

onsschaden hingegen als ideellen Schaden an, so sind die für ideale Schäden maßgeblichen Wertungen zu berücksichtigen, was in zweifacher Hinsicht von Vorteil ist: Einerseits legt dies bei der Ersatzfähigkeit eine gewisse Zurückhaltung nahe und wirkt einer Haftungsausuferung entgegen. Andererseits führt die Anwen-

dung der allgemeinen Regeln, wie gezeigt, zu durchaus sachgerechten Ergebnissen, freilich ohne die ansonsten unvermeidbaren Gefahren eines Systembruchs heraufzubeschwören.

Ernst Karner

ZVR 2011/179

§ 67 Abs 2  
VersVG

OGH 19. 1. 2011,  
7 Ob 240/10 k  
(OLG Graz  
27. 5. 2010,  
3 R 42/10 m;  
LG Klagenfurt  
7. 1. 2010,  
26 Cg 97/09 z)

## → Regressausschluss nach § 67 Abs 2 VersVG (Familienhaftungsprivileg)

### § 67 Abs 2 VersVG

Besteht eine Lebensgemeinschaft zwischen dem Sohn des VersN und der Schädigerin, die beide im

Haus des VersN leben, so ist das eine notwendige Bedingung für den Regressausschluss des Versicherers nach § 67 Abs 2 VersVG.

### Sachverhalt:

#### [KlBegehren und Einwendungen der Bekl]

Der VersN hat sein Haus bei der Kl gegen Feuer versichert. Am 14. 10. 2007 wurde es durch einen Brand beschädigt. Die Kl, die dem VersN aus der Versicherung eine Entschädigung von € 120.000,- leistete, begehrt von der Bekl gem § 67 Abs 1 VersVG diese Zahlung ersetzt. Die Bekl habe den Brand dadurch grob fahrlässig verschuldet, dass sie auf dem Holzbalkon der Mansardenwohnung des versicherten Hauses eine glimmende Zigarette in einen Blumentrog mit Torferde gesteckt habe.

### [E der Vorinstanzen]

Das ErstG wies das Klagebegehren ab.

Das BerG hob das U auf und verwies die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und E an das ErstG zurück.

Der OGH gab dem (zugelassenen) Rek der Kl nicht Folge.

Die Bekl wendete einen Haftungsausschluss nach § 67 Abs 2 VersVG ein, weil sie zum Zeitpunkt des Ausbruchs des Brands gemeinsam mit dem Sohn des VersN in dessen Haushalt gelebt habe. Das ihr unterstellte Handeln sei auch nicht als grob fahrlässig zu werten, weil bei Leuten ohne gärtnerische Ausbildung die Gefährlichkeit der Entsorgung einer Zigarette in Torferde nicht bekannt sei.

### Aus der Begründung:

#### [Erhebliche Rechtsfrage]

Die vom BerG iSd § 502 Abs 1 ZPO für erheblich erachtete Frage (fehlende Rsp zur analogen Anwendung des § 67 Abs 2 VersVG auf Lebensgefährten von Angehörigen des VersN) stellt sich nur dann, wenn die Bekl zum nach hM maßgeblichen Zeitpunkt des Eintritts des Versfalls (7 Ob 319/63 EvBl 1964/145; 7 Ob 254/72 SZ 45/125; vgl BGH VersR 1971, 901 ua; Römer/Langheid, VVG<sup>2</sup> § 67 VVG aF RN 52 mwN; aM Pröls in Pröls/Martin, VVG<sup>27</sup> § 67 VVG aF RN 39) Lebensgefährtin des Sohns des VersN war und mit dem VersN iSd § 67 Abs 2 VersVG in häuslicher Gemeinschaft gelebt hat. Das BerG hat Letzteres verneint; ausgehend von dieser Rechtsmeinung wäre die von ihm aufgeworfene Frage aber gar nicht zu beantworten.

### [Beziehung der Bekl zum Sohn des VersN und zum VersN]

Die Bekl, die noch in ihrem Elternhaus gemeldet ist, ist als Friseurin tätig. Sie ist mit dem Sohn des VersN befreundet. Dieser baute im Jahr 2006 im Haus des VersN das Dachgeschoss aus, wobei die Bekl mitarbeitete. Nach Fertigstellung der Mansardenwohnung zog die Bekl aus ihrem Elternhaus aus und zu ihrem Freund. Sie lebt seither im Haus des VersN. Die Mansardenwohnung verfügt über keinen eigenen Strom- und Wasserzähler. Die Tiefkühltruhe ist in den Räumlichkeiten des VersN untergebracht.

### [Keine Bindungswirkung einer diversionellen Erledigung im Strafverfahren]

Vorweg ist festzuhalten, dass eine Haftung der Bekl selbstverständlich zunächst voraussetzte, dass diese den Brand überhaupt verursacht und (zumindest) leicht fahrlässig – ob leicht oder grob fahrlässig, ist entgegen der Ansicht der Bekl und des ErstG hier nicht von Bedeutung – verschuldet hat. Das ErstG hat diesbzgl Feststellungen unterlassen. Insoweit hat das BerG im Einklang mit der oberstgerichtl Rsp zutr ausgeführt, dass eine diversionelle Erledigung des Strafverfahrens für einen nachfolgenden Zivilprozess keine Bindungswirkung hat (2 Ob 286/04 y RIS-Justiz RS0074219 [T 26]). Es hat zur Frage, ob die Bekl den Brand (zumindest) leicht fahrlässig verursacht hat, eine Verfahrensergänzung durch die von der Kl beantragte Einholung des Gutachtens eines SV angeordnet. Ob dies notwendig ist, hat der OGH, der nicht Tatsacheninstanz ist, nicht zu überprüfen (RIS-Justiz RS0042179; RS0113643 [T 2]). Nur unter der Voraussetzung positiver Feststellungen, die die Ansicht rechtfertigen, der Brand sei von der Bekl zumindest

### [Abschluss des Strafverfahrens durch Diversion]

Gegen die Bekl wurde wegen fahrlässiger Herbeiführung einer Feuersbrunst ein Strafverfahren eingeleitet. Der Bekl wurde im Strafverfahren vorgeworfen, eine glühende Zigarette in einem mit einer Torferdemischung gefüllten Blumentrog am Holzbalkon der Dachgeschosswohnung gegeben zu haben, wodurch sich der Brand entwickelt habe. Das Strafverfahren gegen die Bekl wurde durch Diversion (Geldbuße € 800,-) erledigt.

OGH erweitert (nach deutschem Vorbild) den Regressausschluss des Versicherers auch auf im gleichen Haus lebende Lebensgefährtin des Sohns des VersN.

leicht fahrlässig ausgelöst worden, stellt sich die Frage, ob ihr das Familienprivileg nach § 67 Abs 2 VersVG zugutekommt.

#### [Anforderungen an „häusliche Gemeinschaft“]

Die Bekl hält im Rek weiterhin daran fest, dass dies der Fall sei. Sie wohne im Haus des VersN, lebe bei dessen Familie, esse dort und helfe im Betrieb der Landwirtschaft mit. Da sie als Lebensgefährtin des Sohns demnach mit dem VersN in häuslicher Gemeinschaft lebe, sei sie als Familienangehörige iSd § 67 Abs 2 VersVG anzusehen.

Die Frage, welche Anforderungen an das Vorliegen einer häuslichen Gemeinschaft iS dieser Bestimmung zu stellen sind, ist vor deren „Wertungshintergrund“ zu beantworten. Nach hM besteht ein doppelter Normzweck: Zum einen soll verhindert werden, dass durch den Regress gegen den Angehörigen der VersN selbst in Mitleidenschaft gezogen wird; es soll nicht etwa der Angehörige geschützt, sondern vermieden werden, dass der VersN am Ende den Schaden doch aus eigener Tasche bezahlen muss und die Leistung des Versicherers für ihn daher wertlos wird (RIS-Justiz RS0048311; RS0081412). Zweitens soll generell der Familienfrieden erhalten werden, der gestört werden würde, wenn Streitigkeiten über die Verantwortung der Schadenszufügung ausgetragen werden müssten (7 Ob 289/03 f mwN ua). Unter diesen Aspekten ist für das Vorliegen einer häuslichen Gemeinschaft iSd § 67 Abs 2 VersVG nach stRsp zu fordern, dass der betreffende Familienangehörige in den Haushalt so eingegliedert ist, dass eine auf Dauer angelegte Gemeinschaft der Wirtschaftsführung gegeben ist (7 Ob 319/63; 7 Ob 25/73 ua; RIS-Justiz RS0081401). Da sich die wirtschaftliche Abhängigkeit in häuslicher Gemeinschaft lebender Familienangehöriger im Einzelfall nicht leicht mit genügender Sicherheit bejahen oder verneinen lässt, musste das Gesetz Lebensverhältnisse herausgreifen, die nach allg Lebenserfahrung mit einer wirtschaftlichen Abhängigkeit verknüpft sind (7 Ob 319/63 ZVR 1964/160; 9 ObA 24/07 f).

#### [Fehlende Feststellungsgrundlagen hierfür]

Die erstgerichtl Feststellungen reichen nicht aus, um beurteilen zu können, ob die nach § 67 Abs 2 VersVG erforderliche wirtschaftliche Eingliederung der Bekl in den Haushalt des VersN zu bejahen oder zu verneinen ist. Der Umstand, dass nur ein Strom- und Wasserzähler vorhanden ist (und die Strom- und Wasserkosten allenfalls vom VersN allein getragen wurden), lässt nicht mit ausreichender Sicherheit auf eine wirtschaftliche Gemeinschaft der Bekl mit dem VersN schließen. Auch die Feststellung, dass „die Tiefkühltruhe in den Räumlichkeiten des VersN untergebracht ist“, lässt offen, ob bei Brandausbruch eine wirtschaftliche Eingliederung der Bekl in den Haushalt des VersN gegeben war oder nicht. Auch die Frage eines gemeinsamen Wohnens der Bekl und ihres Friends mit dem VersN lässt sich aufgrund der erstgerichtl Feststellungen noch nicht abschließend beantworten. Ein bloß gemeinsames Wohnen würde im Übrigen aber auch nicht ausreichen, da das Gesetz fordert, dass der Familienangehörige mit dem VersN in häuslicher Gemeinschaft „lebt“. Um die Frage einer häuslichen Gemeinschaft im aufgezeig-

ten Sinn verlässlich beantworten zu können, ist eine entsprechende Verbreiterung der Sachverhaltsbasis demnach unumgänglich.

#### [Kriterien für aufrechte Lebensgemeinschaft mit Sohn des VersN]

Eine häusliche Gemeinschaft mit dem VersN nach § 67 Abs 2 VersVG ist kaum denkbar, falls die Bekl nicht die Lebensgefährtin des Sohns des Bekl (gewesen) wäre. Eine Lebensgemeinschaft, die als eheähnlicher Zustand definiert wird, der dem typischen Erscheinungsbild des ehelichen Zusammenlebens entspricht (7 Ob 289/03 f mwN ua), setzt nach stRsp im Allg eine Geschlechtsgemeinschaft, Wohnungsgemeinschaft und Wirtschaftsgemeinschaft voraus, wobei jedoch nicht stets alle drei Merkmale gemeinsam vorhanden sein müssen (RIS-Justiz RS0047000). Feststellungen, die eine verlässliche Beurteilung erlauben, ob die Bekl zum Zeitpunkt des Brandausbruchs nach diesen Kriterien die Lebensgefährtin des Sohns des VersN war, fehlen ebenfalls. Sie wären aber unter der Voraussetzung der Verursachung des Brands durch die Bekl und des Vorliegens einer häuslichen Gemeinschaft mit dem VersN ebenfalls erforderlich, weil der Bekl als mit dem VersN in häuslicher Gemeinschaft lebenden Lebensgefährtin dessen Sohns das Familienprivileg des § 67 Abs 2 VersVG zugutekäme:

#### [Bezugnahme auf die Rechtslage in Deutschland]

Dass die Lebensgefährtin des VersN zu den Familienangehörigen iS dieser Bestimmung gehört, wird seit der E 7 Ob 44/88 SZ 61/258 in stRsp vertreten. Dieser allg geteilten Ansicht hat sich nun auch der dBGH zu § 67 Abs 2 VVG aF in der E vom 22. 4. 2009, IV ZR 160/07, ausdrücklich angeschlossen. Jene Überlegungen, die den OGH zur Gleichbehandlung eines Lebensgefährten (einer Lebensgefährtin) mit der Ehefrau (dem Ehemann) des VersN (der VersN) veranlasst haben, sprechen aber gleichermaßen für die Gleichsetzung etwa einer Lebensgefährtin des Sohns des VersN mit dessen Ehefrau. Nach dem Normzweck kann es keinen wesentlichen Unterschied machen, ob der Lebensgefährte eines mit ihm in häuslicher Gemeinschaft lebenden Kindes oder der in häuslicher Gemeinschaft mit ihm lebende Schwiegersohn (oder die Schwiegertochter) zum Regress herangezogen würde. Offenbar haben ähnliche Überlegungen den deutschen Gesetzgeber dazu veranlasst, das „Familienprivileg“ in § 86 Abs 3 VVG nF zu erweitern: Der Übergang des Ersatzanspruchs auf den Versicherer nach § 86 Abs 1 VVG scheidet nunmehr dann aus, wenn sich der Sachanspruch des VersN gegen eine Person richtet, mit der er bei Eintritt des Schadens in häuslicher Gemeinschaft lebt. Nach dem Gesetzeswortlaut sind demnach in Deutschland nicht mehr lediglich „Familienangehörige“ privilegiert, sondern auch Personen, die mit dem VersN nicht verwandt oder verschwägert sind, soweit sie die Voraussetzung, mit ihm in häuslicher Gemeinschaft zu leben, erfüllen. Diese Gesetzesänderung wurde in Deutschland vorgenommen, weil die Beschränkung des Regressausschlusses auf Familienangehörige in häuslicher Gemeinschaft nicht mehr den heutigen gesellschaftlichen Verhältnissen entsprechend angesehen wurde (*Kloth/Neuhaus* in *Schwintowski*

Brömmelmeyer, PK-VersR § 86 VVG nF RN 46; Prölss in Prölss/Martin, VVG<sup>28</sup> § 86 VVG nF RN 46 f).

**[Abstellen auf das Bestehen einer Lebensgemeinschaft mit dem Sohn des VersN]**

Unter der Voraussetzung, dass die Bekl zum Zeitpunkt des Eintritts des VersFalls mit dem VersN als Lebensgefährtin dessen Sohns in häuslicher Gemeinschaft gelebt hat, wäre daher der Forderungsübergang auf die Kl zu-

**Anmerkung:**

1. Nicht nur bei einer Feuerversicherung, sondern auch bei Versicherungen im Zusammenhang mit Verkehrsunfällen stellt sich die Frage der Reichweite des **Regressausschlusses gegen in häuslicher Gemeinschaft lebende Familienangehörige**. Gesetzlich geregelt ist das in § 67 Abs 2 VersVG; Bedeutung hat das ebenfalls für den Regress des SozVersTr – auch ohne ausdrückliche gesetzliche Normierung in § 332 ASVG.

2. Der vom OGH zu beurteilende Sachverhalt zeichnet sich dadurch aus, dass die – mögliche – **Schädigerin nicht die Lebensgefährtin des VersN** war, sondern die des Sohns. Von der Qualifikation als in häuslicher Gemeinschaft lebende Familienangehörige ist abhängig, ob dem Feuerversicherer eine Regressforderung im Ausmaß von € 120.000,- zusteht oder nicht. Dass solche Regressforderungen den – nicht haftpflichtversicherten – Schädiger jedenfalls in wirtschaftliche Bedrängnis bringen, ist dabei keine Seltenheit.

3. Der Gesetzgeber hat in § 67 Abs 2 VersVG einen Regressausschluss unter zwei Voraussetzungen angeordnet: Der VersN soll **wirtschaftlich nicht in Mitleidenschaft** gezogen werden; es soll ihm nicht mit der einen Hand gegeben werden, was ihm mit der anderen Hand genommen wird. Zudem geht es um das ideale Gut der **Erhaltung des Familienfriedens**; vermieden werden soll die Austragung eines Rechtsstreits zwischen Familienangehörigen. Zu einem Regressausschluss soll es freilich nur dann kommen, wenn beide Zielsetzungen verwirklicht sind.

4. Der entscheidende Punkt ist das **Bestehen einer Haushaltsgemeinschaft** mit dem VersN. Der versicherungsrechtl Fachsenat des OGH zählt Kriterien auf, die für eine Bejahung nicht ausreichend sind: ein gemeinsamer Strom- und Wasserzähler sowie eine gemeinsame Tiefkühltruhe. Desgleichen sei das gemeinsame Wohnen unter einem Dach zu wenig. Zutr wird darauf hingewiesen, dass es darum gehe, dass der Familienangehörige im gemeinsamen Haushalt „**lebe**“.

5. Dann unternimmt der OGH einen Schwenk, indem er postuliert, dass **jedenfalls eine Lebensgemeinschaft mit dem Sohn** bestehen müsse. Diesbezüglich verweist er auf die deutsche Rechtslage, die unter Mithilfe des Gesetzgebers den Schwenk unternommen habe, zu der der OGH allein in der Lage war, nämlich die Gleichbehandlung von nichtehelicher Lebensgemeinschaft und Ehe. Der deutsche Gesetzgeber hat das im Wortlaut nun noch akzentuiert, indem er das Tatbestandsmerkmal des „Familienangehörigen“ eliminiert und bloß auf die Haushaltsgemeinschaft abgestellt hat. Der Sache nach verfährt der OGH ebenso, wenn er

folge des Familienprivilegs des § 67 Abs 2 VersVG ausgeschlossen, zumal eine vorsätzliche Herbeiführung des Schadens durch die Bekl von der Kl gar nicht behauptet wurde.

Da das Verfahren im aufgezeigten Sinn also jedenfalls noch ergänzungsbedürftig ist, hat es bei der Aufhebung der erstinstanzlichen E und Rückverweisung der Rechtssache an das ErstG zu verbleiben. Im Ergebnis ist dem Rek der Bekl daher ein Erfolg zu versagen.

auch nur in Erwägung zieht, die Lebensabschnittsbegleiterin des Sohns als Familienangehörige des Vaters zu betrachten.

6. Der E ist zu entnehmen, was **nicht ausreichend** ist (gemeinsamer Wasserzähler und gemeinsame Tiefkühltruhe, Wohnen unter einem Dach) und was als **notwendige Bedingung** anzusehen ist, nämlich eine nicht eheliche Lebensgemeinschaft mit dem Sohn. **Positive Anhaltspunkte**, was für eine Haushaltsgemeinschaft mit dem VersN zu verlangen ist, erfährt man – leider – nicht.

7. Auch ein Blick in die weitere deutsche Kommentarliteratur (MüKo, VVG; Prölss/Martin; Looschelders/Pohlmann, VVG) ist diesbezüglich nur beschränkt aufschlussreich. Dem OGH-Sachverhalt am ehesten vergleichbar ist immerhin der der BGH-E v 12. 11. 1985, VI ZR 223/84 NJW-RR 1986, 385 = VersR 333: Der Sohn lebte mit der Schädigerin im gleichen Haus. Dass die Schädigerin dort mit dem Sohn verheiratet war, hier aber – allenfalls – die Lebensgefährtin war, darauf kommt es nicht an. Der BGH hat einen Regressausschluss damals nur unter folgenden weiteren Umständen verneint: Die Wohnung verfügte weder über einen separaten Eingang noch eine gesonderte Klingelanlage; zudem war sie nicht mit einer abschließbaren Wohnungstür versehen. Die beiden Ehefrauen (von Vater und Sohn) haben abwechselnd die **Einkäufe** getätigt, die **Hauptmahlzeiten** gemeinsam zubereitet und auch die **Wäsche** gemeinsam besorgt. Zudem wurden nicht nur die Hauptmahlzeiten gemeinsam eingenommen, sondern regelmäßig auch die **Abende** – wegen des einzigen Fernsehgeräts im Haus – gemeinsam verbracht. Dass alle „Familienmitglieder“ im **gemeinsamen Fahrschulunternehmen** tätig waren, kam noch dazu.

8. Der BGH-Fall war ziemlich eindeutig, der des OGH liegt jedenfalls an der Kippe. Auf die **Baulichkeiten** sowie die Ausstattung mit Elektrogeräten (Fernseher, Waschmaschine) kann es nicht entscheidend ankommen. Es dürfte im Zug der Zeit liegen, dass einerseits solche Geräte besser leistungsfähiger geworden sind, andererseits das Bedürfnis, sich jeweils individuell zurückzuziehen, heute stärker ausgeprägt ist. Maßgeblich bleibt aber der Gedanke, dass ein Regressausschluss nur dann sachlich gerechtfertigt ist, wenn der Regress den VersN **wirtschaftlich in etwa so** treffen würde, als würde ihm die VersLeistung versagt werden.

9. Wenn der Sohn mit der Lebensabschnittsbegleiterin unter dem gleichen Dach wohnt, wobei für die Mansardenwohnung kein eigener Strom- und Wasserzähler vorhanden ist, ist das gewiss zu wenig. Jedenfalls im An-

satz muss ein **gemeinsames Wirtschaften** gegeben sein, so auch der OGH. Dafür ist der gelegentliche Zugriff auf eine gemeinsame Tiefkühltruhe zweifellos nicht ausreichend. Dass die als Friseurin außer Haus tätige Lebensabschnittsbegleiterin beim Ausbau der Mansarde mitgeholfen hat und das gelegentlich auch in der Landwirtschaft des VersN tut, wird nicht genug sein. Hilfreich wäre gewesen, wenn sich der OGH etwas

deutlicher ausgedrückt hätte, als bloß die „**Verbreiterung der Sachverhaltsbasis**“ zu verlangen.

10. Schlussendlich sei darauf hinzuweisen, dass es sich um eine anspruchsvernichtende Tatsache handelt, für die die Schädigerin beweibelastet ist. In der Non-liquet-Situation ist der Regress somit zu bejahen.

*Christian Huber, RWTH Aachen*

## → Gefahrerhöhung durch mehrfache Überladung eines Traktors

### §§ 23, 25 VersVG

Führt ein Landwirt mit seinem Traktor drei- bis viermal pro Jahr Steintransporte durch, ohne Frontausgleichsgewichte zu verwenden, so bewirkt er eine stetig wiederkehrende und gleichartige Erhöhung der Gefahrenlage für die Dauer der Transporte, wenn der Traktor wegen der Nichtverwendung der Frontausgleichsgewichte bei diesen Gele-

genheiten immer instabil wird. Durch diese Instabilität besteht die erhöhte Gefahr, dass der Traktor kippt und damit Schäden verursacht. Nimmt der VersN immer wieder über Jahre hinweg, wenn auch nur bei bestimmten Transporten, dasselbe Risiko auf sich, so liegt eine Gefahrerhöhung nach §§ 23 ff VersVG vor.

### Sachverhalt:

#### [Unfallhergang]

Der Bekl fuhr am 18. 10. 2007 mit seinem Traktor über den Dorfplatz. Er verwendete die Kippmulde, die mit ca 200 kg Steinen beladen war. Solche Fahrten führte er drei bis viermal jährlich durch. Er verfügte über Frontausgleichsgewichte, die bloß eingehängt werden müssten. Die Ausgleichsgewichte hängte er zwar bei der Beförderung von Heuballen, nicht aber bei der Beförderung von Steinen ein.

Nachdem er auf dem Dorfplatz in Hanglage zum Stillstand gekommen war, versuchte er den Retourgang einzulegen. Aufgrund der Lastverteilung wurde der Traktor aber instabil und „stieg hoch“. Er rollte rückwärts und prallte gegen einen geparkten Pkw. Der Pkw knickte einen Fahnenmast, durchbrach ein Holzgeländer und wurde in ein Bachbett geschoben, in das letztlich auch der Traktor stürzte. Wären die Frontausgleichsgewichte montiert gewesen, wäre der Traktor nicht instabil geworden.

#### [Klagebegehren und E der Vorinstanzen]

Die Kl begehrt als Haftpflichtversicherer den Ersatz des gem Art 11 AKHB mit € 11.000,- beschränkten Betrags, den sie an den Geschädigten bezahlt habe. Sie sei ua deshalb leistungsfrei, weil der Bekl grob fahrlässig eine Gefahrerhöhung vorgenommen habe. Er habe den Traktor unrichtig beladen und ohne erforderliche Gegengewichte verwendet.

Das ErstG wies das Klagebegehren ab.

Das BerG bestätigte diese E.

Der OGH gab der Rev der Kl Folge und änderte die U der Vorinstanzen in einer Klagestattgebung ab.

### Aus den Entscheidungsgründen:

#### [Kriterien für Leistungsfreiheit begründende Gefahrerhöhung]

Nach Abschluss des VersVertrags darf der VersN ohne Einwilligung des Versicherers weder eine Erhöhung der Gefahr vornehmen, noch ihre Vornahme durch einen

Dritten gestatten (§ 23 Abs 1 VersVG). Der Versicherer ist im Fall einer Verletzung der Vorschrift des § 23 Abs 1 VersVG von der Verpflichtung zur Leistung frei, wenn der VersFall nach der Erhöhung der Gefahr eintritt (§ 25 Abs 1 VersVG). Die Verpflichtung des Versicherers zur Leistung bleibt bestehen, wenn die Erhöhung der Gefahr keinen Einfluss auf den Eintritt des VersFalls gehabt hat (§ 25 Abs 3 Fall 2 VersVG).

Ausgehend von den Feststellungen ist im vorliegenden Rechtsfall – soweit hier von Bedeutung – nur strittig, ob die Verwendung des Traktors drei- bis viermal pro Jahr mit Kippmulde zu Fahrten, bei denen ca 200 kg Steine transportiert wurden, eine die Leistungsfreiheit der Kl begründende Gefahrerhöhung darstellt. Die Vorinstanzen haben die Grundsätze dazu zutreffend dargestellt, diese aber unrichtig angewendet.

Nach stRsp ist eine Gefahrerhöhung nach § 23 Abs 1 VersVG eine nachträgliche Änderung der bei Vertragsabschluss tatsächlich vorhandenen gefahrerheblichen Umstände, die den Eintritt des VersFalls oder eine Vergrößerung des Schadens wahrscheinlich macht und den Versicherer deshalb vernünftigerweise veranlassen kann, die Versicherung aufzuheben oder nur gegen erhöhte Prämie fortzusetzen (RIS-Justiz RS0080357, RS0080237, RS0080428). Darunter wird ein Gefährdungsvorgang verstanden, der seiner Natur nach geeignet ist, einen neuen Gefahrezustand von so langer Dauer zu schaffen, dass er die Grundlage eines neuen natürlichen Schadenverlaufs bilden kann und damit den Eintritt des VersFalls generell zu fördern geeignet ist (RIS-Justiz RS0080491). Die Gefahrerhöhung setzt – mit der Einschränkung, dass es sich nicht nur um einen Zustand handeln darf, der plötzlich aufgetreten ist und in Kürze wieder behoben werden sollte – immer einen gewissen Dauerzustand voraus (RIS-Justiz RS0080428). Eine einmalige und relativ kurzzeitige Änderung der Gefahrensituation infolge Überladung des Anhängers ist keine Gefahrerhöhung (7 Ob 244/06t, 7 Ob 119/00a). Dem VersN muss klar sein, dass seine Verhaltensweise geeignet ist, die Gefahr des Eintritts

ZVR 2011/180

§§ 23, 25 VersVG

OGH 29. 9. 2010,  
7 Ob 129/10 m  
(OLG Graz  
12. 4. 2010,  
2 R 45/10 w;  
LG Leoben  
28. 1. 2010,  
7 Cg 130/09 k)

Auch bloß fallweise, aber wiederkehrende Überladungen können Gefahrerhöhung herbeiführen.