

TE OGH 1999/6/11 4R112/99y

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 11.06.1999

Norm

VersVG §94

1. VersVG § 94 heute
2. VersVG § 94 gültig ab 06.04.1959

Kopf

Das Oberlandesgericht Innsbruck als Berufungsgericht hat durch die Richter des Oberlandesgerichtes Dr. Brock als Vorsitzenden sowie Dr. Moser und Dr. Hoffmann als weitere Mitglieder des Senates in der Rechtssache der klagenden Partei Bruno G******, vertreten durch Dr. Wolfgang Hirsch und Dr. Ursula Leissing, Rechtsanwälte in 6900 Bregenz, Rathausstraße 21, gegen die beklagte Partei G******, vertreten durch Dr. Julius Brändle, Rechtsanwalt in 6850 Dornbirn, Dr. Waibl-Straße 10, wegen (restlich) S 180.842,-- s.A. infolge Berufung der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes Feldkirch vom 24.2.1999, 8 Cg 243/98g-10, und Rekurs der klagenden Partei gegen die in diesem Urteil enthaltene Kostenentscheidung nach mündlicher Berufungsverhandlung zu Recht erkannt und beschlossen:

Spruch

Der Berufung der beklagten Partei wird in der Hauptsache ~~keine~~ Folge gegeben, sondern das Urteil des Erstgerichts insoweit bestätigt.

Der Berufung der beklagten Partei im Kostenpunkte und dem Kostenrekurs der klagenden Partei wird hingegen ~~teilweise~~ Folge gegeben und die Kostenentscheidung des Erstgerichts dahin abgeändert, dass sie zu lauten hat:

"a) Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei binnen

14 Tagen zu Handen ihrer Vertreter die mit S 101.606,17 (darin enthalten

S 4.000,54 Umsatzsteuer, S 40.570,-- Barauslagen und S 37.032,96 vor-
prozessuale Kosten) bestimmten Prozesskosten zu ersetzen.

b) Die klagende Partei ist ihrerseits schuldig, der beklagten

Partei binnen 14 Tagen zu Handen ihres Vertreters die mit S 23.938,17
(einschließlich S 3.989,69 Umsatzsteuer) bestimmten Prozesskosten
zu ersetzen."

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei binnen 14 Tagen zu Handen ihrer Vertreter den Betrag von S 6.643,44 (einschließlich S 1.107,24 Umsatzsteuer) an Kosten des Berufungs- und des Rekursverfahrens zu ersetzen.

Die Revision und der Revisionsrekurs sind jedenfalls ~~unzulässig~~.

Text

Entscheidungsgründe:

Am 13.8.1994 ist das Wohn- und Gasthaus "H***** abgebrannt. Zu Gunsten des Brandobjektes hatte der Kläger bei der beklagten Partei eine Gebäudebündelversicherung abgeschlossen. Die beklagte Partei hat auf Grund dieser Versicherung folgende Zahlungen geleistet:

Gebäudezeitwertschädigung S 1,996.706,--

(bezahlt am 8.6.1995)

Gebäuderestentschädigung S 2,559.815,--

(bezahlt am 17.11.1998)

Abbruchskosten S 510.000,--

(bezahlt am 8.6.1995 S 50.600,--

am 2.11.1995 Rest)

Betriebseinrichtungsentschädigung (anteilig) S 206.660,--

(bezahlt am 8.6.1995)

Betriebsunterbrechungsschaden S 420.000,--

(bezahlt am 17.7.1995 S 300.000,--

am 2.11.1995 Rest)

weiters hat die beklagte Partei Zinsen aus den

Zeitwertentschädigungen

für Gebäude und Betriebseinrichtung (am 17.7.1995)

in Höhe von S 23.978,--

bezahlt und eine Zahlung an die B***** in Höhe von S 41.727,--

geleistet.

Der Höhe nach unstrittig ist, dass die (bei Fälligkeit) zu leistende Restentschädigung für Betriebseinrichtung S 151.299,- beträgt. Weiters ist unstrittig, dass bei Annahme einer Pflicht der beklagten Partei zur Zahlung von 4 % Zinsen seit 16.9.1994 (das ist nach Ablauf eines Monats seit der Anzeige des Versicherungsfalls im Sinne von § 94 VersVG) aus dem Abbruchsschaden und aus dem Betriebsunterbrechungsschaden, die Verzinsung bis zum Zeitpunkt der jeweils erfolgten Zahlung S 21.195,-- (Abbruchskosten) bzw. S 8.348,-- (Betriebsunterbrechungsschaden) beträgt. Der Höhe nach unstrittig ist, dass die (bei Fälligkeit) zu leistende Restentschädigung für Betriebseinrichtung S 151.299,-- beträgt. Weiters ist unstrittig, dass bei Annahme einer Pflicht der beklagten Partei zur Zahlung von 4 % Zinsen seit 16.9.1994 (das ist nach Ablauf eines Monats seit der Anzeige des Versicherungsfalls im Sinne von Paragraph 94, VersVG) aus dem Abbruchsschaden und aus dem Betriebsunterbrechungsschaden, die Verzinsung bis zum Zeitpunkt der jeweils erfolgten Zahlung S 21.195,-- (Abbruchskosten) bzw. S 8.348,-- (Betriebsunterbrechungsschaden) beträgt.

Die klagende Partei hat mit ihrer am 16.11.1998 beim Erstgericht eingelangten Klage die Zahlung der oben erwähnten Gebäuderestentschädigung in Höhe von S 2,559.815,-- geltend gemacht. Nachdem diese Zahlung seitens der beklagten Partei am 17.11.1998 geleistet worden ist, wurde das Klagebegehren (noch vor der Klagebeantwortung) um diesen Betrag eingeschränkt.

Weiters hat die klagende Partei in der Klage den Betrag von S 151.299,-- (Restentschädigung für Betriebseinrichtung) geltend gemacht. Diesen Teilbetrag der Klage hat das Erstgericht rechtskräftig mit dem angefochtenen Urteil abgewiesen, sodass darauf im Folgenden nicht eingegangen wird.

Schließlich hat die klagende Partei die oben erwähnten unstrittigen Zinsbeträge von insgesamt S 29.543,-- kapitalisiert eingeklagt. Nach Vornahme der oben erwähnten Einschränkung in der Hauptsache und nach Vornahme einer Einschränkung im Zinsenbereich lautete das schließliche Klagebegehren auf Zahlung von S 180.842,-- samt 4 % Zinsen aus S 2,711.114,-- vom 16.9.1994 bis 3.7.1998, 6,75 % Zinsen aus S 2,740.657,-- vom 4.7.1998 bis 19.8.1998, 6,75 %

Zinsen aus S 1,148.964,-- und 4 % Zinsen aus S 1,591.693,-- vom 20.8.1998 bis 19.11.1998 und 4 % Zinsen aus S 180.842,-- seit 20.11.1998. Die klagende Partei vertritt die Rechtsauffassung, dass die beklagte Partei auch die Gebäuderestentschädigung, die Entschädigung an Abbruchskosten und die Entschädigung für Betriebsunterbrechung jeweils ab 16.9.1994 im Sinne von § 94 VersVG zu verzinsen hat und wirft der beklagten Partei ab 3.7.1998 schuldenhaften Zahlungsverzug deshalb vor, weil dieser mit Schreiben vom 19.6.1998 der Beginn der Bauarbeiten und die damit verbundene Sicherstellung des Wiederaufbaus des abgebrannten Objekts mitgeteilt und ihr gleichzeitig die Aufforderung zur Zahlung unter Setzung einer Frist von 14 Tagen übermittelt worden sei. Seit 3.7.1998 verlangt daher die klagende Partei den Ersatz der Zinsen in Höhe des in Anspruch genommenen Bankkredits. Schließlich hat die klagende Partei die oben erwähnten unstrittigen Zinsbeträge von insgesamt S 29.543,-- kapitalisiert eingeklagt. Nach Vornahme der oben erwähnten Einschränkung in der Hauptsache und nach Vornahme einer Einschränkung im Zinsenbereich lautete das schließlich Klagebegehren auf Zahlung von S 180.842,-- samt 4 % Zinsen aus S 2,711.114,-- vom 16.9.1994 bis 3.7.1998, 6,75 % Zinsen aus S 2,740.657,-- vom 4.7.1998 bis 19.8.1998, 6,75 % Zinsen aus S 1,148.964,-- und 4 % Zinsen aus S 1,591.693,-- vom 20.8.1998 bis 19.11.1998 und 4 % Zinsen aus S 180.842,-- seit 20.11.1998. Die klagende Partei vertritt die Rechtsauffassung, dass die beklagte Partei auch die Gebäuderestentschädigung, die Entschädigung an Abbruchskosten und die Entschädigung für Betriebsunterbrechung jeweils ab 16.9.1994 im Sinne von Paragraph 94, VersVG zu verzinsen hat und wirft der beklagten Partei ab 3.7.1998 schuldenhaften Zahlungsverzug deshalb vor, weil dieser mit Schreiben vom 19.6.1998 der Beginn der Bauarbeiten und die damit verbundene Sicherstellung des Wiederaufbaus des abgebrannten Objekts mitgeteilt und ihr gleichzeitig die Aufforderung zur Zahlung unter Setzung einer Frist von 14 Tagen übermittelt worden sei. Seit 3.7.1998 verlangt daher die klagende Partei den Ersatz der Zinsen in Höhe des in Anspruch genommenen Bankkredits.

Die beklagte Partei bestreitet dies.

Das Erstgericht hat mit dem angefochtenen Urteil (wie ausgeführt) das Begehren auf Restentschädigung für die Betriebseinrichtung mangels Fälligkeit abgewiesen, dem übrigen Begehren der klagenden Partei aber Folge gegeben und die Beklagte dementsprechend zur Zahlung von S 29.543,-- samt 4 % Zinsen aus S 2,549.815,-- (richtig wohl: S 2,559.815,--) vom 16.9.1994 bis 3.7.1998, 6,75 % Zinsen aus S 2,549.815,-- (richtig wohl: S 2,559.815,--) vom 4.7.1998 bis 19.8.1998, 6,75 % Zinsen aus S 1,148.964,-- und 4 % Zinsen aus S 1,400.851,-- vom 20.8.1998 bis 19.11.1998 und 4 % Zinsen aus S 29.543,-- seit 20.11.1998 verurteilt.

Das Erstgericht hat - etwas zusammengefasst wiedergegeben - folgendes festgestellt:

Dem Versicherungsvertrag zwischen den Streitteilen lagen die ABS Fassung 1971 und die AFB Fassung 1984 zugrunde, weiters Gruppierungserläuterungen und Besondere Bedingungen. Gemäß Punkt IV der Sonderbedingung 402 für die Neuwertversicherung von Gebäuden und Einrichtungen, soweit sie industriell oder gewerblich genutzt sind und Wohn- und Bürozwecken dienen (Fassung 1985), erwirbt der Versicherungsnehmer den Anspruch auf Zahlung des die Zeitwertentschädigung übersteigenden Teiles der Entschädigung nur insoweit, als dieser Teil zusammen mit der Zeitwertentschädigung den Wiederherstellungsaufwand nicht übersteigt, und in dem Umfang, in dem die Verwendung der Entschädigung zur Wiederherstellung an der bisherigen Stelle gesichert ist. Hierbei genügt es, wenn für zerstörte oder beschädigte Gebäude wieder Gebäude, für zerstörte oder beschädigte Einrichtungen wieder Einrichtungen hergestellt bzw. beschafft werden (ergänzende Feststellung in S 10 des Urteils). Dem Versicherungsvertrag zwischen den Streitteilen lagen die ABS Fassung 1971 und die AFB Fassung 1984 zugrunde, weiters Gruppierungserläuterungen und Besondere Bedingungen. Gemäß Punkt römisch IV der Sonderbedingung 402 für die Neuwertversicherung von Gebäuden und Einrichtungen, soweit sie industriell oder gewerblich genutzt sind und Wohn- und Bürozwecken dienen (Fassung 1985), erwirbt der Versicherungsnehmer den Anspruch auf Zahlung des die Zeitwertentschädigung übersteigenden Teiles der Entschädigung nur insoweit, als dieser Teil zusammen mit der Zeitwertentschädigung den Wiederherstellungsaufwand nicht übersteigt, und in dem Umfang, in dem die Verwendung der Entschädigung zur Wiederherstellung an der bisherigen Stelle gesichert ist. Hierbei genügt es, wenn für zerstörte oder beschädigte Gebäude wieder Gebäude, für zerstörte oder beschädigte Einrichtungen wieder Einrichtungen hergestellt bzw. beschafft werden (ergänzende Feststellung in S 10 des Urteils).

Der Kläger meldete am 16.8.1994 der beklagten Partei den Schaden. Am 10.5.1995 wurde das Strafverfahren gegen den Kläger wegen des Verdachts einer strafbaren Handlung im Zusammenhang mit dem Brand des Gasthauses "H*****" eingestellt. Die "Unbedenklichkeitsbescheinigung" hat der Kläger umgehend der beklagten Partei übermittelt, wo sie am 15.5.1995 eingelangt ist.

Bereits seit 22.5.1995 nahm der Kläger die Hilfe seines Rechtsvertreters in Anspruch. Im Rahmen der Tätigkeit von Dr. Hirsch stellte sich heraus, dass es insbesondere wegen einer angeblichen Unterversicherung, der Frage, ob der Kläger Anspruch auf Versicherungsleistungen für die Einrichtungsgegenstände hat, sowie der Verzinsung unterschiedliche Standpunkte zwischen den Parteien gab. Am 23.5.1995 kam es zu einer Besprechung zwischen dem Kläger, seinem Vertreter und dem Sachbearbeiter der beklagten Partei, Otmar H*****. Anlässlich dieser Besprechung legte die beklagte Partei den vorerst auszuzahlenden Betrag fest, die erforderliche Zustimmung des Vinkulargläubigers, der B*****, wurde am 31.5.1995 erteilt; am 8.6.1995 kam es dann zur ersten Zahlung an den Kläger.

Die vollständige Zahlung der Abbruchskosten (mit der zweiten Teilzahlung vom 2.11.1995) ist zu einem Zeitpunkt erfolgt, zu welchem die Brandruine noch nicht abgebrochen war.

Mit dem Bau des Objekts wurde im Mai 1998 begonnen. Mit Schreiben vom 19.6.1998 wurde die beklagte Partei hievon in Kenntnis gesetzt und wurde sie aufgefordert, die Restentschädigung für den Gebäudeschaden, die Restentschädigung für die Einrichtung sowie die aufgelaufenen Zinsen seit 16.9.1994 bis 3.7.1998 zu bezahlen.

Nach diesem Schreiben wies H***** den Kläger darauf hin, dass er als Voraussetzung für eine weitere Auszahlung den Nachweis über die Auftragsvergaben zu erbringen habe. Am 23.6.1998 wurde der beklagten Partei der am 12.5.1998 ausgestellte Baubewilligungsbescheid übermittelt. Noch im Juni 1998 legte der Kläger der beklagten Partei Kostenvoranschläge der Baufirma, der Installationsfirma und anderer bauausführender Firmen vor. Schließlich forderte Otmar H***** den Kläger auf, eine Bestätigung vorzulegen, aus der hervorgehe, dass er der Firma L***** den unwiderruflichen Auftrag für den Rohbau erteile. Mit Schreiben vom 8.10.1998 übermittelte der Klagsvertreter die gegengezeichnete Auftragserteilung für die Baumeisterarbeiten und weitere Auftragsvergaben bzw. eingegangene Rechnung(en) an die beklagte Partei. Am 29.10.1998 informierte die beklagte Partei die klagende Partei, dass bis zum tatsächlichen Nachweis, dass zumindest die erste bereits am 8.6.1995 bezahlte Rate verbaut sei, keine weiteren Zahlungen mehr geleistet würden. Der Nachweis von Auftragsvergaben und Rechnungen, die den ausbezahlten Betrag nicht überstiegen, erschien der beklagten Partei als nicht ausreichend. Am 2.11.1998 wurde der beklagte Partei die unwiderrufliche Auftragsbestätigung der Firma L***** vom 29.10.1998 vorgelegt. Zu diesem Zeitpunkt war die Tiefgarage bereits im Rohbau erstellt.

In der Zeit vom 4.7.1998 bis 19.8.1999 (richtig wohl: 1998) nahm der Kläger Kredit in Höhe von S 2,642.500,-- vom 19.8.1998 bis 30.9.1999 in Höhe von S 1,148.964,83 und vom 30.9.1999 bis 30.11.1999 in Höhe von S 1,172.974,-- jeweils zu 6,75 % Zinsen in Anspruch.

Rechtlich führte das Erstgericht aus, es sei nach Treu und Glauben zu entscheiden, wann die Verwendung der Entschädigung zur Wiederherstellung gesichert sei. Es müsse ausreichen, wenn angesichts der getroffenen Vorkehrungen keine vernünftigen Zweifel an der Durchführung der Wiederherstellung bestünden. So genüge der Abschluss eines Bauvertrages, wenn die Möglichkeit der Rückgängigmachung des Vertrages nur fernliegend sei. Im vorliegenden Fall sei spätestens ab Einlangen nicht nur des Schreibens der beklagten Partei vom 19.6.1998, sondern auch des Baubescheides (am 22.6.1998) die Gewähr der Wiederherstellung gegeben gewesen, sodass entsprechend der Sonderbedingung 402 des Versicherungsvertrages die Gebäuderestentschädigung fällig gewesen sei. § 94 VersVG sehe vor, dass die Entschädigung nach Ablauf eines Monats seit der Anzeige des Versicherungsfalles mit 4 % zu verzinsen sei, soweit nicht aus besonderen Gründen eine weitergehende Zinspflicht bestehe. Dabei handle es sich um eine Verzinsung für die Feuerversicherung, die dem Versicherungsnehmer ohne Rücksicht auf die Fälligkeit des Anspruches zustehe. Diese Verzinsung gebühre nur dann und so lange nicht, als infolge eines Verschuldens des Versicherungsnehmers der Schaden nicht festgesetzt werden könne. Ein solches Verschulden des Klägers sei nicht behauptet worden. Der Kläger habe daher Anspruch auf die Verzinsung der Restentschädigung nach § 94 VersVG seit 16.9.1994 bis zum Eintritt der Fälligkeit dieser Forderung, also bis zum Ablauf der im Schreiben vom 19.6.1998 gesetzten Zahlungsfrist; ab diesem Zeitpunkt habe er Anspruch auf die Verzinsung, wie sie ihm im Rahmen seiner Bankverbindung verrechnet werde. Rechtlich führte das Erstgericht aus, es sei nach Treu und Glauben zu entscheiden, wann die Verwendung der Entschädigung zur Wiederherstellung gesichert sei. Es müsse ausreichen, wenn angesichts der getroffenen Vorkehrungen keine vernünftigen Zweifel an der Durchführung der Wiederherstellung bestünden. So genüge der Abschluss eines Bauvertrages, wenn die Möglichkeit der Rückgängigmachung des Vertrages nur fernliegend sei. Im vorliegenden Fall sei spätestens ab Einlangen nicht nur des Schreibens der beklagten Partei vom 19.6.1998, sondern auch des Baubescheides (am 22.6.1998) die Gewähr der Wiederherstellung gegeben gewesen, sodass entsprechend der Sonderbedingung 402 des Versicherungsvertrages die Gebäuderestentschädigung fällig

gewesen sei. Paragraph 94, VersVG sehe vor, dass die Entschädigung nach Ablauf eines Monats seit der Anzeige des Versicherungsfalles mit 4 % zu verzinsen sei, soweit nicht aus besonderen Gründen eine weitergehende Zinspflicht bestehe. Dabei handle es sich um eine Verzinsung für die Feuerversicherung, die dem Versicherungsnehmer ohne Rücksicht auf die Fälligkeit des Anspruches zustehe. Diese Verzinsung gebühre nur dann und so lange nicht, als infolge eines Verschuldens des Versicherungsnehmers der Schaden nicht festgesetzt werden könne. Ein solches Verschulden des Klägers sei nicht behauptet worden. Der Kläger habe daher Anspruch auf die Verzinsung der Restentschädigung nach Paragraph 94, VersVG seit 16.9.1994 bis zum Eintritt der Fälligkeit dieser Forderung, also bis zum Ablauf der im Schreiben vom 19.6.1998 gesetzten Zahlungsfrist; ab diesem Zeitpunkt habe er Anspruch auf die Verzinsung, wie sie ihm im Rahmen seiner Bankverbindung verrechnet werde.

Gegen dieses Urteil richtet sich die rechtzeitige Berufung der beklagten Partei, die es im Umfang der Klagsstattgebung bekämpft. Unter Geltendmachung einer Rechtsrüge und einer als Kostenrekurs bezeichneten Kostenrüge beantragt die beklagte Partei, das Urteil des Erstgerichts dahin abzuändern, dass das Klagebegehren zur Gänze abgewiesen wird. Hilfsweise stellt sie einen Aufhebungsantrag und (erkennbar) den Antrag, die Kostenentscheidung dahin abzuändern, dass die klagende Partei verpflichtet werde, der beklagten Partei die gesamten Kosten des Verfahrens in erster Instanz zu ersetzen.

Weiters richtet sich gegen die in diesem Urteil enthaltene Kostenentscheidung der Kostenrekurs der klagenden Partei, der in den Antrag mündet, der klagenden Partei weitere S 26.361,42 an Prozesskosten zuzusprechen. Die klagende Partei hat in ihrer Berufungsbeantwortung beantragt, der Berufung keine Folge zu geben.

Die Berufung ist in der Hauptsache nicht berechtigt, teilweise berechtigt sind die Kostenrüge und der Kostenrekurs.

1. Zur Berufung:

1.1. Zur Rechtsrüge:

1.1.1. Die Rechtsrüge wendet sich zunächst gegen die Auffassung des Erstgerichts, dem Kläger stehe die Verzinsung gemäß § 94 VersVG auch hinsichtlich der Restentschädigung aus der Gebäudeversicherung zu. § 94 VersVG könne nicht diese Restentschädigung betreffen, da er zu einem Abschnitt des VersVG zähle, in welchem nur die Zeitwertentschädigung in der Feuerversicherung behandelt werde. Die Restentschädigung habe ihre Basis daher nur in der Sonderbedingung 402, die aber eine solche Zinsenzahlung nicht vorsehe. Dazu komme, dass Voraussetzung für eine Zinszahlungspflicht ein Schaden sein müsse. Der Schaden, der durch die Restentschädigung abgegolten werde, trete aber nicht früher ein, als die objektive Tatsache der Sicherstellung der Wiederherstellung vorliege. Schließlich sei auch das Bereicherungsverbot des § 55 VersVG zu berücksichtigen. 1.1.1. Die Rechtsrüge wendet sich zunächst gegen die Auffassung des Erstgerichts, dem Kläger stehe die Verzinsung gemäß Paragraph 94, VersVG auch hinsichtlich der Restentschädigung aus der Gebäudeversicherung zu. Paragraph 94, VersVG könne nicht diese Restentschädigung betreffen, da er zu einem Abschnitt des VersVG zähle, in welchem nur die Zeitwertentschädigung in der Feuerversicherung behandelt werde. Die Restentschädigung habe ihre Basis daher nur in der Sonderbedingung 402, die aber eine solche Zinsenzahlung nicht vorsehe. Dazu komme, dass Voraussetzung für eine Zinszahlungspflicht ein Schaden sein müsse. Der Schaden, der durch die Restentschädigung abgegolten werde, trete aber nicht früher ein, als die objektive Tatsache der Sicherstellung der Wiederherstellung vorliege. Schließlich sei auch das Bereicherungsverbot des Paragraph 55, VersVG zu berücksichtigen.

Rechtliche Beurteilung

Das Berufungsgericht stimmt dem nicht zu.

Richtig ist zwar, dass das Motiv der Verzinsung nach § 94 VersVG auf den Neuwertentschädigungsanspruch nicht zutrifft. Motiv dieser Verzinsung ist nämlich, dass der Versicherer keinen Vorteil und der Versicherungsnehmer keinen Nachteil davon haben soll, dass die Fälligkeit der Entschädigung nicht sofort eintritt, sondern vom Abschluss der nötigen Erhebungen (des Versicherers) abhängt. § 94 VersVG unterstellt nämlich zu Recht, dass der Schaden des Versicherungsnehmers sofort mit dem Versicherungsfall eintritt und dass die Zeitdifferenz zwischen dem Versicherungsfall und der Zahlung der Entschädigung durch Zinsen ausgeglichen werden muss. Zwar wird nie sofort im Zeitpunkt des Versicherungsfalles wiederhergestellt (oder wiederbeschafft), aber damit wird der Schaden des Versicherungsnehmers nicht verzögert oder verkleinert, sondern nur umgeschichtet, nämlich von einem Sachschaden in einem Vermögensfolgeschaden, weil nämlich der Versicherungsnehmer während dieser Zeit die beschädigten und

zerstörten oder abhanden gekommenen Sachen nicht oder nur verschlechtert besitzt und nicht oder nur beschränkt nutzen kann (Martin, Sachversicherungsrecht Y IV Rz 3 und 4). Im Gegensatz zum Zeitwertschaden entstehen der Neuwertschaden und der Neuwertentschädigungsanspruch aber nicht schon im Zeitpunkt des Versicherungsfalls, sondern erst mit dem Aufwand für die Wiederherstellung (Martin aaO Y IV Rz 3). Dementsprechend meint Martin aaO auch, dass sich der Versicherungsnehmer nicht über die Bestimmungen der deutschen AVB (die teilweise eine § 94 VersVG entsprechende Zinszahlungspflicht vorsehen) auf § 94 VersVG als Anspruchsgrundlage für einen früheren Beginn der Verzinsung der Neuwertspanne berufen kann. Richtig ist zwar, dass das Motiv der Verzinsung nach Paragraph 94, VersVG auf den Neuwertentschädigungsanspruch nicht zutrifft. Motiv dieser Verzinsung ist nämlich, dass der Versicherer keinen Vorteil und der Versicherungsnehmer keinen Nachteil davon haben soll, dass die Fälligkeit der Entschädigung nicht sofort eintritt, sondern vom Abschluss der nötigen Erhebungen (des Versicherers) abhängt. Paragraph 94, VersVG unterstellt nämlich zu Recht, dass der Schaden des Versicherungsnehmers sofort mit dem Versicherungsfall eintritt und dass die Zeitdifferenz zwischen dem Versicherungsfall und der Zahlung der Entschädigung durch Zinsen ausgeglichen werden muss. Zwar wird nie sofort im Zeitpunkt des Versicherungsfalles wiederhergestellt (oder wiederbeschafft), aber damit wird der Schaden des Versicherungsnehmers nicht verzögert oder verkleinert, sondern nur umgeschichtet, nämlich von einem Sachschaden in einem Vermögensfolgeschaden, weil nämlich der Versicherungsnehmer während dieser Zeit die beschädigten und zerstörten oder abhanden gekommenen Sachen nicht oder nur verschlechtert besitzt und nicht oder nur beschränkt nutzen kann (Martin, Sachversicherungsrecht Y römisch IV Rz 3 und 4). Im Gegensatz zum Zeitwertschaden entstehen der Neuwertschaden und der Neuwertentschädigungsanspruch aber nicht schon im Zeitpunkt des Versicherungsfalls, sondern erst mit dem Aufwand für die Wiederherstellung (Martin aaO Y römisch IV Rz 3). Dementsprechend meint Martin aaO auch, dass sich der Versicherungsnehmer nicht über die Bestimmungen der deutschen AVB (die teilweise eine Paragraph 94, VersVG entsprechende Zinszahlungspflicht vorsehen) auf Paragraph 94, VersVG als Anspruchsgrundlage für einen früheren Beginn der Verzinsung der Neuwertspanne berufen kann.

Dem schließt sich das Berufungsgericht aus folgenden Gründen aber nicht an:

Die Entschädigung in der Feuerversicherung wird in § 94 VersVG geregelt. Diese Bestimmung regelt daher grundsätzlich alle Bereiche der Feuerversicherung, also auch die Feuerbetriebsunterbrechungsversicherung und auch die Entschädigung bei kombinierten Versicherungsverträgen, bei denen Feuer eine von mehreren versicherten Gefahren ist (Kollhosser in Prölss-Martin 26. Auflage Rz 1 zu § 94 iVm Rz 4 vor § 81 VVG). Dementsprechend wird auch angenommen, dass Vorschriften, die im VersVG unter dem Titel der Feuerversicherung enthalten sind und unmittelbar zwingenden Charakter haben (z.B. §§ 81, 87 und 92) und Vorschriften, die zwar nicht nach dem VersVG, wohl aber (im deutschen Rechtsbereich) wegen § 9 AGBG nicht abgeändert werden können, und zwar z.B. wegen § 94 VersVG, auf alle in kombinierten Versicherungsverträgen versicherten Gefahren und auch auf vergleichbare Sachversicherungszweige (wie Diebstahl-, Leitungswasser- und Sturmversicherung) angewendet werden müssen (Kollhosser aaO Rz 4 und 5 vor § 81). Die Entschädigung in der Feuerversicherung wird in Paragraph 94, VersVG geregelt. Diese Bestimmung regelt daher grundsätzlich alle Bereiche der Feuerversicherung, also auch die Feuerbetriebsunterbrechungsversicherung und auch die Entschädigung bei kombinierten Versicherungsverträgen, bei denen Feuer eine von mehreren versicherten Gefahren ist (Kollhosser in Prölss-Martin 26. Auflage Rz 1 zu Paragraph 94, in Verbindung mit Rz 4 vor Paragraph 81, VVG). Dementsprechend wird auch angenommen, dass Vorschriften, die im VersVG unter dem Titel der Feuerversicherung enthalten sind und unmittelbar zwingenden Charakter haben (z.B. Paragraphen 81, 87 und 92) und Vorschriften, die zwar nicht nach dem VersVG, wohl aber (im deutschen Rechtsbereich) wegen Paragraph 9, AGBG nicht abgeändert werden können, und zwar z.B. wegen Paragraph 94, VersVG, auf alle in kombinierten Versicherungsverträgen versicherten Gefahren und auch auf vergleichbare Sachversicherungszweige (wie Diebstahl-, Leitungswasser- und Sturmversicherung) angewendet werden müssen (Kollhosser aaO Rz 4 und 5 vor Paragraph 81,).

§ 94 VersVG ist an sich abänderlich, doch sind seiner Abänderung im deutschen Rechtsbereich durch § 9 AGBG Grenzen gesetzt, weil danach der Versicherungsnehmer im Vergleich zu § 94 VersVG nicht unangemessen benachteiligt werden darf (Kollhosser aaO Rz 4 zu § 94). Paragraph 94, VersVG ist an sich abänderlich, doch sind seiner Abänderung im deutschen Rechtsbereich durch Paragraph 9, AGBG Grenzen gesetzt, weil danach der Versicherungsnehmer im Vergleich zu Paragraph 94, VersVG nicht unangemessen benachteiligt werden darf (Kollhosser aaO Rz 4 zu Paragraph 94,).

Im deutschen Rechtsbereich ist von der Möglichkeit zur Abänderung von § 94 VersVG in Versicherungsbedingungen im Zusammenhang mit Wiederherstellungsklauseln Gebrauch gemacht worden (siehe Kollhosser aaO und Martin aaO Y V 1 ff). Im deutschen Rechtsbereich ist von der Möglichkeit zur Abänderung von Paragraph 94, VersVG in Versicherungsbedingungen im Zusammenhang mit Wiederherstellungsklauseln Gebrauch gemacht worden (siehe Kollhosser aaO und Martin aaO Y römisch fünf 1 ff).

Die dem gegenständlichen Vertrag zugrunde liegenden Allgemeinen Bedingungen haben auf die Zinszahlungspflicht nach § 94 VersVG nicht Bezug genommen, also keine von § 94 VersVG abweichende Regelung getroffen. Die dem gegenständlichen Vertrag zugrunde liegenden Allgemeinen Bedingungen haben auf die Zinszahlungspflicht nach Paragraph 94, VersVG nicht Bezug genommen, also keine von Paragraph 94, VersVG abweichende Regelung getroffen.

Wird nach dem oben Ausgeführten davon ausgegangen, dass die Regelung des § 94 VersVG allgemein für die Feuerversicherung gilt, kann nach Auffassung des Berufungsgerichts der von Martin aaO gezogene Schluss nicht zutreffend sein, dass diese Gesetzesstelle in solchen Bereichen der Feuerversicherung nicht angewendet werden dürfe, die vom Gesetzgeber seinerzeit nicht bedacht wurden und auf welche die sachliche Berechtigung der Bestimmung des § 94 VersVG nicht zutrifft. Eine solche Interpretation zur Korrektur des Gesetzes erscheint nur dort notwendig, wo es sich um zwingende Bestimmungen handelt. Da § 94 VersVG aber für den österreichischen Rechtsbereich uneingeschränkt abbedungen werden kann, bedarf es keiner solchen korrigierenden Interpretation, weil es den Parteien des Versicherungsvertrages ohne weiteres möglich ist, eine sachgerechte Regelung in diesem Bereich zu treffen. Wenn es den Parteien eines Versicherungsvertrages schon frei steht, trotz des Bereicherungsverbotes des § 55 VersVG Versicherungen auf Neuwert abzuschließen (was bei Einführung dieser Versicherungsart streitig war, mittlerweile aber einheitlich - mit verschiedener dogmatischer Begründung - für zulässig erachtet wird; vgl dazu Kollhosser aaO Rz 2 bis 11 zu § 55 VVG), muss es ihnen selbstverständlich auch unbenommen bleiben, die in § 94 vorgesehene Zinsenregelung auch für die Restentschädigung in der Neuwertversicherung (auch bei Wiederbeschaffungsklauseln) gelten zu lassen. Dies sieht das Berufungsgericht als einen geradezu zwingenden Schluss vom Größeren auf das Kleinere an. Auch der Schadensbegriff des österreichischen ABGB, den § 55 voraussetzt (Kollhosser aaO Rz 11 zu § 55), ist grundsätzlich der Abänderung durch vertragliche Abreden zugänglich. Im Rahmen von Verträgen kann ein Vertragspartner auf Grund der Vertragsfreiheit dem anderen für den Fall eines Sachschadens mehr versprechen als den Ersatz des Zeitwertschadens; er kann ihm insbesondere in Form eines unselbstständigen Garantieversprechens anstelle des Zeitwertschadens eine neue, gleichartige Sache oder den zur Anschaffung einer solchen Sache erforderlichen Ersatzbetrag versprechen (Kollhosser aaO). Er kann ihm selbstverständlich auch im Rahmen dessen eine Verzinsung, wie sie in § 94 VersVG vorgesehen ist, versprechen. Wird nach dem oben Ausgeführten davon ausgegangen, dass die Regelung des Paragraph 94, VersVG allgemein für die Feuerversicherung gilt, kann nach Auffassung des Berufungsgerichts der von Martin aaO gezogene Schluss nicht zutreffend sein, dass diese Gesetzesstelle in solchen Bereichen der Feuerversicherung nicht angewendet werden dürfe, die vom Gesetzgeber seinerzeit nicht bedacht wurden und auf welche die sachliche Berechtigung der Bestimmung des Paragraph 94, VersVG nicht zutrifft. Eine solche Interpretation zur Korrektur des Gesetzes erscheint nur dort notwendig, wo es sich um zwingende Bestimmungen handelt. Da Paragraph 94, VersVG aber für den österreichischen Rechtsbereich uneingeschränkt abbedungen werden kann, bedarf es keiner solchen korrigierenden Interpretation, weil es den Parteien des Versicherungsvertrages ohne weiteres möglich ist, eine sachgerechte Regelung in diesem Bereich zu treffen. Wenn es den Parteien eines Versicherungsvertrages schon frei steht, trotz des Bereicherungsverbotes des Paragraph 55, VersVG Versicherungen auf Neuwert abzuschließen (was bei Einführung dieser Versicherungsart streitig war, mittlerweile aber einheitlich - mit verschiedener dogmatischer Begründung - für zulässig erachtet wird; vergleiche dazu Kollhosser aaO Rz 2 bis 11 zu Paragraph 55, VVG), muss es ihnen selbstverständlich auch unbenommen bleiben, die in Paragraph 94, vorgesehene Zinsenregelung auch für die Restentschädigung in der Neuwertversicherung (auch bei Wiederbeschaffungsklauseln) gelten zu lassen. Dies sieht das Berufungsgericht als einen geradezu zwingenden Schluss vom Größeren auf das Kleinere an. Auch der Schadensbegriff des österreichischen ABGB, den Paragraph 55, voraussetzt (Kollhosser aaO Rz 11 zu Paragraph 55.), ist grundsätzlich der Abänderung durch vertragliche Abreden zugänglich. Im Rahmen von Verträgen kann ein Vertragspartner auf Grund der Vertragsfreiheit dem anderen für den Fall eines Sachschadens mehr versprechen als den Ersatz des Zeitwertschadens; er kann ihm insbesondere in Form eines unselbstständigen Garantieversprechens anstelle des Zeitwertschadens eine neue, gleichartige Sache oder den zur Anschaffung einer solchen Sache erforderlichen Ersatzbetrag versprechen (Kollhosser aaO). Er kann ihm selbstverständlich auch im Rahmen dessen eine Verzinsung,

wie sie in Paragraph 94, VersVG vorgesehen ist, versprechen.

Wird daher bei Vereinbarung der Neuwertversicherung § 94 VersVG für den Bereich der Neuwertspanne nicht ausdrücklich abbedungen, gilt er, weil er eben für den gesamten Bereich der Feuerversicherung grundsätzlich gilt. Wird daher bei Vereinbarung der Neuwertversicherung Paragraph 94, VersVG für den Bereich der Neuwertspanne nicht ausdrücklich abbedungen, gilt er, weil er eben für den gesamten Bereich der Feuerversicherung grundsätzlich gilt.

Im gegenständlichen Fall führt dies zur Bestätigung der Auffassung des Erstgerichts, dass die beklagte Partei auch zur Zahlung von 4 % Zinsen aus der Restentschädigung ab dem 16.9.1994 verpflichtet ist.

1.1.2. Dem Einwand, dass keine Zinsen gemäß § 94 VersVG hinsichtlich der Abbruchskosten und der Betriebsunterbrechungentschädigung zustehen, ist auf das oben Ausgeführte zu verweisen. Dazu kommt, dass diesbezüglich seitens der klagenden Partei Anerkennung des eingeklagten Betrages behauptet und durch das Schreiben Beilage H auch bewiesen wurde. Da das Erstgericht den Inhalt dieses Schreibens nicht festgestellt hat (was in der Berufungsbeantwortung als sekundärer Feststellungsmangel gerügt wird), hat das Berufungsgericht in teilweiser Beweiswiederholung dieses Schreiben der beklagten Partei vom 30.6.1998 dargetan. Ergänzend wird aus dem Inhalt dieses Schreibens festgestellt, dass in diesem Schreiben die beklagte Partei (unter anderem) folgendes schrieb:

1.1.2. Dem Einwand, dass keine Zinsen gemäß Paragraph 94, VersVG hinsichtlich der Abbruchskosten und der Betriebsunterbrechungentschädigung zustehen, ist auf das oben Ausgeführte zu verweisen. Dazu kommt, dass diesbezüglich seitens der klagenden Partei Anerkennung des eingeklagten Betrages behauptet und durch das Schreiben Beilage H auch bewiesen wurde. Da das Erstgericht den Inhalt dieses Schreibens nicht festgestellt hat (was in der Berufungsbeantwortung als sekundärer Feststellungsmangel gerügt wird), hat das Berufungsgericht in teilweiser Beweiswiederholung dieses Schreiben der beklagten Partei vom 30.6.1998 dargetan. Ergänzend wird aus dem Inhalt dieses Schreibens festgestellt, dass in diesem Schreiben die beklagte Partei (unter anderem) folgendes schrieb:

"Über die Verzinsung der Nebenkosten von ATS 459.400,-- kann ebenfalls eine Diskussion geführt werden. Die Frage stellt sich grundsätzlich, ob diese Kosten Teil der Erstentschädigung sind oder ob diese Kosten nicht erst bei tatsächlichem Aufwand fällig und daher in weiterer Folge erst ab diesem Zeitpunkt zu verzinsen sind. Wir möchten jedoch diese Diskussion nicht länger führen und erklären uns bereit, den in Rechnung gestellten Zinsbetrag von ATS 21.195,-- ohne Präjudiz zu akzeptieren.

Vom geforderten Betrag ATS 16.695,-- Verzinsung der Betriebsunterbrechungszahlungen, können wir nur 50 % anerkennen. Die Begründung liegt darin, dass diese Versicherungsleistung die Abgeltung für ausgefallene Monatsmieten darstellt und daher nicht der gesamte Betrag ab dem ersten Fälligkeitszeitpunkt zu verzinsen ist. Ohne genaue Berechnung offerieren wir Ihnen, wie bereits vorher erwähnt, 50 % = ATS 8.348,-- als Abgeltung für die Zinsen." (Beilage H)

Die beklagte Partei hat also bezüglich dieser beiden Beträge in Kenntnis ihrer grundsätzlichen Strittigkeit ein klares Anerkenntnis abgegeben, sodass alle Voraussetzungen eines konstitutiven Anerkenntnisses (siehe dazu Ertl in Rummel 2. Auflage Rz 6 und 7 zu § 1380 ABGB) gegeben sind. Die beklagte Partei hat also bezüglich dieser beiden Beträge in Kenntnis ihrer grundsätzlichen Strittigkeit ein klares Anerkenntnis abgegeben, sodass alle Voraussetzungen eines konstitutiven Anerkenntnisses (siehe dazu Ertl in Rummel 2. Auflage Rz 6 und 7 zu Paragraph 1380, ABGB) gegeben sind.

Damit besteht ein weiterer Rechtsgrund, aus dem die beklagte Partei zur Zahlung dieser Beträge verpflichtet ist.

1.1.3. Schließlich wird in der Berufung noch geltend gemacht, 6,75 % Zinsen dürften nicht zugesprochen werden, da für höhere als die gesetzlichen Zinsen Verschulden Voraussetzung sei. Dies sei weder behauptet noch festgestellt worden.

Schuldenhaft Zahlsungsverzug hat der Kläger sehr wohl behauptet (S 6 der Klage). Es kann aber auch kein Zweifel bestehen, dass seit 3.7.1998 schuldhafter Zahlsungsverzug vorliegt, wurden doch die zu Recht begehrten Beträge aus der Versicherungsentschädigung mit diesem Zeitpunkt fällig gestellt und nicht bezahlt. Die unrichtige Einschätzung der Rechtslage durch die beklagte Partei vermag diese nicht zu entschuldigen. Leichte Fahrlässigkeit des Verzugs liegt damit vor. Das Erstgericht hat daher zu Recht Bankzinsen in dieser Höhe zugesprochen (grobe Fahrlässigkeit ist seit der Entscheidung des verstärkten Senats 1 Ob 315/97y ja nicht mehr Anspruchsvoraussetzung).

1.2. Zu der als Kostenrekurs bezeichneten Kostenrüge:

1.2.1. Die Beklagte meint, sie habe keinen Anlass zur Klagsführung gegeben. Die Fälligkeit der Restentschädigung sei

erst seit 8.10.1998 gegeben, die Zahlung innerhalb von weiteren sechs Wochen sie noch innerhalb angemessener Frist erfolgt, müsse doch eine gewisse Zeit zur Überprüfung und Zahlung bei einem Millionenbetrag eingeräumt werden.

Selbst wenn davon ausgegangen würde, dass erst am 8.10.1998 die Fälligkeit der Restentschädigung in der Gebäudeversicherung eingetreten wäre, hat die beklagte Partei jedenfalls zu spät gezahlt. Weshalb ihr eine sechswöchige Frist zur Prüfung und Zahlung einzuräumen wäre, ist umso weniger verständlich, als auch die erste Zahlung (Zeitwertentschädigung) in Millionenhöhe rund drei Wochen nach Vorlage der sogenannten Unbedenklichkeitsbescheinigung erfolgt ist und noch früher erfolgt wäre, wäre nicht die Zustimmung der F***** erforderlich gewesen (siehe dazu ZV H***** S 8 und 9 in ON 8). Es kann daher keine Rede davon sein, dass die beklagte Partei keinen Anlass zur Klagsführung gegeben hätte.

1.2.2. Hingegen stimmt das Berufungsgericht der Auffassung der beklagten Partei zu, dass das Obsiegen der klagenden Partei hinsichtlich der Zinsen aus der Restentschädigung deshalb, weil es sich dabei um eine Nebengebührenforderung im Sinne des § 54 Abs 2 JN handelt, bei der Kostenentscheidung nicht zu berücksichtigen ist. 1.2.2. Hingegen stimmt das Berufungsgericht der Auffassung der beklagten Partei zu, dass das Obsiegen der klagenden Partei hinsichtlich der Zinsen aus der Restentschädigung deshalb, weil es sich dabei um eine Nebengebührenforderung im Sinne des Paragraph 54, Absatz 2, JN handelt, bei der Kostenentscheidung nicht zu berücksichtigen ist.

Dies führt dazu, dass in der zweiten Prozessphase von einem Obsiegen der klagenden Partei nur mit rund 16 % auszugehen ist, einem Unterliegen somit mit 84 %, sodass gemäß § 43 Abs 1 ZPO die beklagte Partei Anspruch auf Ersatz von 68 % ihrer Prozesskosten hat (die in der Kostenrügen geäußerte Auffassung, gemäß § 43 Abs 2 ZPO Stunden der beklagten Partei sogar volle Kosten zu, ist selbstverständlich verfehlt). Die beklagte Partei hat die Kosten in dieser Prozessphase richtig verzeichnet. 68 % dieser Kosten ergeben S 19.948,48 zuzüglich 20 % Umsatzsteuer S 3.989,69 S 23.938,17.

Für die erste Prozessphase ist grundsätzlich richtig, dass, weil das Unterliegen der klagenden Partei geringfügig im Sinne von § 43 Abs 2 ZPO ist, der klagenden Partei voller Kostenersatz zusteht. Das Erstgericht hat dabei aber offenkundig übersehen, dass dieser volle Kostenersatz auf der Basis des obsiegten Betrages stattzufinden hat. Für die erste Prozessphase ist grundsätzlich richtig, dass, weil das Unterliegen der klagenden Partei geringfügig im Sinne von Paragraph 43, Absatz 2, ZPO ist, der klagenden Partei voller Kostenersatz zusteht. Das Erstgericht hat dabei aber offenkundig übersehen, dass dieser volle Kostenersatz auf der Basis des obsiegten Betrages stattzufinden hat.

Auf der Basis von S 2.589.358,-- beträgt der Tarifansatz nach TP 3 A S 10.001,35. Damit ergeben sich Kosten der Klage einschließlich 100 % Einheitssatz in Höhe von S 20.002,71 zuzüglich 20 % Umsatzsteuer S 4.000,54 zuzüglich volle Pauschalgebühr S 40.570,-- insgesamt also S 64.573,25.

1.2.3. Die Ausführungen in der Kostenrügen hinsichtlich der vorprozessualen Kosten sind verfehlt. Dass die Inanspruchnahme des Klagsvertreters erforderlich war, kann wohl nicht ernstlich bestritten werden, hat sich doch, wie sich zeigt, die beklagte Partei zu Unrecht geweigert, dem Kläger zustehende Ansprüche (rechtzeitig) zu befriedigen; und ist die diesbezügliche Rechtslage für einen Laien zweifellos nicht klar zu durchschauen. Es ist auch aktenwidrig, dass sich der Kläger stets direkt mit der beklagten Partei in Verbindung gesetzt hätte (woraus abgeleitet wird, dass ein Rechtsanwalt nicht erforderlich gewesen wäre). Ob im Versicherungsvertrag ein Kostenersatz an einen Vertreter des

Versicherungsnehmers vorgesehen ist oder nicht, ist für die auf der Basis öffentlichen Rechts zu treffende Kostenentscheidung völlig unerheblich. Schließlich bestehen auch keinerlei Bedenken gegen die Bemessungsgrundlage von S 500.000,--, auf welcher der Klagsvertreter die vorprozessualen Kosten berechnet hat. Dies liegt ja weit unter dem, was (schließlich erfolgreich) gegenüber der beklagten Partei verfolgt wurde.

2. Zum Kostenrekurs der klagenden Partei:

2.1. Soweit im Kostenrekurs releviert wird, dass die Kosten der klagenden Partei in der zweiten Prozessphase weitere S 8.800,86 umfassten, ist auf das oben zu 1.2.2. Ausgeführte zu verweisen, da in dieser Prozessphase nach der Auffassung des Berufungsgerichts der klagenden Partei kein Prozesskostenersatz zusteht, gehen die diesbezüglichen Ausführungen des Kostenrekurses des Klägers ins Leere.

2.2.2. Zu den vorprozessualen Kosten führt der Kläger aus, die Entscheidung des Erstgerichts sei diesbezüglich mangelhaft begründet, weil sich aus der Urteilsbegründung nicht ergebe, für welche im Leistungsverzeichnis des Klagsvertreters angeführten Leistungen gesonderte Entlohnung zustehe und welche vom Einheitssatz umfasst werden. Dies werde aber deshalb nicht gerügt, da aus den Aufzeichnungen im Akt ersichtlich sei, dass der beklagten Partei der Ersatz der Kosten für die Konferenzen vom 23.5.1995 und 29.5.1996, sowie für die Briefe vom 14.11.1996, 19.6.1998, 8.10.1998 und 30.10.1998 (nicht aber für die damit verbundenen Barauslagen von S 96,--) auferlegt worden sei. Darüber hinaus hätte das Erstgericht aber auch noch die Briefe vom 6.7.1995, 27.7.1995, sowie die Telefonate vom 29.5.1996, 24.1.1997, 22.6.1998, 27.10.1998 und 29.10.1998 honorieren müssen, sodass um S 17.464,56 mehr an vorprozessualen Kosten zuständen.

Dazu wird im Detail folgendermaßen Stellung genommen:

Die beiden Briefe vom 6.7.1995 und 27.7.1995 betreffen eine weitere Zahlung auf den Betriebseinrichtungsschaden, also Zahlungen über die am 8.6.1995 bereits geleisteten Zahlungen hinaus. Insoweit ist es dem Kläger bis heute nicht gelungen, eine Zahlung der beklagten Partei oder eine Verurteilung der beklagten Partei zur Leistung entsprechender Zahlungen zu erreichen. Das Erstgericht hat daher zu Recht diesbezüglich keine Kosten zugesprochen, weil es diese Korrespondenz auf den abgewiesenen Teil des Klagebegehrens bezogen hat.

Hingegen ist kein Grund zu erkennen, weshalb die oben angeführten zusätzlichen Telefonate nicht zu honorieren wären. Aus dem Inhalt der Aktenvermerke ist zu bestätigen, was diesbezüglich im Kostenrekurs ausgeführt wird. All diese Telefonate müssen daher grundsätzlich als zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung dienlich und notwendig angesehen werden, sodass sie nach TP 8/1 RAT zu honorieren sind. Zum Telefonat vom 29.10.1998 mit Herrn H***** ist aber zu bemerken, dass nicht einzusehen ist, weshalb nach dem im Aktenvermerk dargelegten Inhalt dieses Telefonat mehr als 10 Minuten gedauert haben sollte. Zumindest muss die Führung eines längeren Telefonats angesichts der festgefahrenen Positionen der beiden Verhandler als unnötig angesehen werden, sodass also in diesem Falle ebenfalls nur die Honorierung nach TP 8/1 RAT in Frage kommt.

Damit sind zusätzlich zu den vom Erstgericht zugesprochenen

vorprozessualen Kosten noch weitere S 8.508,80

zuzüglich 20 % Umsatzsteuer S 1.701,76

insgesamt also S 10.210,56

zuzusprechen.

Da das Erstgericht (wie zwar nicht aus der Begründung der Entscheidung, aber den handschriftlichen Notizen auf dem Kostenverzeichnis der klagenden Partei zu entnehmen) an vorprozessualen Kosten (von der Kostenrüge des Klägers unbekämpft) S 26.822,40 zugesprochen hat, erhöht sich der Zuspruch aus diesem Titel somit auf S 37.032,96.

Unter Berücksichtigung sämtlicher Korrekturen auf Grund der beiden Kostenrügen ergibt sich damit die Abänderung der Kostenentscheidung des Erstgerichts insgesamt dahin, dass die beklagte Partei zur Zahlung von Prozesskosten an die klagende Partei in Höhe von S 101.606,17 (darin enthalten S 4.000,54 Umsatzsteuer, S 40.570,-- Barauslagen und S 37.032,96 vorprozessuale Kosten) und die klagende Partei zur Zahlung von S 23.938,17 (einschließlich S 3.989,69 Umsatzsteuer) an die beklagte Partei zu verurteilen ist.

Zu den Kosten des Berufungsverfahrens:

Die Berufung war in der Hauptsache nicht erfolgreich, sodass gemäß § 41 ZPO die beklagte Partei der klagenden Partei die vollen Kosten der Berufungsbeantwortung zu ersetzen hat, das sind S 5.987,40. Die Berufung war in der Hauptsache nicht erfolgreich, sodass gemäß Paragraph 41, ZPO die beklagte Partei der klagenden Partei die vollen Kosten der Berufungsbeantwortung zu ersetzen hat, das sind S 5.987,40.

Der Kostenrekurs der klagenden Partei war mit S 10.210,56 erfolgreich.

Auf dieser Basis stehen dem Kläger gemäß § 11 RATG Kosten nach Auf dieser Basis stehen dem Kläger gemäß Paragraph 11, RATG Kosten nach

TP 3 A einschließlich 60 % Einheitssatz zu, das sind S 1.806,40.

Die Berufung der beklagten Partei war im Kostenpunkte mit S 29.042,70 erfolgreich. Auf dieser Basis stehen somit Kosten nach TP 3 A einschließlich 60 % Einheitssatz zu, das sind - S 2.257,60 sodass sich per Saldo ein Betrag von S 5.536,20 zuzüglich 20 % Umsatzsteuer S 1.107,24 insgesamt also S 6.643,44

ergibt, den die beklagte Partei dem Kläger zu bezahlen hat.

Die Revision ist nach § 502 Abs 2 ZPO jedenfalls unzulässig, da der Entscheidungsgegenstand S 50.000,-- nicht übersteigt. Der Revisionsrekurs gegen die Entscheidung über den Kostenrekurs ist gemäß § 528 Abs 2 Z 3 ZPO jedenfalls unzulässig. Die Revision ist nach Paragraph 502, Absatz 2, ZPO jedenfalls unzulässig, da der Entscheidungsgegenstand S 50.000,-- nicht übersteigt. Der Revisionsrekurs gegen die Entscheidung über den Kostenrekurs ist gemäß Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 3, ZPO jedenfalls unzulässig.

Anmerkung

EI00083 04R01129

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OLG0819:1999:00400R00112.99Y.0611.000

Dokumentnummer

JJT_19990611_OLG0819_00400R00112_99Y0000_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