsverhältnisses, beschädigten Hagelschloßen sowohl das Dach des Wohnhauses als auch das Dach der sich an der Nordseite des Wohnhauses befindlichen Einzelgarage der Klägerin. Die aufschlagenden Hagelschloßen drangen derart in die obersten Schichten der Faserzementplatten ein, daß durch das Eindringen von Wasser in die unteren Schichten und Frost mit einer vollständigen Zerstörung der Platten zu rechnen ist. Zur Behebung des Schadens ist erforderlich, die Welleternitplatten am Wohnhaus und an der Garage zu erneuern.

Außer Streit steht, daß die Kosten der Wiederherstellungsarbeiten für das Dach sowie die Aufräum- und Abbruchkosten jedenfalls den Bruttobetrag von S 128.865,60 übersteigen. Weiters, daß der Verkehrswert des gesamten Gebäudes beim Schadensereignis 78 % des Neubauwertes, bzw der Zeitwert des Daches zum Schadensereignis 40 % des Neubauwertes betrug.

Die Klägerin hat bisher weder Abbruchs- noch Wiederherstellungsarbeiten vorgenommen.

Die Klägerin begehrt von der beklagten Partei die Kosten der Wiederherstellung in Höhe von S 128.865,60 sowie den Ersatz von pauschalen Unkosten, entstanden durch Telefonate und Korrespondenz von S 1.000. Der Schaden sei jedenfalls durch den gegenständlichen Versicherungsvertrag gedeckt. Durch die Hagelschloßen sei die Schutzschicht des Eternitdaches derart beschädigt worden, daß Wasser und Feuchtigkeit vom darunter liegenden Eternit aufgenommen werde, wodurch es bei entsprechenden Gefriertemperaturen nach und nach zu einem Bersten der Eternitplatten kommen könne. Es liege ein Zertrümmerungsschaden durch Hagel im Sinne des Art 12 Abs 2 lit b der ABS 1972 vor. Dabei sei ein Totalschaden entstanden, der die beklagte Partei zur Zahlung des Neuwertes des Daches gemäß Art 13 ABS 1972 binnen zwei Wochen nach vollständiger Feststellung des Schadens verpflichtete. Die Wiederaufbauklausel des Art 2 Abs 4 der Eigenheim-Versicherungsbedingungen könne auf das gegenständliche

Schadensereignis nicht angewendet werden, weil diese nur für einen am Gebäude eingetretenen Totalschaden nicht aber bei Beschädigung nur eines Gebäudeteiles gelte. Die Klägerin werde binnen drei Jahren eine Wiederherstellung des Daches vornehmen. Im übrigen habe sich die Beklagte im Sinne der Unklarheitenregelung des ABGB (§§ 914 f ABGB) jede Unklarheit in den Versicherungsbedingungen anrechnen zu lassen. Die Klägerin begehrt von der beklagten Partei die Kosten der Wiederherstellung in Höhe von S 128.865,60 sowie den Ersatz von pauschalen Unkosten, entstanden durch Telefonate und Korrespondenz von S 1.000. Der Schaden sei jedenfalls durch den gegenständlichen Versicherungsvertrag gedeckt. Durch die Hagelschloßen sei die Schutzschicht des Eternitdaches derart beschädigt worden, daß Wasser und Feuchtigkeit vom darunter liegenden Eternit aufgenommen werde, wodurch es bei entsprechenden Gefriertemperaturen nach und nach zu einem Bersten der Eternitplatten kommen könne. Es liege ein Zertrümmerungsschaden durch Hagel im Sinne des Artikel 12, Absatz 2, Litera b, der ABS 1972 vor. Dabei sei ein Totalschaden entstanden, der die beklagte Partei zur Zahlung des Neuwertes des Daches gemäß Artikel 13, ABS 1972 binnen zwei Wochen nach vollständiger Feststellung des Schadens verpflichtete. Die Wiederaufbauklausel des Artikel 2, Absatz 4, der Eigenheim-Versicherungsbedingungen könne auf das gegenständliche Schadensereignis nicht angewendet werden, weil diese nur für einen am Gebäude eingetretenen Totalschaden nicht aber bei Beschädigung nur eines Gebäudeteiles gelte. Die Klägerin werde binnen drei Jahren eine Wiederherstellung des Daches vornehmen. Im übrigen habe sich die Beklagte im Sinne der Unklarheitenregelung des ABGB (Paragraphen 914, f ABGB) jede Unklarheit in den Versicherungsbedingungen anrechnen zu lassen.

Die beklagte Partei beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und wendete mangelnde Fälligkeit ein, da gemäß Art 2 Abs 4 der Eigenheim-Versicherungsbedingungen derzeit bzw wenn innerhalb einer Frist von drei Jahren die Wiederherstellung unterbleibe, nur der Zeitwert vergütet werden könne. Demnach habe die klagende Partei habe sohin lediglich Anspruch auf den Betrag von S 40.080. Die Unkostenpauschale von S 1.000 sei nicht von der beklagten Partei zu übernehmen, da es dem Versicherungsnehmer obliege, den Nachweis über den Schaden zu erbringen. Die beklagte Partei beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und wendete mangelnde Fälligkeit ein, da gemäß Artikel 2, Absatz 4, der Eigenheim-Versicherungsbedingungen derzeit bzw wenn innerhalb einer Frist von drei Jahren die Wiederherstellung unterbleibe, nur der Zeitwert vergütet werden könne. Demnach habe die klagende Partei habe sohin lediglich Anspruch auf den Betrag von S 40.080. Die Unkostenpauschale von S 1.000 sei nicht von der beklagten Partei zu übernehmen, da es dem Versicherungsnehmer obliege, den Nachweis über den Schaden zu erbringen.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren mit Ausnahme einer unbekämpften Abweisung beim Zinsenmehrbegehren statt und führte aus, Art 12 Abs 2 lit b des Abschnitts C der Eigenheim-Versicherungsbedingungen lasse zwei unterschiedliche Möglichkeiten der Auslegung zu, weshalb er unklar sei. Die beklagte Partei habe sich einer unklaren Formulierung bedient, weshalb diese Unklarheit gemäß §§ 914, 915 ABGB zu ihren Lasten gehe. Art 2 Abs 4 der Eigenheim-Versicherungsbedingungen enthalte entgegen der Ansicht der Beklagten keine Bestimmung über die Fälligkeit der Versicherungsleistung, sondern räume ihr lediglich die Möglichkeit zum Regreß ein, wenn innerhalb von drei Jahren nach dem Schadensfall die Wiederherstellung unterbleiben sollte. Auch die Höhe des verrechneten Aufwandes zur Schadensbehebung mit S 1.000 sei unter Berücksichtigung von § 273 ZPO nicht zu beanstanden. Lediglich das nicht nachvollziehbare Zinsenmehrbegehren sei abzuweisen gewesen. Das Erstgericht gab dem Klagebegehren mit Ausnahme einer unbekämpften Abweisung beim Zinsenmehrbegehren statt und führte aus, Artikel 12, Absatz 2, Litera b, des Abschnitts C der Eigenheim-Versicherungsbedingungen lasse zwei unterschiedliche Möglichkeiten der Auslegung zu, weshalb er unklar sei. Die beklagte Partei habe sich einer unklaren Formulierung bedient, weshalb diese Unklarheit gemäß Paragraphen 914,, 915 ABGB zu ihren Lasten gehe. Artikel 2, Absatz 4, der Eigenheim-Versicherungsbedingungen enthalte entgegen der Ansicht der Beklagten keine Bestimmung über die Fälligkeit der Versicherungsleistung, sondern räume ihr lediglich die Möglichkeit zum Regreß ein, wenn innerhalb von drei Jahren nach dem Schadensfall die Wiederherstellung unterbleiben sollte. Auch die Höhe des verrechneten Aufwandes zur Schadensbehebung mit S 1.000 sei unter Berücksichtigung von Paragraph 273, ZPO nicht zu beanstanden. Lediglich das nicht nachvollziehbare Zinsenmehrbegehren sei abzuweisen gewesen.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der beklagten Partei teilweise Folge und änderte das erstgerichtliche Urteil dahingehend ab, daß es der klagenden Partei S 40.080 samt 4 % Zinsen seit 4. 12. 1996 zusprach. Das Mehrbegehren wies das Berufungsgericht ab. Es erklärte die Erhebung der Revision für zulässig und führte aus:

Zwischen den Parteien sei eine Neuwertversicherung abgeschlossen worden. Bei Vereinbarung einer Wiederherstellungsklausel wie im gegenständlichen Fall sei der über den Zeitwert hinausgehende vom Versicherer zu

leistende Entschädigungsbetrag erst dann fällig, wenn die bestimmungsgemäße Verwendung des Geldes im Zuge der Wiederherstellung gesichert sei. Zweck dieser Bestimmung sei es, die Bereicherung des Versicherungsnehmers durch Neuwertentschädigung zu beschränken und sie nicht in Form von Bargeld, sondern möglichst nur in Sachwerten eintreten zu lassen. Die Wiederherstellungsklausel in der Neuwertversicherung enthalte eine Fälligkeitsregelung als Teil der objektiven Risikobegrenzung und stelle keine Obliegenheit sondern eine Anspruchsvoraussetzung dar. Gemäß Art 1 der Eigenheim-Versicherungsbedingungen sei das Gebäude einschließlich aller Baubestandteile versichert; zwar spreche Art 2 nur vom "Gebäude", doch seien sämtliche an Art 1 anschließende Bestimmungen dahingehend auszulegen, daß auch Beschädigungen von Teilen davon erfaßt seien. Die Wiederherstellungsklausel beziehe sich daher auch auf nur das Dach treffende Beschädigungen. Gemäß Art 2 Abs 4 der Eigenheim-Versicherungsbedingungen umfasse die Ersatzleistung nur den Zeitwert des beschädigten Gebäudes (oder Gebäudeteiles) zur Zeit des Eintritts des Schadensfalles, wenn die Wiederherstellung innerhalb einer Frist von drei Jahren nach dem Schadensfall unterbleibe oder der Versicherungsnehmer dem Versicherer vor Ablauf dieser Frist schriftlich erkläre, daß er nicht wiederherstellen wolle. Die Fälligkeitsbestimmung des Art 13 Abs 1 ABS 1972 beziehe sich nur auf den Anspruch in Höhe des Zeitwertes. Der Zeitwert des Daches betrage nach Außerstreitstellung durch die Streitteile 40 % des Neubauwertes, also S 40.080. Einen darüber hinausgehenden Anspruch habe die Klägerin vor Wiederherstellung des beschädigten Daches nicht. Die vom Erstgericht zugesprochenen S 1.000 für Telefon und Korrespondenzen seien nicht als zu den versicherten Nebenkosten gehörend anzusehen. Zwischen den Parteien sei eine Neuwertversicherung abgeschlossen worden. Bei Vereinbarung einer Wiederherstellungsklausel wie im gegenständlichen Fall sei der über den Zeitwert hinausgehende vom Versicherer zu leistende Entschädigungsbetrag erst dann fällig, wenn die bestimmungsgemäße Verwendung des Geldes im Zuge der Wiederherstellung gesichert sei. Zweck dieser Bestimmung sei es, die Bereicherung des Versicherungsnehmers durch Neuwertentschädigung zu beschränken und sie nicht in Form von Bargeld, sondern möglichst nur in Sachwerten eintreten zu lassen. Die Wiederherstellungsklausel in der Neuwertversicherung enthalte eine Fälligkeitsregelung als Teil der objektiven Risikobegrenzung und stelle keine Obliegenheit sondern eine Anspruchsvoraussetzung dar. Gemäß Artikel eins, der Eigenheim-Versicherungsbedingungen sei das Gebäude einschließlich aller Baubestandteile versichert; zwar spreche Artikel 2, nur vom "Gebäude", doch seien sämtliche an Artikel eins, anschließende Bestimmungen dahingehend auszulegen, daß auch Beschädigungen von Teilen davon erfaßt seien. Die Wiederherstellungsklausel beziehe sich daher auch auf nur das Dach treffende Beschädigungen. Gemäß Artikel 2, Absatz 4, der Eigenheim-Versicherungsbedingungen umfasse die Ersatzleistung nur den Zeitwert des beschädigten Gebäudes (oder Gebäudeteiles) zur Zeit des Eintritts des Schadensfalles, wenn die Wiederherstellung innerhalb einer Frist von drei Jahren nach dem Schadensfall unterbleibe oder der Versicherungsnehmer dem Versicherer vor Ablauf dieser Frist schriftlich erkläre, daß er nicht wiederherstellen wolle. Die Fälligkeitsbestimmung des Artikel 13, Absatz eins, ABS 1972 beziehe sich nur auf den Anspruch in Höhe des Zeitwertes. Der Zeitwert des Daches betrage nach Außerstreitstellung durch die Streitteile 40 % des Neubauwertes, also S 40.080. Einen darüber hinausgehenden Anspruch habe die Klägerin vor Wiederherstellung des beschädigten Daches nicht. Die vom Erstgericht zugesprochenen S 1.000 für Telefon und Korrespondenzen seien nicht als zu den versicherten Nebenkosten gehörend anzusehen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die gegen die Abweisung des Begehrens über S 89.785,60 sA erhobene Revision der klagenden Partei ist zulässig, weil zur Wiederherstellungsklausel in der Eigenheim (Natureignis-)Versicherung noch keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes vorliegt, sie ist aber nicht berechtigt.

§ 97 VersVG erklärt Bestimmungen des Versicherungsvertrages für zulässig, wonach der Versicherer die Entschädigung nur zur Wiederherstellung des Gebäudes zu zahlen hat. Der Versicherungsnehmer kann in diesem Fall erst dann Leistung verlangen, wenn die bestimmungsgemäße Verwendung des Geldes zur Neuerrichtung des Gebäudes gesichert ist (§ 97 VersVG zweiter Halbsatz). Die Vereinbarung der Klausel ermöglicht es dem Versicherer nicht, den Wiederaufbau zu erzwingen. Es wird lediglich mittelbarer Zwang auf den Versicherungsnehmer ausgeübt, der erst bei Sicherung des Wiederaufbaues an die Versicherungssumme gelangt. Die Fälligkeit der Entschädigungsforderung ist bis dahin aufgeschoben (vgl. Grassl-Palten, Feuerversicherung und Realkredit, 142 ff). Die von der zitierten Autorin der Wiederherstellungsklausel verliehene Zweckbestimmung orientiert sich an der für die Feuerversicherung vorgegebenen Sachlage, die auf den vorstehenden Fall nicht übertragbar ist. Nach der deutschen Lehre soll die Wiederherstellungsklausel die Bereicherung durch die Neuwertentschädigung auf den Bereich beschränken, der das

Bedürfnis für die Neuwertversicherung begründet, nämlich auf die ungeplanten, dem Versicherungsnehmer durch den Versicherungsfall aufgezwungenen Ausgaben. Die Bereicherung soll also nicht in Form von Bargeld, sondern möglichst nur in Sachwerten eintreten und so das durch die Neuwertversicherung erhöhte subjektive Risiko vermindern (vgl. Martin SVR3 R IV RN 9 mwN sowie Wussow Feuerversicherung<sup>2</sup> 622 f.). Die Klauseln in der Neuwertversicherung werden "strenge Wiederherstellungsklauseln" genannt, weil sie einen Teil des Entschädigungsanspruches, nämlich den auf der Neuwertversicherung beruhenden Mehrbetrag von Voraussetzungen abhängig machen, die erst nach dem Schadenseintritt eintreten können, nämlich davon, daß eine bestimmte Verwendung des Entschädigungsbetrages gesichert wird. Ferner wird das Wort "Wiederherstellung" unabhängig davon gebraucht, ob es sich um den Neubau von Gebäuden oder um Reparaturen daran handelt (vgl. Martin aaO mwN). Die dem entgegenstehende Argumentation der Revisionsrekurswerberin ist daher nicht stichhältig. Paragraph 97, VersVG erklärt Bestimmungen des Versicherungsvertrages für zulässig, wonach der Versicherer die Entschädigung nur zur Wiederherstellung des Gebäudes zu zahlen hat. Der Versicherungsnehmer kann in diesem Fall erst dann Leistung verlangen, wenn die bestimmungsgemäße Verwendung des Geldes zur Neuerrichtung des Gebäudes gesichert ist (Paragraph 97, VersVG zweiter Halbsatz). Die Vereinbarung der Klausel ermöglicht es dem Versicherer nicht, den Wiederaufbau zu erzwingen. Es wird lediglich mittelbarer Zwang auf den Versicherungsnehmer ausgeübt, der erst bei Sicherung des Wiederaufbaues an die Versicherungssumme gelangt. Die Fälligkeit der Entschädigungsforderung ist bis dahin aufgeschoben vergleiche Grassl-Palten, Feuerversicherung und Realkredit, 142 ff.). Die von der zitierten Autorin der Wiederherstellungsklausel verliehene Zweckbestimmung orientiert sich an der für die Feuerversicherung vorgegebenen Sachlage, die auf den vorstehenden Fall nicht übertragbar ist. Nach der deutschen Lehre soll die Wiederherstellungsklausel die Bereicherung durch die Neuwertentschädigung auf den Bereich beschränken, der das Bedürfnis für die Neuwertversicherung begründet, nämlich auf die ungeplanten, dem Versicherungsnehmer durch den Versicherungsfall aufgezwungenen Ausgaben. Die Bereicherung soll also nicht in Form von Bargeld, sondern möglichst nur in Sachwerten eintreten und so das durch die Neuwertversicherung erhöhte subjektive Risiko vermindern (vergleiche Martin SVR3 R römisch IV RN 9 mwN sowie Wussow Feuerversicherung<sup>2</sup> 622 f.). Die Klauseln in der Neuwertversicherung werden "strenge Wiederherstellungsklauseln" genannt, weil sie einen Teil des Entschädigungsanspruches, nämlich den auf der Neuwertversicherung beruhenden Mehrbetrag von Voraussetzungen abhängig machen, die erst nach dem Schadenseintritt eintreten können, nämlich davon, daß eine bestimmte Verwendung des Entschädigungsbetrages gesichert wird. Ferner wird das Wort "Wiederherstellung" unabhängig davon gebraucht, ob es sich um den Neubau von Gebäuden oder um Reparaturen daran handelt (vergleiche Martin aaO mwN). Die dem entgegenstehende Argumentation der Revisionsrekurswerberin ist daher nicht stichhältig.

Die Rechtsnatur der vorliegenden "strengen" Wiederherstellungsklausel ist in der österreichischen, nicht aber in der deutschen Lehre umstritten. Fenyves (VR 1992, 117 ff), Grassl-Palten (aaO; VersRRAI 1994 3 ff; RdW 1994, 41 ff sowie VR 1993, 273) sowie Jabornegg (VR 1987, 61) vertreten die Auffassung, es handle sich bei ihr um eine verhüllte Obliegenheit. Dagegen hat sich der Oberste Gerichtshof in seiner jüngeren Rechtsprechung (VR 1993/199 = RdW 1993, 209 sowie VR 1993/306) der deutschen Lehre (Prölss/Martin VVG26 § 97 RN 3 ff, Martin aaO sowie Wussow aaO) angeschlossen, die die Wiederherstellungsklausel im Rahmen der objektiven Risikobegrenzung als Ersatzwertabrede beurteilt. Dementsprechend ist die Wiederherstellung (bzw. die Erfüllung der dafür erforderlichen Voraussetzungen) des durch den Versicherungsfall beschädigten Gebäudes bzw. Gebäudeteiles Anspruchsvoraussetzung. Daher schadet es dem Versicherungsnehmer jedenfalls, wenn sich die Wiederherstellung verzögert oder wenn sie gar völlig unterbleibt. Er verliert in diesem Fall seinen Anspruch gegen den Versicherer, ohne daß es darauf ankäme, ob ihm aus dem Verstoß gegen das Wiederherstellungsgebot ein persönlicher Vorwurf gemacht werden kann oder nicht. Würde man die Wiederherstellungsklausel hingegen als Obliegenheit werten, so fiel dem Versicherungsnehmer die Unterlassung oder Verspätung der Wiederherstellung wegen § 6 VersVG nur dann zur Last, wenn ihm daran ein Verschulden träfe. An dieser Rechtsprechung hält der erkennende Senat nach neuerlicher Überprüfung der gegen seine Judikatur erhobenen Kritik weiterhin fest. Im Zeitpunkt des Schadensereignisses erwächst dem Versicherungsnehmer nur der Schaden im Umfang des Zeitwertes der beschädigten Sache. Demgegenüber steht ihm ein (zusätzlicher) Anspruch auf Neuwertentschädigung gegenüber dem Versicherer allein aufgrund seines Versicherungsvertrages zu. Auch die Zahlung einer erhöhten Versicherungsprämie zwecks Erlangung der Neuwertentschädigung ändert nichts daran, daß dieser Anspruch vertraglich auf den Fall der Wiederherstellung der beschädigten Sache eingeschränkt wird. Im vorliegenden Fall hat die Klägerin weder behauptet noch bewiesen, daß sie die Wiederherstellung des beschädigten Daches bereits gesichert in Angriff genommen hat. Die Rechtsnatur der

vorliegenden "strengen" Wiederherstellungsklausel ist in der österreichischen, nicht aber in der deutschen Lehre umstritten. Fenyves (VR 1992, 117 ff), Grassl-Palten (aaO; VersRRAI 1994 3 ff; RdW 1994, 41 ff sowie VR 1993, 273) sowie Jabornegg (VR 1987, 61) vertreten die Auffassung, es handle sich bei ihr um eine verhüllte Obliegenheit. Dagegen hat sich der Oberste Gerichtshof in seiner jüngeren Rechtsprechung (VR 1993/199 = RdW 1993, 209 sowie VR 1993/306) der deutschen Lehre (Prölss/Martin VVG26 Paragraph 97, RN 3 ff, Martin aaO sowie Wussow aaO) angeschlossen, die die Wiederherstellungsklausel im Rahmen der objektiven Risikobegrenzung als Ersatzwertabrede beurteilt. Dementsprechend ist die Wiederherstellung (bzw die Erfüllung der dafür erforderlichen Voraussetzungen) des durch den Versicherungsfall beschädigten Gebäudes bzw Gebäudeteiles Anspruchsvoraussetzung. Daher schadet es dem Versicherungsnehmer jedenfalls, wenn sich die Wiederherstellung verzögert oder wenn sie gar völlig unterbleibt. Er verliert in diesem Fall seinen Anspruch gegen den Versicherer, ohne daß es darauf ankäme, ob ihm aus dem Verstoß gegen das Wiederherstellungsgebot ein persönlicher Vorwurf gemacht werden kann oder nicht. Würde man die Wiederherstellungsklausel hingegen als Obliegenheit werten, so fiel dem Versicherungsnehmer die Unterlassung oder Verspätung der Wiederherstellung wegen Paragraph 6, VersVG nur dann zur Last, wenn ihm daran ein Verschulden träfe. An dieser Rechtsprechung hält der erkennende Senat nach neuerlicher Überprüfung der gegen seine Judikatur erhobenen Kritik weiterhin fest. Im Zeitpunkt des Schadensereignisses erwächst dem Versicherungsnehmer nur der Schaden im Umfang des Zeitwertes der beschädigten Sache. Demgegenüber steht ihm ein (zusätzlicher) Anspruch auf Neuwertentschädigung gegenüber dem Versicherer allein aufgrund seines Versicherungsvertrages zu. Auch die Zahlung einer erhöhten Versicherungsprämie zwecks Erlangung der Neuwertentschädigung ändert nichts daran, daß dieser Anspruch vertraglich auf den Fall der Wiederherstellung der beschädigten Sache eingeschränkt wird. Im vorliegenden Fall hat die Klägerin weder behauptet noch bewiesen, daß sie die Wiederherstellung des beschädigten Daches bereits gesichert in Angriff genommen hat.

Der über den Zeitwert hinausgehende Betrag ist daher erst dann fällig, wenn die bestimmungsgemäße Verwendung des Geldes im Zuge der Wiederherstellung gesichert ist. Ist dies nicht der Fall, wird gemäß Art 2 Abs 4 der Eigenheim-Versicherungsbedingungen nur der Zeitwert vergütet. Dem Einwand des Revisionswerbers, der vom Berufungsgericht zitierten Entscheidung 7 Ob 28/92 liege eine Versicherungsbedingung zugrunde, welche mit den gegenständlichen nicht verglichen werden könne, kann daher nicht gefolgt werden. Der über den Zeitwert hinausgehende Betrag ist daher erst dann fällig, wenn die bestimmungsgemäße Verwendung des Geldes im Zuge der Wiederherstellung gesichert ist. Ist dies nicht der Fall, wird gemäß Artikel 2, Absatz 4, der Eigenheim-Versicherungsbedingungen nur der Zeitwert vergütet. Dem Einwand des Revisionswerbers, der vom Berufungsgericht zitierten Entscheidung 7 Ob 28/92 liege eine Versicherungsbedingung zugrunde, welche mit den gegenständlichen nicht verglichen werden könne, kann daher nicht gefolgt werden.

Auch der Einwand des Revisionswerbers, selbst wenn man der rechtlichen Beurteilung des Berufungsgerichtes folgte, betrage der fällige Ersatzwert nicht S 40.080, sondern vielmehr S 100.515,16, trifft nicht zu. Es mag zwar stimmen, daß der Zeitwert des Gebäudes 78 % des Neubauwertes beträgt, jedoch wird im konkreten Fall der Zeitwert der beschädigten Sache, des Daches, ersetzt. Dieser beträgt nach Außerstreitstellung durch die Parteien (AS 37) 40 % des Neubauwertes, also S 40.080.

Der Revision war daher ein Erfolg zu versagen.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens gründet sich auf die §§ 41 und 50 ZPO. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens gründet sich auf die Paragraphen 41 und 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E53037 07A03758

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1999:0070OB00375.98T.0223.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19990223\_OGH0002\_0070OB00375\_98T0000\_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](http://www.jusline.at)