



**Rechtsservice- und Schlichtungsstelle des Fachverbandes
der Versicherungsmakler**

Johannesgasse 2, Stiege 1, 2. Stock, Tür 28, 1010 Wien
Tel: 01- 955 12 00 – 42 (Fax DW 70)
schlichtungsstelle@ivo.or.at

RSS-0048-08-12

= RSS-E 35/08

Die Schlichtungskommission des Fachverbandes der Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten Österreichs hat durch seinen Vorsitzenden Dr. Ekkehard Schalich und die Beisitzer KR Mag. Kurt Stättner, KR Akad. Vkm. Kurt Dolezal, Albert Neuhäuser und Peter Huhndorf in seiner nichtöffentlichen Sitzung vom 19. Dezember 2008 in der Schlichtungssache [REDACTED] [REDACTED], vertreten durch [REDACTED] gegen [REDACTED] beschlossen:

Der Antrag der Antragstellerin, der antragsgegnerischen Versicherung zu empfehlen, der Antragstellerin Deckung aus der Betriebshaftpflichtversicherung für den Sturmschaden am Bauprojekt [REDACTED] vom 19.1.2007 zu gewähren, wird abgewiesen.

Begründung

Die antragstellende Firma hat bei der antragsgegnerischen Versicherung eine Betriebshaftpflichtversicherung zur Polizzenummer [REDACTED] zu den AHVB/EHVB 2004, Fassung 01/2004 abgeschlossen, deren Artikel 7 wie folgt lautet:

„Artikel 7

Was ist nicht versichert? (Risikoausschlüsse)

1. Unter die Versicherung gemäß Art. 1 fallen insbesondere nicht

1.1 Ansprüche aus Gewährleistung für Mängel;

- 1.2 Ansprüche, soweit sie aufgrund eines Vertrages oder einer besonderen Zusage über den Umfang der gesetzlichen Schadenersatzpflicht hinausgehen;
- 1.3 die Erfüllung von Verträgen und die an Stelle der Erfüllung tretende Ersatzleistung; (...)"

Weiters wurde an besonderen Vereinbarungen (die in den AHVB/EHVB angeführten Ausschlüsse kommen insoweit nicht mehr zur Anwendung) die Klausel HY20, Fassung 01/2004 dem Vertrag zugrunde gelegt, deren Punkte 3, 9 und 10 wie folgt lauten:

„3. Vertragshaftung

Der Versicherungsschutz bezieht sich in teilweiser Abänderung von Art. 1, Pkt. 2.1 sowie abweichend von Art. 7, Pkt. 1.2 AHVB nach Maßgabe des Deckungsumfanges dieses Versicherungsvertrages auch auf die vom Versicherungsnehmer übernommene vertragliche Haftung. Ausdrücklich vom Versicherungsschutz ausgenommen bleiben jedenfalls Vertragsstrafen jeder Art, verursachungsunabhängige Haftungen sowie selbständige Garantiezusagen.

(...)

9. Tätigkeiten an unbeweglichen Sachen

Schadenersatzverpflichtungen wegen Schäden an jenen Teilen von unbeweglichen Sachen, die unmittelbar Gegenstand der Bearbeitung, Benützung oder einer sonstigen Tätigkeit sind, gelten abweichend von Art. 7, Pkt. 10.3 AHVB als mitversichert.

10. Reine Vermögensschäden

1. Reine Vermögensschäden die durch unvorhergesehene Behinderungen als Folge betrieblicher Tätigkeiten aus Abbruch, Bau, Demontage, Montage, Beladung, Entladung, Lieferung, Lagerung, Reinigung, Reparatur, Service, Überprüfung und Wartung eintreten, sind abweichend von Art. 1 AHVB mitversichert.

2. Reine Vermögensschäden sind solche Schäden, die weder Personenschäden noch Sachschäden sind (Art. 1, Pkt. 2. AHVB) noch sich aus solchen Schäden herleiten.

(...)

4. Diese Deckungserweiterung gilt jedoch nicht für den Bereich Sachschäden durch Umweltstörung im Sinne von Art. 6 AHVB sowie für das Produkthaftpflichtrisiko gemäß Abschnitt A, Z 2 EHVB (somit weder für die konventionelle noch für die erweiterte Deckung der Produkthaftpflicht) sowie für daraus resultierende Folgeschäden. Kein Versicherungsschutz besteht für Tätigkeiten im Zusammenhang mit elektronischer Datenverarbeitung sowie aus Tätigkeiten im Bereich der Informationstechnologie. Ausgeschlossen bleiben Schäden aus der Nichterfüllung, Schlechterfüllung oder nicht rechtzeitiger Erfüllung von Verträgen sowie aus der Nichteinhaltung von Fristen und Terminen sowie aus der Überschreitung von Kostenvoranschlägen und Krediten.“

Die Antragstellerin hatte den Auftrag übernommen, ein vom Spengler mit Spezialmatten isoliertes (gedämmtes) Flachdach am Bauvorhaben [REDACTED] (Wohn- und Wirtschaftsgebäude) mit Kies zu beschütten, um die Isoliermatten dadurch zu befestigen. Die Antragstellerin hat diesen Auftrag am vereinbarten Termin (versehentlich?) nicht ausgeführt. Durch den Sturm vom 19.1.2007 wurde die gesamte Isolierung zerstört.

Die Antragstellerin begehrt, der antragsgegnerischen Versicherung zu empfehlen, den ihrer Auffassung nach als Vermögensschaden zu qualifizierenden Schaden zu decken.

Die antragsgegnerische Versicherung beantragt, diesen Empfehlungsantrag abzuweisen, weil der durch die unterbliebene Erfüllung entstandene Schaden nicht mitversichert sei.

Rechtlich folgt:

Bei dem durch den Sturm gänzlich zerstörten Dämmungsmaterial handelt es sich um ein durch die Antragstellerin zu befestigendes Objekt (Ausschlussobjekt), das Gegenstand der Bearbeitung und daher zu schützen war. Der Schaden bestand in der Erneuerung der Isoliermatten und des damit verbundenen Arbeitsaufwandes. Da die Antragstellerin das Unterbleiben ihrer Arbeit mit „versehentlich“ erklärt, ist von einer schuldhaften Nichterfüllung auszugehen.

Nach ständiger Rechtsprechung ist nach dem versicherungswirtschaftlichen Zweck in der Betriebshaftpflichtversicherung das Unternehmerrisiko selbst grundsätzlich nicht versicherungsfähig (RIS-Justiz RS0081518). Grundsätzlich ist daher nicht die Ausführung der bedungenen Leistung versichert. Die Versicherung erstreckt sich auch nicht auf Erfüllungssurrogate (RIS-Justiz RS0081685). Wohl aber sind Schadenersatzansprüche gedeckt, die dem Vertragspartner des Versicherungsnehmers aus der fehlerhaften Leistung entstanden sind. Allgemein kann also gesagt werden, dass von der Betriebshaftpflichtversicherung der Ersatz von Mangelfolgeschäden umfasst ist, nicht jedoch jener von Erfüllungssurrogaten (7 Ob 177/06i; RIS-Justiz RS0114204). Deckung besteht also nur für jene Schäden, die jenseits des Interesses liegen, das an der ordnungsgemäßen Herstellung und Lieferung einer Sache besteht (7 Ob 177/06i). In diesem Sinn ist der vorliegende Artikel zu verstehen (vgl 7 Ob 147/07d).

Nach Art 1.2.1.1 AHVB 1997 bezieht sich das Leistungsversprechen nicht auf den Gesamtbereich des Schadensbegriffes des § 1293 ABGB, sondern nur auf die Deckung von Personenschäden und Sachschäden sowie solcher Vermögensschäden, die auf einen versicherten Personenschaden oder Sachschaden zurückzuführen sind. Demgegenüber sind sogenannte reine Vermögensschäden, das sind Schäden, die weder

durch einen versicherten Personenschaden noch durch einen versicherten Sachschaden entstanden sind, nicht mitversichert. Es kommt auf den Ursachenzusammenhang an. Ist der betreffende Vermögensschaden ein Schaden, der mit dem versicherten Personenschaden oder Sachschaden in einem ursächlichen Zusammenhang im Sinn der Lehre der Adhäsionstheorie steht, so ist ein solcher Vermögensschaden als unechter Vermögensschaden regelmäßig gedeckt.

Dem Werkbesteller stehen bei rechtswidrig und schuldhaft mangelhafter Erstellung des Werkes neben Gewährleistungsansprüchen auch Schadenersatzansprüche zu. Diese „Schadenersatzansprüche“ sind jedoch nichts anderes als abgewandelte „Erfüllungssurrogate“ und somit ebenfalls nicht vom Versicherungsschutz umfasst (vgl. AHVB/EHVB 2005, Erläuterungen zu den Haftpflichtversicherungsbedingungen, S. 173)

Der Ausschluss der Haftung für die Erfüllung von Verträgen und die an die Stelle der Erfüllung tretende Ersatzleistung entspricht daher ganz allgemein dem Grundgedanken der Haftpflichtversicherung, das Unternehmerrisiko im Allgemeinen nicht auf den Versicherer zu übertragen (7 Ob 262/02h, 7 Ob 228/99a je mwN; RIS-Justiz RS0081817; RS0081898), vgl auch 7 Ob 93/03g, Prölss/Martin, VVG²⁷, Betriebshaftpflichtversicherung III, S. 1364).

Auch aus den vereinbarten Klauseln HY20 ist für die Antragstellerin nichts zu gewinnen. In Punkt 3 (Vertragshaftung) wird nur eine teilweise Abänderung der Punkte 7.2.1. und 7.1.2 normiert, die hier nicht zum Tragen kommen. Was den Punkt 9 dieser Klausel betrifft, so besagt schon dessen Überschrift „Tätigkeiten an unbeweglichen Sachen“, dass nur Schäden aus der Ausübung einer Tätigkeit an solchen Gegenständen, die zu bearbeiten sind, mitversichert

sein sollen, nicht jedoch Schäden aus der Untätigkeit des Versicherungsnehmers. Besonders Punkt 10, Abs 4 bringt klar zum Ausdruck, dass (generell) kein Versicherungsschutz für Schäden aus der Nichterfüllung oder nicht rechtzeitigen Erfüllung von Verträgen sowie aus der Nichteinhaltung von Fristen und Terminen besteht.

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Schalich

Wien, am 19. Dezember 2008