

# Aktuelle Entscheidungen zur Kfz-Versicherung

## 1. Umfang der Kfz-Haftpflichtversicherung

### oder: Man muss aufpassen, wen man klagt

Die Kfz-Haftpflichtversicherung umfasst gemäß § 2 Abs 1 KHVG die Befriedigung begründeter und die Abwehr unbegründeter Ersatzansprüche, die aufgrund gesetzlicher Haftpflichtbestimmungen gegen den Versicherungsnehmer (im Folgenden: VN) oder mitversicherte Personen erhoben werden, wenn durch die Verwendung des versicherten Fahrzeugs Schaden entsteht. Liegt keine „Verwendung“ eines Fahrzeugs im Sinne des KHVG vor, so besteht auch keine Eintrittspflicht des Haftpflichtversicherers gegenüber dem geschädigten Dritten im Sinne des § 24 Abs 1 KHVG, das heißt mit anderen Worten: Der Haftpflichtversicherer braucht sich mit dessen Ansprüchen überhaupt nicht auseinanderzusetzen. Diese Bestimmung dient vor allem zur Abgrenzung von der Privathaftpflichtversicherung, in der Schäden durch die Verwendung eines Kfz ausgeschlossen sind.

Wenn sowohl Kfz-Haftpflicht- als auch Privathaftpflichtversicherung nebeneinander bestehen, sich aber beide Versicherer weigern, den Schadensfall zu decken, kann der VN relativ leicht in des Teufels Küche kommen, falls er den Falschen klagt, wie die OGH-Entscheidung **7 Ob 159/08w** vom 22. 10. 2008 zeigt. Der Sohn des VN wurde mit einem Schulbus befördert. Seine Mutter holte ihn von der Bushaltestelle ab. Als sie die Beifahrertür des Schulbusses schloss, wurde eine im Bus mitfahrende Insassin an der Hand verletzt. Der VN beehrte die Feststellung, dass der Privathaftpflichtversicherer ihm aufgrund des Haushaltsversicherungsvertrages Deckungsschutz für Ansprüche der Insassin zu gewähren habe. Der Versicherer lehnte die Deckung ab, weil Schadenersatzverpflichtungen durch Haltung oder Verwendung von Kfz, die ein behördliches Kennzeichen tragen müssen oder tatsächlich tragen, ausgeschlossen sind.

Der OGH war ebenfalls der Ansicht, dass den Schaden der Kfz-Haftpflichtversicherer tragen müsste. Bei objektiver Betrachtung ergebe sich für einen verständigen Versicherungsnehmer, dass die erhöhte Gefahr, die mit der Haltung oder Verwendung von Kfz verbunden ist, allein von der Kfz-Haftpflichtversicherung gedeckt und daher von der Haushaltsversicherung ausgeschlossen sein solle. Das Ein- und Aussteigen sei ein mit dem Betrieb eines Kfz im Zusammenhang stehender Vorgang. Nicht nur das Ein- und Aussteigen aus einem Kfz gehöre aber zum Betrieb eines Fahrzeugs, sondern auch das damit verbundene Öffnen und Schließen der Fahrzeugtüren zum Zwecke des Ein- und Aussteigens aus Anlass der Beförderung.

Durch die Hilfe der Frau des VN beim Aussteigevorgang habe sich auch das typische Kfz-Risiko verwirklicht. Die Verletzung trat nicht beim Schließen irgendeiner Tür ein, sondern beim Schließen der Bustür.

Die vorhin erwähnte Regelung dient auch zur Vermeidung von unerwünschten Doppelversicherungen. Ganz ausnahmsweise müssen Kfz-Haftpflichtversicherer und Betriebshaftpflichtversicherer gemeinsam decken, wodurch Geschädigte in den Genuss von zwei Versicherungssummen kommen, was bei schweren Verletzungen durchaus Bedeutung haben kann, wie die OGH-Entscheidung **7 Ob 223/11m** vom 21. 12. 2011 zeigt. Bei einem Beladevorgang auf einer Baustelle ereignete sich ein Unfall, an dem ein LKW samt Anhänger (Tieflader) und ein Bagger beteiligt waren. Mit dem Bagger sollte ein Dieselfass auf den Tieflader geladen werden. Dazu fuhr der Bagger, der anschließend selbst mit dem Tieflader abtransportiert werden sollte, auf diesen auf. Im Zuge des Abladevorgangs rollte das Fass aus dem Verschulden des Baggerfahrers aus der Baggeraufschaufel und stürzte vom Tieflader. Dadurch wurde ein daneben stehender Arbeiter schwer verletzt. Halter der drei Fahrzeuge war die H. KG. Diese hatte zum Unfallzeitpunkt sowohl für den LKW als auch für den Bagger Haftpflichtversicherungen abgeschlossen, allerdings bei verschiedenen Unternehmen. Der Kfz-Haftpflichtversicherer des LKW regulierte die Ansprüche des Geschädigten und machte 50 % der Aufwendungen beim Betriebshaftpflichtversicherer des Baggers mit dem Argument geltend, die Schäden aus dem Unfall seien auch hier gedeckt, sodass eine Doppelversicherung im Sinne des § 59 VersVG vorliege.

Diese Ansicht wurde vom OGH geteilt. Der Betriebshaftpflichtversicherungsvertrag für den Bagger erstreckte den Versicherungsschutz ausdrücklich auch auf das Halten, das Lenken und den Gebrauch von selbstfahrenden Arbeitsmaschinen, wenn diese Fahrzeuge – wie der in Rede stehende Bagger – kein behördliches Kennzeichen tragen. Der weitere Einwand, der Versicherungsdeckung für den Bagger stehe die Ausschlussklausel des Art 7.5.3 AHVB („Kfz-Ausschluss“) entgegen, sei schon deshalb unrichtig, weil der Bagger unstrittig kein behördliches Kennzeichen tragen musste. Kein Zweifel könne auch daran bestehen, dass sich beim hier zu beurteilenden Unfall ein typisches, mit dem Gebrauch des Baggers verbundenes Risiko verwirklichte. Die Klägerin habe als Kfz-Haftpflichtversicherer für die dem Verletzten entstandenen Schäden nur deshalb zu haften, weil sich der Unfall im Zusammenhang mit einem Beladevorgang auf das bei ihr haftpflichtversicherte LKW-Gespann und damit beim Betrieb des LKW ereigne-

te. Die konkrete Gefahr, die zum Versicherungsfall führte, sei hier in beiden Versicherungsverträgen gedeckt.

### 2. Ausschlüsse in der Kfz-Haftpflichtversicherung

#### oder: Wer schützt das Verkehrsoffer?

Gemäß § 152 VersVG ist der Versicherer leistungsfrei, wenn der VN den Schadensfall vorsätzlich und widerrechtlich herbeiführt. Dies gilt auch in einer Pflichthaftpflichtversicherung, sodass der Geschädigte Gefahr läuft, leer auszugehen, sofern nicht in anderen Gesetzen wie dem Verkehrsoffer-Erschädigungsgesetz (VOEG) eine Regelung getroffen wird (nämlich eine Entschädigung durch den Versicherungsverband). Anders schaut die Sache aus, wenn nicht der VN den Schaden verursacht, sondern eine andere, mitversicherte Person, wie der OGH in der Entscheidung **7 Ob 211/08t** vom 22. 10. 2008 feststellte. Ein Günter S. stieß einen Passanten auf einem Schutzweg vorsätzlich nieder und verletzte ihn schwer. Er hatte den PKW mit Wissen und Willen der Fahrzeughalterin M., die auch VN ist, in Verwendung. Der Geschädigte beehrte vom Kfz-Haftpflichtversicherer seine unfallkausalen Schäden. Dieser bestritt mit dem Argument, er sei gemäß § 152 VersVG leistungsfrei, weil der Lenker die Verletzung vorsätzlich herbeigeführt habe. Der Haftungsausschluss wirke auch gegenüber einem geschützten Dritten.

Diese Ansicht des Versicherers wurde von allen Instanzen zurückgewiesen. Ein Unfall im Sinne des § 1 EKHG sei auch die vorsätzliche Beschädigung eines Verkehrsteilnehmers durch einen anderen. Auch wenn der Begriff „Unfall“ im allgemeinen Sprachgebrauch eine vorsätzliche Beschädigung nicht mitumfasst, erstreckte sich die Haftung des Halters nach § 1 EKHG auch auf den Fall, dass ein mitversicherter Lenker das haftpflichtversicherte Fahrzeug absichtlich als Waffe benützt. Gegenüber dem mitversicherten Lenker bestehe keine Deckungspflicht, wenn er vorsätzlich gehandelt hat. Nach Lehre und Rechtsprechung seien aber solche subjektiven Risikoausschlüsse, die in der Person des Mitversicherten liegen, dem VN (Halter) nicht zuzurechnen.

Kurz darauf hatte sich der OGH in der Entscheidung **7 Ob 89/10d** vom 30. 6. 2010 wieder mit einem ähnlichen Sachverhalt auseinanderzusetzen. Ein Polizeibeamter war mit der Überwachung von Telefonzellen befasst und versuchte, Täter zu stellen, die aus einem Münzautomaten Bargeld gestohlen hatten. Beim Versuch, die Täter festzunehmen, wurde er dadurch verletzt, dass ein Täter mit dem von ihm gelenkten Fahrzeug in Rückwärtsfahrt sich seiner Festnahme widersetzen wollte. Dieser Fall ist zwar ähnlich wie der vorhin geschilderte, doch konnte nicht festgestellt werden, wer Halter des Fahrzeugs war. Der Versicherer haftet also auch für einen unbekannteren Halter. Selbstverständlich kann der Versicherer seine Aufwendungen beim Lenker regressieren, der ja wegen der Vorsatztat keinen Versicherungsschutz hat. In Anbetracht der geschilderten Sachverhalte wird es sich dabei allerdings um totes Recht handeln.

Die beiden Entscheidungen sind insoweit konsequent, als der Halter, der sein Fahrzeug einem anderen weitergibt, für alle nachteiligen Folgen dieser „angestellten Schwarzfahrt“ haftet (wenn auch nur im Rahmen der Haftungshöchstgrenzen nach dem EKHG), sie haben aber einen unangenehmen Beigeschmack. Ein Geschädigter, der durch den Halter vorsätzlich geschädigt wird, muss sich nach wie vor an den Versicherungsverband wenden, während ein Geschädigter, der durch einen mitversicherten Lenker geschädigt wird, seine vollen Ansprüche gegen den Kfz-Haftpflichtversicherer richten kann. Das VOEG sieht jedoch einen geringeren Leistungskatalog vor, als gegenüber dem Kfz-Haftpflichtversicherer möglich ist, was zu einer unsachlichen Ungleichbehandlung der Opfer führt.

### 3. Das leidige Thema Totalschaden

#### oder: Konsumentenschutz kontra Wirtschaftlichkeit

In der Kfz-Kaskoversicherung kommt es dann zu Differenzen zwischen VN und Versicherer, wenn der VN (oder seine Werkstätte) reparieren wollen, der Versicherer aber als Totalschaden abrechnen möchte. Nach den meisten Bedingungen liegt ein Totalschaden vor, wenn die voraussichtlichen Kosten der Wiederherstellung zuzüglich der Restwerte den Wiederbeschaffungswert übersteigen. Das heißt: Der VN kann nur reparieren, wenn die Kosten dafür kleiner sind als die Differenz zwischen Wiederbeschaffungswert und Restwert. Der Verein für Konsumenteninformation (VKI) hielt diese Klausel für überraschend und gröblich benachteiligend im Sinne von § 864a und § 879 Abs 3 ABGB, weil sie die vertraglich vereinbarte Hauptleistungspflicht des Kaskoversicherers vor allem bei älteren Fahrzeugen massiv einschränke. Der Versicherungsschutz werde dadurch ausgehöhlt. Der VN müsse auch bei einer noch wirtschaftlich sinnvollen Reparatur das Fahrzeug verkaufen und verliere seinen Reparaturanspruch. Die Klausel verstoße zudem gegen § 6 Abs 3 KSchG, da nicht geregelt sei, nach welchem Verfahren der für das Vorliegen eines Totalschadens maßgebliche Restwert bestimmt werde.

Zu dieser Thematik gab es in den letzten Jahren heftige Diskussionen und einander widersprechende Entscheidungen der Erst- und Berufungsgerichte, sodass ein Machtwort des OGH unbedingt erforderlich war. Die mit großer Spannung erwartete OGH-Entscheidung **7 Ob 216/11g** vom 21. 12. 2011 gab den Versicherern Recht. Die Definition des Totalschadens schränke zwar insbesondere bei älteren und daher bereits deutlich wertgeminderten Fahrzeugen den Anspruch auf Ersatz von Reparaturkosten ein. Diese Einschränkung der Versicherungsleistung sei aber sachgerecht, da es dem VN damit zumindest rechnerisch möglich sei, ein gleichwertiges Fahrzeug zu erwerben. Auch wenn man die bei älteren Fahrzeugen auftretende Problematik, ein entsprechendes Fahrzeug zu finden, ins Kalkül ziehe, sei diese eine günstigere Prämienkalkulation möglich machende Regelung aus der Sicht der Gemeinschaft der Versicherten vertretbar. Die vom VKI angesprochene Problematik der sogenannten Wrackbör-

se sei kein durch die Klausel bewirktes Phänomen. Da die Klausel dafür an sich nicht verantwortlich ist, müsse die Behauptung, sie sei (auch) aus diesen Gründen gröblich benachteiligend, ins Leere gehen. Bereits die vom VKI eingeräumte Branchenüblichkeit der Klausel stehe dem weiteren Einwand entgegen, sie sei im Sinne des § 864a ABGB für den VN überraschend. Schließlich komme auch dem Einwand der Intransparenz nach § 6 Abs 3 KSchG keine Berechtigung zu. Einer näheren Bestimmung des Restwerts bedürfe es nicht. Mangels weiterer Vorgaben könne darunter nichts anderes als der Verkaufswert des Autowracks zu verstehen sein.

#### 4. Wenn Kaskoversicherer nicht leisten wollen

##### oder: Manchmal sitzt der VN auf dem längeren Ast

Differenzen über den Deckungsumfang sind in der Kaskoversicherung immer möglich, insbesondere wenn ein ungewöhnlicher Deckungsumfang vereinbart wird. Dass Unklarheiten in der Formulierung von Bedingungen zulasten des Versicherers gehen, zeigt die OGH-Entscheidung **7 Ob 100/11y** vom 28. 3. 2012. Voraussetzung für die Gewährung der Deckung aus einer Händler-Kaskoversicherung war unter anderem die Aufbewahrung der Schlüssel „im versperrten Schlüsseltesor“. Diebe verschafften sich zum Kfz-Platz der VN Eintritt, indem sie ein Eisentor aufbrachen. In der Folge schlugen sie ein Fenster des Bürocontainers ein, „sprengten“ den Schlüsselkasten (mit minimaler Beschädigung) auf und entnahmen die Schlüssel für sieben Fahrzeuge. Drei davon setzten sie in Gang und fuhren damit fort. Das unter der Bezeichnung „Schlüsselschrank“ vertriebene Schlüsselbehältnis der VN wies fast keinen Einbruchschutz auf. Gegen die Deckungsablehnung des Kaskoversicherers wendete die VN ein, der für den Versicherer tätige Versicherungsagent habe den Schlüsselkasten vor Vertragsabschluss besichtigt und für vertragskonform befunden.

Im Gegensatz zur ersten Instanz haben Berufungsgericht und OGH die Eintrittspflicht des Versicherers bejaht. Dem Versicherer sei im Falle eines Vermittlungsagenten jedenfalls all jenes Wissen zuzurechnen, das der Agent – wie hier – anlässlich der Antragsentgegennahme erlangte. Insofern sind die Tatsacheninstanzen den Angaben des Geschäftsführers der VN gefolgt, wonach der Agent zunächst den Platz besichtigte, sich nach dem Einfahrtstor sowie darüber erkundigte, ob der Container versperrt sei und schließlich fragte, wo die Schlüssel aufbewahrt würden. Dies sei ihm gezeigt worden, er habe „es“ sich angeschaut und dazu nichts gesagt, auch nicht dahingehend, dass „das“ zum Aufbewahren nicht geeignet sei. Dem Versicherungsagenten sei die Relevanz einer bedingungsgemäßen Verwahrung im bereits vorhandenen Schlüsselkasten also offenkundig nicht verborgen geblieben.

Ein weiterer Streitpunkt ist auch immer wieder das Vorliegen oder Nichtvorliegen von grober Fahrlässigkeit. Nach § 61 VersVG ist der Versicherer leistungsfrei, wenn der VN den Versicherungsfall vorsätzlich oder durch grobe Fahrlässigkeit herbeigeführt hat. Grobe Fahrlässigkeit setzt ein

Verhalten voraus, von dem der VN wusste oder wissen musste, dass es geeignet ist, den Eintritt des Versicherungsfalles oder die Vergrößerung des Schadens zu fördern. Sie erfordert, dass ein objektiv besonders schwerer Sorgfaltsverstoß bei Würdigung aller Umstände des konkreten Falles auch subjektiv schwerstens vorzuwerfen ist. Demnach kommt es bei der Beurteilung eines Verhaltens auf dessen Fahrlässigkeitsgrad immer auf die Umstände des Einzelfalles an, wie auch die OGH-Entscheidung **7 Ob 17/11t** vom 16. 2. 2011 deutlich macht.

In einen in der Wiener Innenstadt abgestellten PKW wurde durch Einschlagen einer Seitenscheibe mit einem Pflasterstein eingebrochen und ein von außen sichtbar hinter der Windschutzscheibe angebrachtes, mobiles Navigationssystem entwendet. Normalerweise bewahrt der VN das Gerät samt der dazugehörigen Halterung im Handschuhfach auf. Am Tag davor brachte er seine Lebensgefährtin wegen akuter Bauchschmerzen ins Krankenhaus und kam daher erst spät in der Nacht nach Hause. Am nächsten Tag fuhr er um 6:00 Uhr früh zur Arbeit an einer ihm nicht geläufigen Adresse, wozu er das Navigationssystem benötigte. Er montierte es daher an der Windschutzscheibe. Gegen 16:30 Uhr holte er die Lebensgefährtin vom Spital ab und führte sie nach Hause. Ihr Zustand hatte sich nicht gebessert. Der VN stornierte nun von seinem Computer aus auf Anraten der Spitalsärzte den gebuchten Urlaub, den er und seine Lebensgefährtin am nächsten Tag hätten antreten sollen. Aufgrund des schlechten Gesundheitszustands der Lebensgefährtin und der Notwendigkeit, den Urlaub zu stornieren, vergaß der VN, das Navigationssystem – wie sonst üblich – von der Windschutzscheibe zu entfernen und im Handschuhfach zu verwahren.

Der Versicherer wendete Leistungsfreiheit ein, weil das Zurücklassen des sichtbar angebrachten Navigationsgerätes im Fahrzeug eine grobe Sorglosigkeit sei, hatte aber mit diesem Argument in allen Instanzen keinen Erfolg. Zwar wies der Versicherer zutreffend darauf hin, dass ein mobiles Navigationssystem anders als ein eingebautes Autoradio „binnen Sekunden“ im Handschuhfach verstaut werden kann. Wie die Erfahrung lehre, könne darauf aber dennoch auch vergessen werden. Es stehe fest, dass der VN im vorliegenden Fall tatsächlich darauf vergessen hat, das Navigationsgerät ins Handschuhfach zu geben. Gegen die Ansicht, dieses Vergessen sei dem VN nicht als subjektiv schwerwiegender Verstoß vorzuwerfen, bestünden unter den festgestellten Umständen keine Bedenken. Der OGH stellte aber in einem *obiter dictum* fest, dass der VN zu besonderer Vorsicht verpflichtet ist, wenn das versicherte Fahrzeug an einem besonders „einbruchsdiebstahlgefährdeten“ Ort abgestellt wird, was bei der Wiener Innenstadt offenbar nicht der Fall ist.

#### 5. Wann kann der Kaskoversicherer regressieren?

##### oder: Die Feinheiten der Legalzession

Steht dem VN ein Schadenersatzanspruch gegen einen Dritten zu, so geht der Anspruch auf den Versicherer über,

soweit dieser dem VN den Schaden ersetzt (§ 67 Abs 1 VersVG). Dadurch soll der Kaskoversicherer nur dann zur Zahlung veranlasst werden, wenn es keinen anderen gibt, an den sich der VN wegen seines Schadens halten kann, bzw soll der Schädiger wegen des Bestehens einer Kaskoversicherung von seiner Schadenersatzpflicht nicht befreit werden. Als Dritter ist jeder anzusehen, der im Versicherungsvertrag nicht als Vertragspartner aufscheint, aber dem VN entweder nach einer gesetzlichen Vorschrift oder aufgrund eines Vertrages ersatzpflichtig ist. Im Gegensatz zur Kfz-Haftpflichtversicherung gibt es in der Kfz-Kaskoversicherung keine mitversicherten Personen, weil nur das Sachinteresse des VN versichert ist. Daher ist auch ein berechtigter Lenker, der nicht VN ist, als Dritter im Sinne des § 67 Abs 1 VersVG anzusehen. Die meisten AVB schränken aber das Regressrecht des Versicherers ein. § 67 VersVG findet demnach in der Kfz-Kaskoversicherung gegenüber dem berechtigten Lenker bzw berechtigten Insassen nur dann Anwendung, wenn auch dem VN als Fahrzeuglenker bzw Insassen bei gleichem Sachverhalt Leistungsfreiheit eingewendet hätte werden können.

Mit den Tücken dieses Regressverzichts hatte sich der OGH in der Entscheidung **7 Ob 40/07v** vom 30. 5. 2007 zu beschäftigen. Nach einer im Auftrag des Fahrzeugeigentümers und VN von einer Werkstätte durchgeführten Reparatur an einem PKW führte ein Mitarbeiter der Werkstätte eine Probefahrt durch. Beim Linkseinbiegen übersah der Mitarbeiter einen entgegenkommenden Motorradfahrer, sodass es zu einem Zusammenstoß kam und am PKW Totalschaden entstand. Zu dessen Abdeckung überwies der Versicherer an seinen VN eine Entschädigung. Der Versicherer begehrte von der Werkstätte den Rückersatz dieses Betrages unter Berufung auf § 67 VersVG. Der Regressverzicht des Art 10 AVB finde hier keine Anwendung. Diese Bestimmung betreffe lediglich den Lenker des Fahrzeugs und regle nur das Regressrecht bei deliktischer Schadenszufügung, nicht jedoch gegenüber dem beauftragten Reparaturunternehmen und bei einem anlässlich der Erfüllung des Reparaturauftrags verursachten Schaden.

Beide Unterinstanzen konnten sich mit diesem Argument nicht anfreunden, wohl aber der OGH. Schon nach dem allgemeinen Sprachgebrauch sei klar, dass unter dem Lenker eines Fahrzeugs nur eine Person verstanden werden könne, die aktiv mit dem Betrieb des Fahrzeugs zu tun hat. Hätte der Versicherer beabsichtigt, auch den Verfügungsberechtigten unabhängig davon, ob er das Fahrzeug selbst lenkt, in den Regressverzicht einzubeziehen, bliebe völlig unerklärlich, warum er nicht einfach auch diesen bei der Aufzählung der vom Regressverzicht Betroffenen aufgenommen hat. Der Reparaturunternehmer sei zwar (mangels gegenteiliger Anordnungen des Kunden) jedenfalls auch als vom Kunden zur Durchführung einer Probefahrt Berechtigter, also als Verfügungsberechtigter, anzusehen. Eine Auslegung dahin, dass der Regressverzicht in der Kollisionskaskoversicherung parallel zur Mitversicherung in der Kfz-Haftpflichtversicherung, die dort auch den Halter umfasst, gelten soll, lasse aber allein der Wortlaut der Bestimmung des Art 10 AVB nicht zu.

### 6. Obliegenheiten, Obliegenheiten, Obliegenheiten

#### oder: Ein ewiges Thema wird fortgesetzt

Art 9 Abs 2 Z 1 AKHB und Art 7 Abs 2 Z 1 AKKB setzen voraus, dass der Lenker zum Lenken des Fahrzeugs kraftfahrrechtlich berechtigt ist. Diese sogenannte Führerscheinklausel gilt schlechthin für die Lenkung von Kfz, also auch auf Straßen ohne öffentlichen Verkehr. Die Führerscheinklausel soll den Versicherer vor den Risiken einer Lenkung durch eine Person befreien, der die hierzu erforderlichen Fähigkeiten fehlen. Dieses Risiko ist aber auf Flächen ohne öffentlichen Verkehr das gleiche wie auf Straßen mit öffentlichem Verkehr. Dazu gibt es eine sehr alte Entscheidung (OGH 24. 4. 1986, 7 Ob 13/86), sodass nicht ganz klar war, wie die Gerichte die Sache jetzt sehen. Der OGH hat in der Entscheidung **7 Ob 43/11s** vom 29. 6. 2011 aber keine Neigung gezeigt, seine Ansicht zu ändern.

Ein Kundenfahrzeug sollte in einer Werkstätte repariert werden. Ein Lehrling verfügte zu diesem Zeitpunkt über keine allgemeine, aber über eine L-17-Lenkberechtigung. Der Chef der Werkstätte beauftragte ihn dennoch, eine Bremsprüfung am Fahrzeug durchzuführen. Zur Überprüfung der Feststellbremse musste der Lehrling das Fahrzeug auf die beiden Platten der Prüfanlagen über eine niedrige Rampe fahren. Dabei rutschte er beim Bremsen vom Bremspedal ab, worauf sich das Fahrzeug plötzlich nach vorne bewegte und einen auf der Hebebühne an einem anderen Fahrzeug arbeitenden anderen Lehrling einklemmte. Dieser wurde durch den Anprall verletzt. Der Kfz-Haftpflichtversicherer des Kundenfahrzeugs zahlte die Schäden und regressierte sich bei der Werkstätte. Diese wendete im Wesentlichen ein, dass sich das Fahrzeug nicht auf einem öffentlichen Grund befand und der Lehrling daher keiner Lenkberechtigung bedurfte. Überdies habe er über eine L-17-Berechtigung verfügt.

Dem Erstgericht war die Entscheidung aus den 80er-Jahren des vorigen Jahrhunderts offenbar unbekannt (es lehnte das Regressrecht des Versicherers ab), nicht jedoch dem Berufungsgericht und schon gar nicht dem OGH. Die Obliegenheit ziele darauf ab, den Versicherer nicht dem höheren Risiko durch unerfahrene und ungeschulte Lenker auszusetzen. Das Unfallrisiko eines bloßen Bedienungsfehlers/Fahrfehlers sei bei diesen Lenkern auf öffentlichen wie auf nicht öffentlichen Flächen gleich hoch, wie sich anschaulich aus dem vorliegenden Sachverhalt ergebe. Darauf, ob dem Beklagten oder dem Lenker auch eine Verwaltungsübertretung anzulasten sei oder nicht, komme es hier nicht an. Die sogenannte Führerscheinklausel stelle darauf ab, ob der Lenker eine (allgemeine) Fahrberechtigung und damit eine gewisse Fahrsicherheit hat, egal, auf welcher Fläche er das Fahrzeug bewegt.

Sowohl in der Kfz-Haftpflicht- als auch in der Kaskoversicherung gilt die Obliegenheit, dass der Lenker sich nicht in einem durch Alkohol oder Suchtgift beeinträchtigten Zustand befinden darf (Alkoholklausel). Die Voraussetzungen der Leistungsfreiheit sind in der Kfz-Haftpflichtversicherung strenger formuliert, weil nach den zwingenden

Bestimmungen des KHVG nicht nur 1.) eine Alkoholisierung im Sinne der Straßenverkehrsvorschriften vorliegen muss (das heißt im Wesentlichen ab 0,8 Promille), sondern 2.) dieser Umstand auch in einer rechtskräftigen Entscheidung eines Gerichts oder einer Verwaltungsbehörde festgestellt werden muss. Beide Voraussetzungen müssen kumulativ gegeben sein und vom Versicherer bewiesen werden, wie sich aus der OGH-Entscheidung **7 Ob 158/08y** vom 27. 8. 2008 ergibt. Der Sohn des VN verschuldete als Lenker des PKW seines Vaters im alkoholisierten Zustand (0,56 Promille) einen Verkehrsunfall. Er wurde wegen des Vergehens der fahrlässigen Körperverletzung nach § 88 Abs 1 und 4 Fall 1 StGB strafrechtlich verurteilt, wobei das Gericht bei der Strafbemessung die Tatbegehung unter Alkoholeinfluss als erschwerend wertete. Der Kfz-Haftpflichtversicherer leistete dem geschädigten Unfallgegner Schadenersatz und regressierte mit dem Argument, der Lenker wäre zum Unfallzeitpunkt durch Alkohol beeinträchtigt gewesen.

Wenig überraschend haben alle Instanzen die Klage des Versicherers abgewiesen. Wann eine Alkoholbeeinträchtigung im Sinne der Straßenverkehrsvorschriften vorliegt, werde in der StVO nicht allgemein definiert (und auch nicht in einer anderen Straßenverkehrsvorschrift). § 5 Abs 1 StVO bestimme jedoch, dass der Zustand einer Person, deren Blutalkoholgehalt 0,8 Promille oder mehr beträgt, „*jedenfalls*“ als alkoholbeeinträchtigt gilt. Bei einem Blutalkoholgehalt von unter 0,8 Promille müssen hingegen zur Alkoholisierung noch besondere Umstände hinzutreten, damit die Person als durch Alkohol beeinträchtigt und damit als „relativ fahruntüchtig“ anzusehen sei. Dazu gehören Übermüdung, Erkrankung, Einnahme von Medikamenten, Beruhigungs- oder Aufputzmitteln, Alkoholintoleranz (etwa aufgrund einer Lebererkrankung), Erregungszustände, Unfallschock usw. Nach den festgestellten Umständen des vorliegenden Falles sei jedoch keine relative Fahruntüchtigkeit des Beklagten anzunehmen.

In der Kfz-Haftpflichtversicherung ist der berechtigte Lenker als Mitversicherter nach der Regelung des § 78 VersVG zur Erfüllung der gegenüber dem Versicherer bestehenden Obliegenheiten verpflichtet, wie sich aus der OGH-Entscheidung **7 Ob 57/12a** vom 25. 4. 2012 ergibt. Bei einem Verkehrsunfall wurde der Sohn des VN als Beifahrer im Kfz seines Vaters schwer verletzt. Der Lenker des Fahrzeugs hatte zum Unfallzeitpunkt zirka 1,5 Promille Blutalkoholkonzentration und wurde für die Tat von einem Strafgericht rechtskräftig verurteilt. Das am Verkehrsunfall beteiligte Fahrzeug war vom Vater erworben worden. Es war auch auf den Vater zugelassen, dieser war VN der Haftpflichtversicherung. Der PKW wurde im Einvernehmen mit dem Vater vorwiegend vom Sohn benützt. Der Vater zahlte die Versicherungsprämien, der Sohn die Benzin- und Reparaturkosten. Gegen die Forderung des Sohnes auf Bezahlung von Schmerzensgeld machte der Versicherer eine Kompensandoforderung in der Höhe von € 11.000,- wegen Verletzung der Alkoholklausel geltend. Der Sohn behauptete, die Alkoholklausel gelte nur gegenüber dem VN und nicht gegenüber ihm, der lediglich Beifahrer gewe-

sen sei. Zudem sei für ihn die Alkoholisierung des Lenkers nicht erkennbar gewesen.

Diesen Argumenten konnte der OGH nicht folgen. Zweifellos handle es sich beim Kläger, der unstrittig Mithalter des PKW ist, um einen Mitversicherten. Den VN und die anderen mitversicherten Personen treffe der Beweis des Fehlens jeden Verschuldens, den Versicherer der Beweis des Vorliegens der Obliegenheitsverletzung. Dem Versicherer sei der Beweis der Verletzung der Alkoholklausel gelungen, nicht jedoch dem Kläger der Beweis des fehlenden Verschuldens dahin, dass ihm diese Obliegenheitsverletzung nicht erkennbar gewesen ist. Er überließ einem beträchtlich Alkoholisierten das Lenken des Fahrzeugs nach einer Weinverkostung in einem Weinkeller und einem darauffolgenden Zwischenstopp in einem Lokal, wo eine große Menge Alkohol konsumiert wurde. Seine eigene starke Alkoholisierung ändere nichts daran, dass er durch sein schuldhaftes Verhalten den alkoholisierten Lenker in die Lage versetzte, das Fahrzeug zu lenken.

Die wichtigste sekundäre, das heißt nach Eintritt des Versicherungsfalles zu erfüllende Obliegenheit ist die Aufklärungspflicht. Gemäß Art 9 Abs 3 Z 4 AKHB und Art 7 Abs 3 Z 2 AKKB hat der Versicherte zur Feststellung des Sachverhalts beizutragen. Die Aufklärungspflicht verpflichtet den Versicherten, alles Zweckdienliche zur Aufklärung des Schadenfalles selbst dann vorzunehmen, wenn es seinen eigenen Interessen zum Nachteil gereichen sollte. Sie soll die nötigen Feststellungen über den Unfallablauf, die Verantwortlichkeit der Beteiligten bzw den Umfang des entstandenen Schadens ermöglichen, wozu natürlich auch eine ordnungsgemäß richtige und wahrheitsgemäße Schadensmeldung gehört. Eine in den wesentlichen Punkten nicht der Wahrheit entsprechende Darstellung des Schadensereignisses durch den VN stellt nach ständiger Judikatur eine Verletzung der Aufklärungspflicht dar.

Die OGH-Entscheidung **7 Ob 97/09d** vom 2. 9. 2009 zeigt anschaulich, dass man seinen Versicherer nicht anlügen soll. Ein Kaskoversicherungsvertrag endete aufgrund der Kündigung des VN am 30. 11. 2004 um 24:00 Uhr. Am Abend half der VN einem Freund beim Beladen seines Autos. Der Freund fuhr mit seinem PKW von der Wohnung weg, der VN folgte ihm quasi zeitgleich. Laut Schadensmeldung überquerten nach etwa 300 oder 400 m Fahrt Rehe die Fahrbahn, weshalb der Freund seinen PKW abbremsste. Der nachfolgende VN konnte einen Auffahrunfall nicht mehr vermeiden. In der eine Woche danach beim Versicherer eingelangten Schadensanzeige wurde unter der Rubrik „*behördliche Aufnahme*“ „*ja*“ angekreuzt. Weiters wurde angeführt, dass sich der VN am Fuß verletzt habe und unter der Rubrik „*beschädigte Sachen*“ wurde „*Baum*“ eingetragen. Tatsächlich kam es weder zu einer behördlichen Anzeige noch wurde der VN verletzt. Der Versicherer lehnte die Leistung unter anderem deshalb ab, weil im Hinblick auf die unrichtige Angabe in der Schadensmeldung, dass ohnedies eine behördliche Aufnahme des Unfalles erfolgt sei, weitergehende Maßnahmen zur Schadensfeststellung unterblieben seien.

Beide Unterinstanzen hielten diese Vorgangsweise des VN für unerheblich, nicht jedoch der OGH. Der VN habe jedenfalls seine Aufklärungsobliegenheit verletzt, als wahrheitswidrig in der Schadenmeldung behauptet wurde, dass eine Unfallanzeige bei der nächstgelegenen Polizeidienststelle erfolgt sei und er durch den Unfall verletzt worden sei. Das Vorliegen des objektiven Tatbestands der Obliegenheitsverletzung sei also erwiesen. Der VN müsse in diesem Fall nachweisen, dass es ihm bei der Obliegenheitsverletzung an Täuschungsvorsatz (*dolus coloratus*) mangelt. Für die Annahme eines *dolus coloratus* würde schon genügen, wenn die Obliegenheitsverletzung mit der Absicht erfolgt, die Versicherungsleistung schneller und problemloser zu erhalten, oder wenn feststeht, dass der Versicherer in die Irre geführt werden soll. Der Umstand allein, dass eine Angabe relativ leicht bei Nachforschungen als falsch erkannt werden kann, lasse noch nicht den Schluss auf das Fehlen eines Täuschungsvorsatzes zu, könne doch – sei es zu Recht oder zu Unrecht – vom VN damit gerechnet werden, die Angaben würden im Einzelfall nicht überprüft werden. Es könne nicht ausgeschlossen werden, dass der Versicherer bei einer noch früheren Untersuchung (abgesehen von der Besichtigung der Fahrzeuge) noch mehr verwertbare objektive Spuren hätte auffinden können. Er sei somit leistungsfrei.

Jedoch nicht jede falsche Schadensmeldung führt zur Leistungsfreiheit. Ist der VN lediglich schlampig (was im Regelfall als grobe Fahrlässigkeit angesehen wird), steht ihm der Beweis offen, dass eine falsche Schadensmeldung keine Auswirkungen auf die Leistung des Versicherers hatte („Kausalitätsgegenbeweis“), wie die OGH-Entscheidung **7 Ob 34/12v** vom 19. 4. 2012 zeigt. Das kaskoversicherte Fahrzeug wurde in Prag gestohlen. Der Geschäftsführer der VN füllte den vom Versicherer übermittelten Fragebogen nach Kfz-Diebstahl mit geringfügigen Abweichungen bezüglich Diebstahlsort und Diebstahlszeit aus. Gleichzeitig mit dem Fragebogen wurde eine Diebstahlsanzeige aus Prag vorgelegt. Der Versicherer lehnte die Deckung ab, weil in der Versicherungsmeldung falsche Angaben getätigt wurden, hatte aber mit diesem Argument in allen Instanzen kein Glück.

Bei der Angabe über den Ort des PKW-Diebstahls sowie über die Namhaftmachung von Personen, die die Richtigkeit der Angaben des VN bestätigen können, handle es sich um elementare Teile der Schadensanzeige, die mit besonderer Sorgfalt beantwortet werden müssen. Es sei zuzugeben, dass wahrheitswidrige Angaben über Zeit und Ort des Kfz-Diebstahls (wie sie hier feststehen) für die Leistungspflicht des Versicherers bedeutsam sind und falsche Angaben dazu grundsätzlich einen Verstoß gegen die Aufklärungsobliegenheit darstellen. Nach den Feststellungen des Erstgerichts sei dem VN jedoch kein *dolus coloratus* vorzuwerfen. Der Geschäftsführer füllte den Fragebogen nicht mit dem (auch nur bedingten) Vorsatz unrichtig aus, die Versicherungsleistung zu beeinflussen. Er tat dies aus Nachlässigkeit, weil er ohnehin gleichzeitig die Diebstahlsanzeige aus Prag vorlegte. Es stehe dem VN somit der Kausalitätsgegenbeweis zu. Der Geschäfts-

führer gab zwar in der Schadensmeldung richtig an, dass das Fahrzeug im Diebstahlszeitpunkt nicht auf einem bewachten Parkplatz stand und auch keine Parkgebühren bezahlt wurden, auch wenn die Angaben über die Gründe des Abstellens nicht richtig waren. Der Ansicht, dass dies den Versicherer nicht daran hinderte, die wahre Sachlage festzustellen, sei nicht zu beanstanden. Durch die gleichzeitig mit der Schadensmeldung vorgelegte Diebstahlsanzeige seien alle wesentlichen Umstände des Diebstahls in Prag objektiviert.

### 7. Leistungsfreiheit wegen Erhöhung der Gefahr

#### oder: Jolly Joker im Versicherungsrecht

Das Verbot der Gefahrerhöhung (Art 10 AKHB für die Kfz-Haftpflichtversicherung bzw §§ 23 ff VersVG für die Kfz-Kaskoversicherung) bezweckt ebenso wie die vorbeugenden Obliegenheiten eine Verminderung der Gefahr bzw eine Verhütung einer Erhöhung der Gefahr. Der Unterschied liegt unter anderem darin, dass der Zustand der Gefahrerhöhung eine gewisse Dauer erreichen muss, während bei einer Obliegenheitsverletzung bereits ein einmaliger Verstoß zur Leistungsfreiheit führen kann. Eine einmalige, unter gefahrdrohenden Umständen unternommene Fahrt bildet in der Regel noch keine Gefahrerhöhung. Die neuen Gefährdungsvorgänge müssen ihrer Natur nach geeignet sein, einen neuen Gefährdungszustand von so langer Dauer zu schaffen, dass er die Grundlage eines neuen natürlichen Schadensverlaufs bilden kann. Wann ein Dauerzustand vorliegt, hatte der OGH in der Entscheidung **7 Ob 129/10m** vom 29. 9. 2010 zu beurteilen.

Der VN fuhr mit seinem 1972 erworbenen, in der Folge keiner Überprüfung unterzogenen Traktor über den Dorfplatz. Er verwendete eine Kippmulde, die mit zirka 200 kg Steinen beladen war. Solche Fahrten führte der VN drei bis vier Mal jährlich durch. Der Traktor verfügte zwar über Frontausgleichsgewichte, zur Beförderung von Steinen mit der Kippmulde verwendete der VN diese Gewichte aber nicht. Nachdem der Traktor auf dem Dorfplatz in einer Hanglage zum Stillstand gekommen war, legte der VN den Retourgang ein. Aufgrund der Lastverteilung wurde der Traktor instabil, „stieg hoch“ und wurde unlenkbar. Die Kippmulde prallte auf die Fahrbahn auf. Der Traktor fuhr wegen der Hanglage mit gesenkter Kippmulde rückwärts und prallte mit einer Geschwindigkeit von 10 km/h gegen einen geparkten PKW. Wegen der vollen Belastung der Hinterräder und der beladenen Kippmulde erzeugte er eine Schubkraft, die ausreichte, dass der PKW einen Fahnenmast knickte, ein Holzgeländer durchbrach und in ein Bachbett geschoben wurde, in das letztlich auch der Traktor stürzte. Wären die Frontausgleichsgewichte montiert gewesen, wäre der Traktor nicht instabil geworden.

Der Versicherer regulierte die beträchtlichen Schäden und regressierte sich beim VN. Beide Unterinstanzen waren der Ansicht, dass drei bis vier Mal jährliche Fahrten als „gelegentlich und daher unbeachtlich“ anzusehen seien. Diese Rechtsansicht wurde vom OGH aber nicht geteilt.

Der VN nehme drei bis vier Steintransporte pro Jahr vor, daher trete die Erhöhung der Gefahrenlage für die Dauer der Transporte stetig wiederkehrend und gleichartig ein, weil der Traktor wegen der Nichtverwendung der Frontausgleichsgewichte bei diesen Gelegenheiten immer instabil werde. Durch diese Instabilität bestehe – wie jedermann leicht erkennen kann – die erhöhte Gefahr, dass der Traktor kippt und damit Schäden verursacht. Nimmt der VN immer wieder über Jahre hinweg, wenn auch nur bei bestimmten Transporten, dasselbe Risiko auf sich, liege eine Gefahrerhöhung vor.

Der für die Leistungsfreiheit geforderte Dauerzustand kann sich aber auch in die Zukunft erstrecken, wie die OGH-Entscheidung **7 Ob 34/10s** vom 5. 5. 2010 zeigt. Die VN verfügte für ihr Fahrzeug Mercedes CLK 320 über zwei Autoschlüssel mit Fernbedienung. Einen Schlüssel hatte ihr Sohn in Gewahrsam, der das Fahrzeug etwa zweimal in der Woche benützte. Aus dem Frisiersalon des Sohnes wurde seine Gürteltasche gestohlen, in der auch der Zweitschlüssel für den Mercedes verwahrt war. Die VN wurde vom Sohn noch am selben Tag von dem Vorfall verständigt. Sie war zwar in Sorge, dass auch der Mercedes gestohlen werden könnte, hielt dies aber wegen der räumlichen Distanz zwischen dem Tatort und dem Abstellplatz des Fahrzeugs (3 km zu ihrer Wohnung und rund 13 km zu ihrem Arbeitsplatz) für unwahrscheinlich. Sie verständigte weder den Versicherer vom Diebstahl der Autoschlüssel noch nahm sie einen Austausch der Schlösser des Fahrzeugs vor. Knapp zwei Wochen später parkte die VN den Mercedes „zwei Straßenecken“ von ihrer Hauseingangstür

entfernt. Als sie das Fahrzeug wieder in Betrieb nehmen wollte, war es nicht mehr auffindbar.

Der Versicherer lehnte die Deckung ab, weil die VN rund 14 Tage nach dem Diebstahl des Schlüssels nichts zum Schutz des Fahrzeugs unternommen hatte und daher eine schuldhaft herbeigeführte Gefahrerhöhung vorliege. Wenig überraschend konnten die Unterinstanzen mit diesem Argument nichts anfangen, wohl aber der OGH. Es liege auf der Hand, dass der Diebstahl eines Zweitschlüssels den Diebstahl des Fahrzeugs für den Täter erheblich erleichtert. Wird daher der Schlüssel eines Fahrzeugs gestohlen, trete dadurch grundsätzlich eine Erhöhung der Gefahr des Diebstahls des Fahrzeugs ein, die dem VN in dem Augenblick bekannt wird, in dem er von der Wegnahme des Schlüssels erfährt. Ein VN sei zur Beseitigung der nicht von ihm herbeigeführten Gefahrerhöhung durch aktives Tun dann gehalten, wenn ihm dieses möglich und zumutbar ist. Welche Handlungen möglich und zumutbar sind und welche Kosten dafür in Kauf genommen werden müssen, könne nicht generell gesagt werden. Dies hänge von den Umständen des Einzelfalles ab. Dabei sei insbesondere zu berücksichtigen, welche Gefahrerhöhung unter welchen Umständen eingetreten ist, wie wahrscheinlich ein Schadenseintritt ist, mit welchem Schaden zu rechnen ist und welche Handlungsmöglichkeiten dem VN konkret zu Gebote standen.

**Korrespondenz:**

*Dr. Wolfgang Reisinger*

*E-Mail: w.reisinger@staedtische.co.at*