

**Justiz (OGH, OLG, LG, BG, AUSL)****Gericht**

OGH

Dokumenttyp

Entscheidungstext

Geschäftszahl

7Ob147/00v

Entscheidungsdatum

12.07.2000

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schlich als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Tittel, Hon. Prof. Dr. Danzl, Dr. Schaumüller und Dr. Kuras als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Ali I*****, vertreten durch Dr. Andreas Brandtner, Rechtsanwalt in Feldkirch, gegen die beklagte Partei V*****, vertreten durch Dr. Hans-Jörg Vogl, Rechtsanwalt in Feldkirch, wegen S 120.000,-- sA (Revisionsinteresse S 72.329,40), über die Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes Feldkirch als Berufungsgericht vom 6. März 2000, GZ 3 R 59/00z-34, womit das "End- und Teilerkenntnisurteil" des Bezirksgerichtes Feldkirch vom 12. November 1999, GZ 7 C 1396/98z-26, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit S 4.871,04 (darin enthalten S 811,84 USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text**Entscheidungsgründe:**

Der Kläger nimmt als Eigentümer des Hauses F***** die beklagte Partei aus einer (von seinen Rechtsvorgängern abgeschlossenen, inzwischen aufgekündigten) Wasserschadensversicherung wegen eines am 25. 10. 1995 zutagegetretenen Wasserschadens von S 120.000,-- (sA) in Anspruch. Im Revisionsverfahren ist nicht mehr strittig, dass ihm die Beklagte für den betreffenden Wasserschaden grundsätzlich haftet. Nicht mehr strittig ist auch eine Gegenforderung von S 6.505,10, die von der Beklagten kompensando gegen die Klagsforderung eingewendet wurde. Streitpunkte bilden nur noch die Fragen nach dem Umfang der von der Versicherung umfassten Schäden sowie ob dem Kläger im Hinblick auf dessen Vorsteuerabzugsberechtigung auch die auf den Schadensbetrag entfallende Umsatzsteuer zu ersetzen ist.

Den gegenständlichen Versicherungsverträgen lagen neben den Allgemeinen Bedingungen für die Sachversicherung (ABS 1971) auch die Allgemeinen Bedingungen für Versicherungen gegen Leitungswasserschäden (AWB 1986, im Folgenden AWB) zugrunde, die ua folgende entscheidungswesentliche Bestimmungen enthalten:

Versicherte Gefahren und Schäden

Art 1

(1) Der Versicherer bietet Versicherungsschutz gegen Schäden, die an den versicherten Sachen dadurch

entstehen, dass Wasser aus Zu- oder Ableitungsrohren oder angeschlossenen Einrichtungen von Wasserleitungs-, Warmwasserversorgungs- oder Zentralheizungsanlagen sowie aus Etagenheizungen austritt.

Zu ersetzen sind Schäden, die in der Zerstörung oder Beschädigung der versicherten Sachen bestehen, wenn sie auf der unmittelbaren Einwirkung von ausgetretenem Leitungswasser beruhen oder die unvermeidliche Folge eines solchen Ereignisses sind.

....

Nichtversicherte Gefahren und Schäden

Art 3.

(1) Die Versicherung erstreckt sich nicht auf

a) Schäden, die vor Beginn des Versicherungsschutzes entstanden sind, auch wenn sie erst nach Beginn des Versicherungsschutzes in Erscheinung treten,

b) Holzfäule-, Vermorschung- und Schwammschäden,

c) mittelbare Schäden, zB Wasserverlust, Entgang an Gewinn, ausgenommen Mietverlust gemäß Art 1 (3),

d) Schäden durch Grundwasser, Hochwasser, Wasser aus Witterungsniederschlägen oder dadurch verursachten Rückstau,

e) Schäden an unter Erdniveau aufbewahrten Waren, die nicht mindestens 12 cm über dem Fußboden lagern,

f) Schäden an Rohren und Einrichtungen durch Verschleiß, Abnützung, Rost oder Korrosion,

g) Schäden im Falle einer bestimmungsgemäßen Auslösung der Sprinkleranlage,

h) Schäden an den an die Leitung angeschlossenen Einrichtungen und Armaturen wie Wasserhähnen, Wassermessern, Wasserbehältern, Badewannen, Brausetassen, Waschbecken, Spülklosetts, Heizkörpern, Heizkesseln und Boilern, mit Ausnahme der nach Art 1 (2) lit b eingeschlossenen Frostschäden.

....

Der klagsgegenständliche Wasserschaden wurde durch die Benützung einer Badewanne verursacht, wobei immer wieder aus einer undichten Ableitung Wasser austrat, was schließlich ua zur Vermoderung der darunterliegenden Deckenbalken führte. Der Wasseraustritt war für den Hauseigentümer über ein Jahr lang nicht bemerkbar, weil das Wasser eine relativ dicke Schüttung in der Decke durchdringen musste, ehe es an die Deckenbalken gelangte und deren Verfaulen bewirkte.

Es geht nun im Wesentlichen nur mehr darum, ob auch der "Balkenschaden" in Höhe von S 54.040,-- (exklusive Umsatzsteuer) von der Wasserschadenversicherung gedeckt ist.

Das Erstgericht hat dies verneint. Auf Grund des Risikoausschlusses in Art 3 AWB, wonach Holzfäule-, Vermorschungs- und Schwammschäden nicht zu ersetzen seien, habe der Kläger keinen Anspruch auf Bezahlung des Schadens betreffend das Einziehen neuer Deckenbalken. Der versicherte und daher von der Beklagten zu ersetzende Schaden betrage deshalb (nur) S 37.407,-- netto. Zuzufolge Art 12 Z 3 Umsatzsteuereinführungsgesetz, der besage, dass die Vorsteuerabzugsberechtigung die Bemessung des Ersatzes nicht berühre, habe der Kläger auch Anspruch auf Ersatz der Umsatzsteuer von 20 % aus dem Schadensbetrag, sodass ihm insgesamt S 44.888,-- zustehe; abzüglich der Gegenforderung von S 6.505,10 sei die Klagsforderung daher mit S 38.383,30 berechtigt. Dieser Betrag (wovon ein Teil von S 20.000,-- von

der Beklagten bereits anerkannt worden war) wurde vom Erstgericht mit "End- und Teilerkenntnisurteil" zugesprochen, das Mehrbegehren von S 81.616,70 abgewiesen.

Das Berufungsgericht gab der dagegen erhobenen Berufung der beklagten Partei keine Folge. Der Berufung des Klägers gab es hingegen teilweise statt. Es änderte die erstinstanzliche Entscheidung dahin ab, dass es die Beklagte - ausgehend vom Zurechtbestehen der Klagsforderung mit S 109.736,40, unter Berücksichtigung der Gegenforderung von S 6.505,10 - verpflichtete, dem Kläger S 103.231,30 sA zu bezahlen; das Mehrbegehren von S 16.768,70 sA wurde abgewiesen. Das Berufungsgericht sprach weiters aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei.

Zum "Balkenschaden" führte es aus, entscheidend sei, ob Art 1 und Art 3 AWB 1986 einander ausschließen oder nebeneinander verschiedene Anwendungsbereiche betreffen. Die Art der Risikoumschreibung in Art 1 Abs 1 sei von jener in Art 3 Abs 1 lit b AWB verschieden. Während Art 1 Abs 1 AWB von Risikoursachen handle, erwähne Art 3 Abs 1 konkrete Risikoverwirklichungen, wobei deren Ursachen dahingestellt seien. Vergleiche man die übrigen in Art 3 Abs 1 lit d) bis h) angeführten Versicherungsausschlussfälle, so zeige sich, dass diese Ausschlüsse mit Art 1 Abs 1 nicht im Widerspruch stünden, sondern im Gegensatz zu Art 1 Abs 1 als Schadensursachen nicht Defekte an sanitären Leistungssystemen, sondern natürliche Feuchtigkeit, Abnutzung, Hochwasser udgl betreffen. Die in Art 3 Abs 1 lit b) AWB angeführten Schäden, nämlich Holzfäule-, Vermorschung- und Schwammschäden seien Schäden, die üblicherweise ebenfalls mit natürlichen Erscheinungen wie etwa latenter Feuchtigkeit und Alterung generell in Verbindung gebracht würden und nicht regelmäßig Folge von defekten Leitungssystemen seien; sie seien bei dieser Betrachtungsweise nur dann von der Versicherung zu ersetzen (soll heißen: nicht zu ersetzen), wenn ihre Ursache einer der genannten natürlichen Erscheinungen sinngemäß entspreche. Schäden, die von Art 1 Abs 1 AWB erfasst seien, seien sohin von der beklagten Partei zu ersetzen. Die in Art 3 Abs 1 lit a) und c) AWB angeführten Schäden könnten zu diesen Überlegungen nicht ins Treffen geführt werden, da sie gänzlich verschiedene Problematiken regelten (lit a): Zurechnungskriterium des Beginns des Versicherungsschutzes; lit c): mittelbare Schäden). Eine Interpretation dieser Bestimmungen zu Gunsten der beklagten Partei bedürfte notwendigerweise der Annahme einer nicht eindeutigen Regelung durch diese Bestimmungen. Eine solche Auslegung sei gemäß § 915 ABGB zum Nachteil des Klägers nicht zulässig. Die beklagte Partei habe daher auch für die Kosten des Einziehens neuer Deckenbalken samt Schrägboden in der Höhe von S 54.040,-- zuzüglich 20 % (Umsatzsteuer) einzustehen.

Zum von der beklagten Partei bekämpften Zuspruch von Umsatzsteuer führte das Berufungsgericht aus: Gemäß Art 12 Z 3 EGUStG berühre eine Vorsteuerabzugsberechtigung des Geschädigten die Bemessung des Ersatzes an sich nicht. Sofern im Ersatzbetrag auch Umsatzsteuer inkludiert sei, erwachse dem Ersatzpflichtigen gegen den Ersatzberechtigten ein Rückersatzanspruch in der Höhe des Umsatzsteuerbetrages, sobald und soweit ihn der Ersatzberechtigte als Vorsteuer abziehen könnte. Diene der Ersatzbetrag dazu, die Wiederbeschaffung oder Wiederherstellung einer Sache oder Leistung zu ermöglichen, so sei als Zeitpunkt, in dem der Ersatzberechtigte den Vorsteuerabzug geltend machen könne, der Zeitpunkt anzusehen, in dem er dies unter Annahme einer unverzüglichen Wiederbeschaffung tun könnte. Diese Bestimmung sei dahingehend zu interpretieren, dass die Auswirkungen der Vorsteuerabzugsmöglichkeit auf die Schadenshöhe zwecks Vermeidung von Erschwerungen und Verzögerungen des Schadenersatzprozesses zunächst ausgeklammert blieben und einem allfälligen Regressprozess vorbehalten würden. Dies bedeute, dass den vorläufigen Mehraufwand, der dadurch entstehe, das grundsätzlich die für die Reparatur anfallende Umsatzsteuer entrichtet werden müsse, bevor die Vorsteuerabzugsberechtigung entstehe, der Schädiger zu tragen habe. Auf die zitierte Bestimmung könne sich der Schädiger stützen, wenn der Geschädigte den Anspruch auf Vorsteuerabzug erlangt habe. Die Argumentation der beklagten Partei, dass der Kläger die Reparatur beliebig lange hinauszögern und sich auf diese Weise um die Mehrwertsteuer bereichern könnte, gehe ins Leere. Art 12 Z 3 EGUStG dritter Satz normiere nämlich die Fiktion, dass bei Wiederbeschaffung oder Wiederherstellung einer Sache oder Leistung jener Zeitpunkt, in dem der Ersatzberechtigte den Vorsteuerabzug geltend machen könnte, als relevanter Zeitpunkt gelte, ab dem der Ersatzpflichtige den Rückforderungsanspruch geltend machen könne. Auch wenn keine Wiederbeschaffung oder Wiederherstellung erfolge, stehe dem Schädiger der Rückersatzanspruch nach Art 12 Z 3 EGUStG somit zu. Wesentlich für den Rückersatzanspruch sei jedoch, dass eine tatsächliche Ersatzleistung, und zwar inklusive Umsatzsteuer, erfolgt sei. Nach dem Zeitpunkt der Ersatzleistung richte sich dann der fingierte Zeitpunkt des Rückersatzanspruches. Im vorliegenden Fall sei noch keine Ersatzleistung seitens der beklagten Partei erfolgt. Es bestehe daher auch kein Rückersatzanspruch aus dem Titel Vorsteuerabzug. Daher umfasse die Ersatzpflicht der beklagten Partei auch die Umsatzsteuer.

Die ordentliche Revision sei für zulässig zu erklären gewesen, da eine Rechtsprechung zur Interpretation der "einander entgegenstehenden" Versicherungsbedingungen Art 1 Abs 1 AWB und Art 3 Abs 1 lit b AWB fehle.

Gegen die Entscheidung des Berufungsgerichtes richtet sich die Revision der beklagten Partei mit dem Antrag, das angefochtene Urteil dahin abzuändern, dass die Klagsforderung mit S 37.407,-- zu Recht bestehe, die Gegenforderung mit S 6.505,10 zu Recht bestehe, sodass die beklagte Partei schuldig sei, der klagenden Partei S 30.901,90 sA zu bezahlen und das Mehrbegehren von S 89.098,10 sA abgewiesen werde. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der Kläger hat eine Revisionsbeantwortung erstattet und darin beantragt, dem Rechtsmittel der Beklagten keine Folge zu geben.

Die Revision ist aus dem vom Berufungsgericht genannten Grund zulässig; sie ist aber nicht berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Zur Auslegung der Art 1 Abs 1 und Art 3 Abs 1 lit b AWB 1986:

Die Revisionswerberin vertritt die Auffassung, dass Art 3 Abs 1 lit b AWB einen "sekundären Risikoausschluss" darstelle und damit eine Ausnahme der "primären Risikoabgrenzung" des Art 1 Abs 1 AWB sei. Die letztgenannte Bestimmung lege unmissverständlich klar, dass Versicherungsschutz nur für Schäden gegeben sei, die an den versicherten Sachen dadurch entstünden, dass Wasser aus Zu- oder Ableitungsrohren oder angeschlossenen Einrichtungen von Wasserleitungs-, Warmwasserversorgungs- oder Zentralheizungsanlagen sowie aus Etagenheizungen austrete. Hinsichtlich der gegenständlichen Vermoderung der Deckenbalken greife jedoch der sekundäre Risikoausschluss des Art 3 Abs 1 lit b AWB, wonach Holzfäule-, Vermorschungs- und Schwammschäden vom Versicherungsschutz ausgeschlossen seien. Der gegenständliche Leistungswasserschaden sei zwar grundsätzlich vom Versicherungsschutz umfasst (primäre Risikoumschreibung), doch sei "eben genau jener Teil des Leitungswasserschadens, welcher die Vermoderung der Deckenbalken betrifft, auf Grund des sekundären Risikoausschlusses des Art 3 Abs 1 lit b AWB nicht versichert". Entgegen der Argumentation des Berufungsgerichtes könnten sich die Ausschlüsse des Art 3 Abs 1 lit b AWB nicht auf natürliche Feuchtigkeit, Abnutzung, Hochwasser udgl beziehen, da diese schon von der primären Risikoabgrenzung in Art 1 Abs 1 AWB nicht umfasst seien und es daher eines solchen Ausschlusses gar nicht bedürfte. Die Kosten des Einziehens neuer Deckenbalken samt Schrägboden in Höhe von S 54.040,-- (netto) seien daher vom Versicherungsschutz ausgeschlossen.

Diesen Ausführungen kann nicht beigespflichtet werden.

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass Allgemeine Versicherungsbedingungen nach nunmehr stRsp nach Vertragsauslegungsgrundsätzen (§§ 914 ff ABGB) auszulegen sind. Die Auslegung hat sich daher am Maßstab des durchschnittlich verständigen Versicherungsnehmers zu orientieren (vgl VR 1992/277; VR 1992/284; RIS-Justiz RS0050063 mWN). Die einzelnen Klauseln der Versicherungsbedingungen sind, wenn sie - wie hier - nicht auch Gegenstand und Ergebnis von Vertragsverhandlungen waren, objektiv unter Beschränkung auf ihren Wortlaut auszulegen (RIS-Justiz RS0008901 mit zahlreichen Entscheidungsnachweisen). In allen Fällen ist der einem objektiven Beobachter erkennbare Zweck einer Bestimmung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen zu berücksichtigen (vgl VR 1990, 57; VR 1990, 315; ecolex 1994, 610 uva). Unklarheiten gehen im Sinne des § 915 ABGB in aller Regel zu Lasten des Versicherers (JBI 1990, 316 = EvBl 1990/28 = VR 1990/122 = VersR 1990, 445 uva).

Ausgehend von diesen Auslegungsgrundsätzen ist die Ansicht des Berufungsgerichtes, der in Art 3 Abs 1 lit b AWB normierte Ausschluss von Holzfäule-, Vermorschungs- und Schwammschäden beziehe sich nicht auf solche Schäden, wenn sie durch den Austritt von Leitungswasser iSd Art 1 Abs 1 AWB verursacht worden sind, zu billigen. Der Argumentation der Revision, etwa auf natürliche Luftfeuchtigkeit beruhende Vermorschung sei schon nach der primären Risikoabgrenzung des Art 1 Abs 1 AWB nicht vom Versicherungsschutz umfasst, weshalb es keines diesbezüglichen Ausschlusses bedürfe, ist zu entgegnen, dass Art 3 Abs 1 lit d), e), f) und g) in diesem Sinne rein "deklaratorische" (also klarstellende) Ausschlüsse nennen (vgl die Ausführungen von Martin, Sachversicherungsrecht³ F IV 45 ff zu einem ähnlichen Auslegungsproblem betreffend Schwammschäden, die durch Leitungswasseraustritt hervorgerufen wurden). Insofern erscheint die Bestimmung des Art 3 Abs 1 lit b AWB 1986 zumindest unklar und muss daher in dem für den Versicherer nachteiligen Sinn ausgelegt werden, den ihr das Berufungsgericht beigegeben hat. Sollte tatsächlich auch im Falle einer Verursachung eines Holzfäule-, Vermoderungs- oder Schwammschadens durch Austritt von Leitungswasser ein konstitutiver Risikoausschluss eines solchen

Schadens Platz greifen, wäre es ein leichtes gewesen, dies durch Zusätze wie etwa "auch dann nicht, wenn ein betreffender Schaden durch Leitungswasser verursacht wurde" oder "ohne Rücksicht auf mitwirkende Ursachen", klarzustellen, wie dies ganz ähnlich in deutschen Versicherungsbedingungen erfolgt ist (vgl die in Prölss-Martin VVG26 1076 und 1092 wiedergegebenen Bestimmungen der VGB 62 bzw VGB 88).

Entgegen der Ansicht der Revisionswerberin sind daher im vorliegenden Fall auch die Kosten der Erneuerung der durch Leitungswasseraustritt vermorschten Deckenbalken in Höhe von S 54.040,-- (exklusive USt) vom Versicherungsschutz umfasst und dem Kläger daher zu ersetzen.

Zur Frage der Umsatzsteuer:

Die Ansicht der Vorinstanzen, dass der Kläger zufolge Art 12 Z 3 Satz 1 EGUStG ungeachtet seiner Vorsteuerabzugsmöglichkeit Anspruch auch auf die Umsatzsteuer aus den ihm zu ersetzenden Reparaturkosten hat, entspricht der stRsp und hL (ZVR 1979/132 4 Ob 2385/96f mwN; Reischauer in Rummel ABGB2 Rz 25 zu § 1323 mwN). Nach Art 12 Z 3 EGUStG berührt der Umstand, dass jemand, der Anspruch auf Ersatz für eine Sache oder Leistung hat, als Unternehmer zum Abzug von Vorsteuern berechtigt ist, die Bemessung des Ersatzes an sich nicht. Schließt der Ersatzbetrag auch Umsatzsteuer ein, so erwächst jedoch dem Ersatzpflichtigen gegen den Ersatzberechtigten ein Rückersatzanspruch in der Höhe des Umsatzsteuerbetrages, so bald und so weit ihn der Ersatzberechtigte als Vorsteuer abziehen könnte. Diese Bestimmung soll einerseits dem Ersatzverpflichteten gegen den Berechtigten einen Rückersatz in Höhe des Umsatzsteuerbetrages gewähren und andererseits die Gerichte von der Überprüfung umsatzsteuerrechtlicher Fragen entlasten (vgl 6 Ob 2397/96k uva). Die Gesetzesmaterialien halten ausdrücklich fest (RV 227 BlgNR 13. GP und Bericht des Finanz- und Budgetausschusses 383 BlgNR 13. GP), Art 12 Z 3 stelle sicher, dass sich das Gericht zunächst nicht um die Umsatzsteuer, die aus dem Titel des Schadenersatzes, der Bereicherung, der Verwendung oder des Prozesskostenersatzes begehrt werde, zu kümmern habe, besonders nicht die abgabenrechtliche Vorfrage zu entscheiden brauche, ob der Ersatzberechtigte die Umsatzsteuer im Wege des Vorsteuerabzuges vergütet erhalten könnte. Damit wird völlig klargestellt, dass der Prozess durch Steuerfragen nicht erschwert oder verzögert werden soll (SZ 53/154 = EvBl 1981/56 uva; Reischauer aaO).

Der in der Revision wiederholte Einwand der Beklagten, im Falle, dass der Kläger die Reparatur nicht durchführe, wäre er um die Mehrwertsteuer bereichert, ist nicht stichhältig. Wie der Oberste Gerichtshof bereits wiederholt ausgeführt hat, kommt es nämlich für das Entstehen des Umsatzsteuer-Rückersatzanspruchs des Ersatzpflichtigen nicht darauf an, ob der Geschädigte von der Vorsteuerabzugsmöglichkeit tatsächlich Gebrauch macht, sondern nur darauf, ob er hiezu berechtigt wäre. Dabei müssen Umstände, die allein in seinem Willensbereich liegen, außer Betracht bleiben; er muss sich dem Ersatzpflichtigen gegenüber so behandeln lassen, als ob er den Ersatzbetrag bestimmungsgemäß verwendet hätte (SZ 53/154; SZ 63/46 = VersR 1991, 721; vgl RIS-Justiz RS0037844; RS0037853; RS0037861; RS0037872; RS0037884).

Die Revision muss daher erfolglos bleiben.

Der Zuspruch der Kosten der Revisionsbeantwortung beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO.

Anmerkung

E58469 07A01470

Dokumentnummer

JJT_20000712_OGH0002_00700B00147_00V0000_000