



**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-0017-11-12

= RSS-E 21/11

Die Schlichtungskommission des Fachverbandes der Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten Österreichs hat durch seinen Vorsitzenden Hofrat Dr. Gerhard Hellwagner und die Beisitzer Mag. Helmut Aulitzky, KR Akad. Vkm. Kurt Dolezal, Dr. Helmut Tenschert und Rolf Krappen unter Anwesenheit des Schriftführers Mag. Christian Wetzelberger in seiner nichtöffentlichen Sitzung vom 21. September 2011 in der Schlichtungssache [REDACTED]

[REDACTED], vertreten durch [REDACTED],  
[REDACTED],  
gegen [REDACTED]

[REDACTED], beschlossen:

Das Begehren, der antragsgegnerischen Versicherung die Deckung betreffend der Aus- und Einbaukosten der für die Zusatzdeckung „erweiterte Produkthaftpflicht“ aus der Polizze [REDACTED] im Rahmen der zur Verfügung stehenden Versicherungssumme von € 365.000,- zu empfehlen, wird zurückgewiesen.

Begründung

Zwischen den Streitteilen besteht zur Versicherungsurkunde [REDACTED] eine Betriebshaftpflichtversicherung. In dieser Versicherungsurkunde wurde als entscheidungswesentlich folgendes festgehalten:

*„Erweiterter Versicherungsschutz für das Produkthaftpflichtrisiko*

*Die besondere Vereinbarung gemäß Abschnitt A, Z.2., Pkt. 4. EHVB ist getroffen.*

*Die Versicherungssumme beträgt im Rahmen der Pauschalversicherungssumme EUR 365.000,--.*

*Örtlicher Geltungsbereich:*

*Europäisches und außereuropäisches Ausland, inklusive USA, Kanada und Australien.*

*Der Versicherungsschutz bezieht sich abweichend von Abschnitt A, Z.2, Pkt. 4.2.2. EHVB auf das europäische und außereuropäische Ausland, inklusive USA, Kanada und Australien. Er gilt in diesem Rahmen für österreichisches und ausländisches Recht.*

*Die Besondere Bedingung Nr. 4201 gilt sinngemäß.“*

Entscheidungsrelevant ist insbesondere der gemäß der obigen Vereinbarung Vertragsbestandteil gewordene Abschnitt A, Z. 2, Pkt 4.1.3 der EHVB 1997:

*„4.1 Nur aufgrund besonderer Vereinbarung erstreckt sich der Versicherungsschutz, abweichend von Art. 1 AHVB, auf gesetzliche Schadenersatzverpflichtungen, die aus Mängeln eines Produktes nach Lieferung oder aus Mängeln eines geleisteten Arbeit nach Übergabe resultieren, soweit es sich handelt um (...)*

*4.1.3 Aufwendungen Dritter für Ausbau, Entfernen und Freilegen mangelhafter Produkte und für Einbau, Anbringen oder Verlegen mangelfreier Ersatzprodukte. Ausgenommen hiervon bleiben die Kosten für die Nachlieferung der Ersatzprodukte einschließlich Transportkosten. (...)*“

Der Versicherungsnehmer stellt das im Spruch genannte Begehren mit folgender Begründung:

Der Versicherungsnehmer produziere Kamin- und Pelletöfen und verkaufe diese an Ofenhändler. Bei einem dieser Öfen sei nach dem Einbau durch ein konzessioniertes Drittunternehmen bei Endkunden die Ofentürscheibe explodiert. Dadurch sei ein Sachschaden beim Endkunden entstanden. Nach einer Überprüfung

dieses Ofens durch die Antragstellerin habe sich herausgestellt, dass eine Platine im Inneren des Ofens mangelhaft sei und die Verpuffung mit großer Wahrscheinlichkeit dadurch ausgelöst worden sei. Weitere gleichgelagerte Schadensfälle seien bei Endkunden erfolgt. Nach einem Sachverständigengutachten der [REDACTED] [REDACTED] seien zur Behebung des Mangels Einbaukosten von ca. € 694.575,-- erforderlich. Laut der oben angeführten Polizze stehe für das genannte Produkthaftpflichtrisiko eine Versicherungssumme von € 365.000,- zur Verfügung.

Die antragsgegnerische Versicherung wurde „aus Gründen der Kosteneffizienz und Schadenminderungspflicht“ ersucht, die Aus- und Einbaukosten durch eigenes Personal der Antragstellerin zu übernehmen.

Die antragsgegnerische Versicherung beteiligte sich nicht am Schlichtungsverfahren und lehnte die Deckung der Aus- und Einbaukosten mit folgender Begründung ab:

Die hergestellten Öfen würden „ein eigenes Gewerk der Versicherungsnehmerin“ darstellen. Durch die Installation an den Kaminen entstehen keine neuen Sachen. Die Aus- und Einbau von Reparaturkits seien Maßnahmen zur Fehlerbehebung an den Öfen und fallen damit unter den Titel Gewährleistung/Erfüllung, diese Kosten seien vom Versicherungsschutz jedoch nicht umfasst. Insbesondere hat sich die gegnerische Versicherung auf die Bestimmungen des Abschnitt A, Z. 2, Pkt 4.1.3 der EHVB 1997 gestützt. Es handle sich diesbezüglich keineswegs um Ein- und Ausbaumaßnahmen des Abschnitt A, Z. 2, Pkt 4.1.3 der EHVB, insbesondere um nicht versicherte Gewährleistungsansprüche, Pkt. 7.1 AHVB.

Die antragsgegnerische Versicherung hat ferner darauf verwiesen, dass in den vereinbarten EHVB 1997, Abschnitt A, Z. 2, Pkt. 4.1.3.1. normiert werde, dass der Versicherungsschutz

dann nicht bestehe, wenn der Versicherungsnehmer oder die für ihn handelnden Personen mangelhafte Produkte selbst angebracht, eingebaut oder verlegt haben oder in ihrem Auftrag oder für ihre Rechnung anbringen, einbauen oder verlegen haben lassen. Genau dieser Fall liege hier vor. Die mangelhafte Platine sei von der Antragstellerin in ihr Produkt (Ofen bzw. Gesamtfeuerungsanlage) eingebaut worden. Diese mangelhafte Platine müsse nun getauscht werden. Dabei handle es sich um nicht versicherte Gewährleistungsansprüche.

Im Abschnitt A, Z. 2, Pkt. 5.1.1 werde nochmals ausdrücklich bestimmt, dass Ansprüche aus Gewährleistung für Mängel vom Versicherungsschutz ausgeschlossen seien.

Rechtlich folgt:

Aufgrund der Weigerung der Antragsgegnerin, am Schlichtungsverfahren teilzunehmen, konnte der Sachverhalt nicht zweifelsfrei festgestellt werden. Der Antrag war daher gemäß Pkt. 3.3.4 der Satzung zurückzuweisen.

Aufgrund der der Schlichtungsstelle übermittelten Urkunden kann jedoch folgende rechtliche Beurteilung vorgenommen werden:

Der Rechtsschutzanspruch des Versicherungsnehmers in der Haftpflichtversicherung entsteht mit der Erhebung von Ansprüchen gegen ihn durch Dritte (vgl 7 Ob 9/95 sowie Prölss/Martin, VVG27, § 149 Rz 5). Nach der Aktenlage liegen bisher nur Meldungen von drei Geschädigten „aus vermutlich gleicher Schadensursache beim gleichen Ofentyp (██████████)“ vor. Weitere Schadensmeldungen sind nach der Aktenlage bei der Antragstellerin nicht eingelangt.

Wenn die Versicherungsnehmerin, vertreten durch ihren Makler, darauf verweist (siehe Email vom 3.2.2011), dass nach ihrem

Kenntnisstand ca. 2.500 bis 2.600 Öfen verkauft wurden, bei denen mit Aus- und Einbaukosten zu rechnen ist, so ist festzuhalten, dass von den Abnehmern dieser Öfen (mit wenigen Ausnahmen) noch keine Schadenersatzforderungen erhoben wurden.

Wenn sich die Antragstellerin im Hinblick auf den Sachverhalt dazu entschließt, die Aus- und Einbaukosten teils mit Drittfirmen, teils mit eigenen Leuten zu bewerkstelligen, so handelt es sich aus nachstehenden Gründen um Handlungen im Rahmen der Gewährleistung. Gewährleistung gemäß § 922 ABGB besteht darin, dass jemand einen anderen, dem er eine Sache gegen Entgelt überlässt, dafür Gewähr leistet, dass sie dem Vertrag entspricht. Er haftet also dafür, dass die Sache die bedungenen oder gewöhnlich vorausgesetzten Eigenschaften hat, dass sie seiner Beschreibung, einer Probe oder einem Muster entspricht und dass sie der Natur des Geschäftes oder der getroffenen Verabredung gemäß verwendet werden kann.

Laut dem zitierten Gutachten (Dr. [REDACTED]) lag eindeutig ein Produktfehler am Ofen [REDACTED] vor, sodass es gelegentlich zu einem Fehlverhalten in der Ansteuerung kommt. Die Ursache hierfür wurde zwar nicht ganz geklärt, doch kann der Fehler durch einen Umbau am Aufstellungsort des Ofens durchgeführt werden. Der Umbau besteht aus einer softwaremäßigen Änderung und dem Einbau einer doppelverglasten Feuertüre (siehe insbesondere auch Email der [REDACTED] Sachbearbeiterin [REDACTED] vom 24.2.11 an den Antragstellervertreter).

Wenn sich im Hinblick auf diesen Sachverhalt die Antragstellerin dazu entschließt, nach diesem Kenntnisstand Aus- und Einbauten bei ca. 2500 Öfen durchzuführen, so handelt es sich hierbei nicht um eine Schadenminderungspflicht, die begrifflich einen versicherten Schaden voraussetzt.

Wenn der Versicherungsfall eingetreten ist oder unmittelbar bevorsteht und der versicherte Schaden nur noch durch Aufwand von Kosten bekämpft werden kann, so haftet der Versicherer, weil wirtschaftlich der Schaden in der Höhe dieser Kosten nicht abgewendet, sondern nur verlagert worden ist (vgl 7 Ob 20/99p). Derartiges ist aufgrund der Aktenlage nicht zu entnehmen, nach der Aktenlage haben vielmehr die 2.500 bis 2.600 Abnehmer der Anlagen einen Gewährleistungsanspruch darauf, dass die vermutlich fehlerhaften Ofentürverglasungen bzw. Dichtungen der betroffenen ausgelieferten Charge der [REDACTED] Öfen ausgetauscht werden (siehe Email des Antragstellervertreeters an die Antragsgegnerin vom 20.12.2010). Zu dieser Mängelbehebung ist die Antragstellerin schon gemäß § 152 VersVG verpflichtet, weil sie für den Fall der Nichtdurchführung dieser Mängelbehebung den Eintritt des Schadens zumindest billigend in Kauf nähme, was zu einem Entfall der Haftung der Antragsgegnerin führen würde.

Nach der Rechtsprechung besteht der Anspruch auf Schadenersatz neben dem Gewährleistungsanspruch (vgl SZ 63/37 u.a.). Ein Schadenersatz aus einem Mangel einer Sache kann im Übrigen gemäß § 933a ABGB der Übernehmer einer Sache nur fordern, wenn der Übergeber den Mangel verschuldet hat.

Auch wenn der Standpunkt der antragsgegnerischen Versicherung wie dargelegt grundsätzlich richtig ist, dass für Gewährleistung grundsätzlich nicht gehaftet wird, übersieht sie im vorliegenden Fall, dass zwischen den Streitparteien der erweiterte Versicherungsschutz gemäß Abschnitt A, Z. 2, Pkt 4 der EHVB vereinbart wurde, insbesondere der Baustein des Produkthaftpflichtmodells, Pkt. 4.1.3 der EHVB. Dieser regelt grundsätzlich jene Sachverhalte, in denen vom Versicherungsnehmer gelieferte mangelhafte Produkte vom Abnehmer in andere Produkte eingebaut wurden, sodass sie nach diesem Prozess noch trennbar in der ursprünglich gelieferten

Form sind. Dies ist nach der Aktenlage anzunehmen, weil die Versicherungsnehmerin Öfen an Händler liefert, die von diesen an Letztabnehmer verkauft und in deren Objekte eingebaut werden. Im vorliegenden Fall soll, bevor ein Sachschaden eintritt, das mangelhafte Produkt wieder ausgebaut werden. In dieser Konstellation kann jedoch allein Abschnitt A, Z. 2, Pkt 4.1.3 der EHVB zur Anwendung kommen, weil es sich um einen reinen Vermögensschaden ohne Vorliegen eines Sachschadens handelt (vgl Ziegler, Die erweiterte Produkthaftpflichtdeckung - nach den AHVB/EHVB 2005, S. 125f. und die dort zit Judikatur; es wurden zwar die EHVB 1997 vereinbart, die aber in diesem Bereich deckungsgleich sind).

Wenn auch es eine schwierige Abgrenzungsfrage darstellt, ob Deckung nach Abschnitt A, Z. 2, Pkt 4.1.3 der EHVB dann besteht, wenn lediglich ein Teil des gelieferten Produktes ausgetauscht wird, der im Fall einer Nachbesserung vom Versicherungsschutz ausgeschlossen ist, ist auch diesbezüglich immer auf den Einzelfall abzustellen. Durch diesen Wortlaut soll lediglich sichergestellt werden, dass der Versicherer letztlich nicht das gesamte Gewährleistungs- und Garantenrisiko des Versicherungsnehmers tragen muss und damit letztlich den Kundendienst für den Versicherungsnehmer übernimmt.

Dies ist aber unter Bedachtnahme auf den vorliegenden Einzelfall zu verneinen, weil es sich bei der von der Antragstellerin vorgeschlagenen Maßnahme um eine kostengünstigere Ersatzmaßnahme gegenüber dem Austausch des gesamten Ofens handelt. Ein solcher Austausch könnte im Rahmen der Gewährleistung von den Vertragspartnern gefordert werden - ob dies vereinbart wurde, ergibt sich nicht aus der Aktenlage - es ist aber unstrittig, dass der Aus- und Einbau des gesamten Ofens von Abschnitt A, Z. 2, Pkt 4.1.3 der EHVB gedeckt ist.

Der Vollständigkeit halber wird darauf hingewiesen, dass für diesen Fall die antragsgegnerische Versicherung mit Email vom 22.12.2010 ( [REDACTED] an [REDACTED]: „...**gegebenenfalls bitte sofort Endkunden informieren bzw. Ofentürverglasung austauschen, der Austausch bzw. Ein- und Ausbau ist gedeckt**“) den Deckungsanspruch der Versicherungsnehmerin grundsätzlich anerkannt hat.

Bei den begehrten Kosten handelte es sich um sogenannte „Aufwendungen Dritter“, weil entweder der Abnehmer selbst oder irgendein Dritter den Aus- oder Einbau vornimmt. Auch wenn Aufwendungen des Versicherungsnehmers grundsätzlich nicht Gegenstand der Deckung nach Abschnitt A, Z. 2, Pkt 4.1.3 der EHVB sein können, kann es jedoch u.U. möglich sein, dass der Versicherungsnehmer selbst den Aus- und Einbau durchführt und ihm die dabei anfallenden Kosten vom Versicherer dennoch ersetzt werden müssen. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn der Versicherungsnehmer Arbeiten billiger oder zumindest nicht teurer als bei Vergabe an einen Dritten durchführen kann (vgl Ziegler, aaO, S. 142f.).

Wird ein mangelhaftes Produkt ausgebaut und durch ein mangelfreies Produkt ausgetauscht, so sind die Kosten für dieses Personal sowie allfällige Reisekosten, Spesen grundsätzlich über Abschnitt A, Z. 2, Pkt 4.1.3 der EHVB gesichert. Im vorliegenden Fall muss daher die Versicherungsnehmerin der antragsgegnerischen Versicherung gegenüber bescheinigen, dass die von ihr vorgeschlagene Variante der Selbstbehebung des Mangels tatsächlich die kostengünstigere Variante darstellt.

Nach der Aktenlage hat der Sachverständige Dr. [REDACTED] bei den Kosten lediglich die Angaben der Versicherungsnehmerin verwertet (siehe zit Gutachten S. 10). Dies reicht aber objektiv nicht für die Beurteilung aus, ob die Selbstbehebung

durch die Versicherungsnehmerin in einzelnen Fällen günstiger ist.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Hellwagner e.h.

Wien, am 21. September 2011