



**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-0028-09-11

=RSS-E 14/09

Die Schlichtungskommission des Fachverbandes der Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten Österreichs hat durch seinen Vorsitzenden Dr. Ekkehard Schalich und die Beisitzer Mag. Thomas Tiefenbrunner, KR Siegfried Fleischacker, KR Dr. Elisabeth Schörg und DDr. Heimo Mauczka in seiner nichtöffentlichen Sitzung vom 30. Juli 2009 in der Schlichtungssache [REDACTED], vertreten durch [REDACTED] gegen [REDACTED] beschlossen:

Der Antrag des Antragstellers, der antragsgegnerischen Versicherung die Deckung der Reparaturkosten für die am 21.4.2009 beschädigte Holzwand zu empfehlen, wird abgewiesen.

Begründung

Der Antragsteller hat bei der antragsgegnerischen Versicherung unter anderem eine Betriebshaftpflichtversicherung nach den S-AVB 1997 und S-EHVB 1997 abgeschlossen.

Die S-AHVB 1997 lauten auszugsweise:

„Artikel 7

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

Ansprüche aus Gewährleistung für Mängel; (...)“

Der Antragsteller hat 2007 im [REDACTED] Hotel in [REDACTED] eine von der Firma [REDACTED] hergestellte intarsierte Holzwand an die Saalwand „montiert“, worunter nach der Lebenserfahrung die Herstellung einer festen Verbindung mit der Haussubstanz zu verstehen ist. Die Montage durch den Antragsteller erfolgte jedoch mangelhaft, sodass sich die intarsierte Holzwand nach 2 Jahren von der Hauswand ablöste, umfiel und dabei beschädigt wurde. Die Beschädigungen wurden zwischenzeitig durch [REDACTED] behoben und die Holzwand wieder in eine feste Verbindung mit dem Haus gebracht. Die antragsgegnerische Versicherung hat lediglich die Schäden an der Elektronik, die in der Holzwand verlegt war, unter dem Titel des Mangelfolgeschadens beglichen, die restlichen Kosten jedoch nicht, sondern unter Bezug auf Art 7 Abs 1 der S-AHVB 1997 sich auf Leistungsfreiheit berufen.

Der Antragsteller begehrt, der antragsgegnerischen Versicherung zu empfehlen, auch die Reparaturkosten der Holzwand zu bezahlen.

Die antragsgegnerische Versicherung nahm in ihrer Stellungnahme erneut Bezug auf den Deckungsausschluss nach Artikel 7 und beantragte die Abweisung des Schlichtungsantrages.

Rechtlich folgt:

Der Zweck der Tätigkeitsklausel ist darin zu erblicken, den Versicherer vom erhöhten Risiko zu befreien, das sich aus der gewerblichen oder beruflichen Tätigkeit des Versicherungsnehmers ergibt. Dies entspricht dem Grundsatz der Haftpflichtversicherung, nicht das Unternehmerrisiko auf den Haftpflichtversicherer überwälzen zu können. Das Unternehmerrisiko manifestiert sich in der beruflichen

bzw. gewerblichen Tätigkeit entsprechenden bewussten und gewollten Einwirkung auf die fremde Sache, die dem vereinbarten bestimmten Zweck dient. Notwendig ist nach dem Sprachgebrauch eine körperliche Beziehung des Versicherungsnehmers zur Sache, auf die er einwirkt. Es ist gleichgültig, ob die Einwirkung zur Erfüllung des jeweiligen Auftrages des Versicherungsnehmers notwendig war oder von ihm als erforderlich angesehen wurde, ob sie falsch, unvernünftig oder verboten war, ob sie dem Zweck des Auftrages oder dem Willen des Auftraggebers widersprach, oder ob sie auf einem Irrtum beruhte (vgl 7 Ob 406/97z mwN sowie Prölss/Martin VVG²⁶ § 4 AHB Rz 43 ff). Das Unterlassen von Maßnahmen zum Schutz der gefährdeten Sachen durch die Bearbeitung ist keine Tätigkeit im obigen Sinne, es sei denn, dass diese Schutzmaßnahmen gerade Inhalt des Auftrages des Versicherungsnehmers bilden. Keine "Tätigkeit" liegt vor, wenn sie auf zufälligen und nicht beabsichtigten Eingriffen beruhte (vgl Schauer, Das österreichische Versicherungsvertragsrecht³, 399). Wird an oder mit fremden Sachen eine gewerbliche oder berufliche Tätigkeit ausgeübt, dann sind Haftpflichtversicherungsansprüche wegen Schäden an diesen Sachen grundsätzlich ganz ausgeschlossen, soweit nichts anderes vereinbart ist. Diese Sachen sind dann Ausschlussobjekte. Ob eine Sache Ausschlussobjekt ist, hängt von Art und Umfang der Tätigkeit ab und ist nach objektiven und subjektiven Gesichtspunkten unter Berücksichtigung der Verkehrsauffassung zu entscheiden (vgl Prölss/Martin aaO Rz 55 ff).

Geht man vom Zugeständnis des Antragstellers aus, die Holzwand so mangelhaft montiert zu haben, sodass sie umfallen konnte und dabei beschädigt wurde, so trifft ihn die Gewährleistungsverpflichtung gegenüber dem Kunden, den Zustand herzustellen, der diesem vertraglich zugesichert worden ist (vgl P.Bydlinski, KKB, ABGB § 932 Rn 3). Dazu gehört neben der

erneuten (tauglichen) Montage auch die Beseitigung von Schäden, die durch die mangelhafte Montage verursacht worden sind (Mangelschäden). Dass die wirtschaftliche Belastung eines „bloßen“ Monteurs, der das wertvolle Stück gar nicht hergestellt hat, das er zu bearbeiten hat, sehr groß ist, ist unzweifelhaft, ändert aber nichts an der vom Gesetz her gegebenen Gewährleistungsverpflichtung. Auch bei Beurteilung nach Schadenersatzrecht, das ja parallel mit dem Gewährleistungsrecht geltend gemacht werden kann, sind die gegenständlichen Schäden auf die mangelhafte, dh. vertragswidrige Montage zurückzuführen.

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Schalich

Wien, am 30. Juli 2009