



# Versicherungsrechts-NEWS

## Nr. 10/2023

### **Versicherungsrechts-NEWS** des Fachverbandes der Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten

Aktuelle Judikatur zum Versicherungsrecht & Versicherungsvermittlerrecht  
zusammengestellt von der Rechtsservice- und Schlichtungsstelle des Fachverbandes (RSS)

#### **Inhalt**

1. OGH bewertet Regress neu: Verzicht für leichte Fahrlässigkeit gegenüber prämienzahlendem Mieter (OGH vom 27.9.2023, 7 Ob 99/23v) .....2
2. Absonderungsklage gegen Insolvenzverwalter -Risikoausschlüsse aus dem Haftpflichtvertrag sind zu prüfen (OGH vom 25.9.2023, 17 Ob 15/23i) .....4
3. Stenogramm - weitere versicherungsrechtliche Urteile im Überblick .....6
  - Dichtungsschaden durch schadhafte Silikonverbindung (OGH vom 27.9.2023, 7 Ob 95/23f) .....6
  - Gestohlenes Leasinggut: Umsatzsteuerersatz richtet sich nach Leasinggeber (OGH vom 27.9.2023, 7 Ob 108/23t).....7
  - Grobe Fahrlässigkeit beim Abstellen eines Kfz (OGH vom 27.9.2023, 7 Ob 127/23m) .....7
  - Zum Ausschluss von Schäden, die in Kauf genommen wurden (OGH vom 27.9.2023, 7 Ob 96/23b) .....7
  - „Hoheitsverwaltungsklausel“ in Rechtsschutzbedingungen intransparent (OGH vom 27.9.2023, 7 Ob 92/23i) .....8
  - Zigarette im Restmüll - grob fahrlässig? (OGH vom 27.9.2023, 7 Ob 153/23k).....8
  - Haftung des Maklers bei Kündigung einer Lebensversicherung (OGH vom 20.9.2023, 1 Ob 119/23s) .....8
  - Rechtsschutz: Weitere Judikatur zum Abgasskandal (OGH vom 27.9.2023, 7 Ob 143/23i, 7 Ob 120/23g, 7 Ob 140/23y, 7 Ob 142/23t, 7 Ob 132/23x) .....9

Redaktionsschluss: 31.10.2023



## 1. OGH bewertet Regress neu: Verzicht für leichte Fahrlässigkeit gegenüber prämienzahlendem Mieter (OGH vom 27.9.2023, 7 Ob 99/23v)

Eine bahnbrechende Entscheidung traf der OGH im Fall eines Leitungswasserschadens:

Ein Mieter hatte ein Unternehmen beauftragt, eine Küche für seine Wohnung zu planen, zu liefern und samt Elektrogeräten einzubauen. Die Montage erfolgte durch einen Subunternehmer. Der Monteur schloss dabei die Küchenarmatur an den vorhandenen Untertischspeicher an, bemerkte dabei aber nicht, dass es sich um einen drucklosen Speicher handelte und die bei der Planung ausgesuchte Küchenarmatur für diesen Speicher nicht geeignet war.

Der Untertischspeicher ist durch Überdruck geborsten, wodurch über eine Dauer von etwa fünf bis zehn Stunden rund 3.000 l Leitungswasser in die Gebäudesubstanz austraten. Der Gebäudeversicherer begehrte die von ihm bezahlten Sanierungskosten, mehr als 336.000 €, vom Mieter, da im Versicherungsvertrag kein Verzicht auf den Regress gegenüber den Mietern vereinbart war.

Im Mietvertrag war vereinbart, dass der Mieter mit den Betriebskosten auch die anteiligen Kosten der Gebäudeversicherung trägt, weiters war er zum Abschluss einer ausreichenden Versicherung des Mietgegenstands im Inneren samt Inventar verpflichtet. Der Haftpflichtversicherer des Mieters lehnte eine Deckung für den Leitungswasserschaden jedoch ab, weil für Schäden an gemieteten oder in Verwahrung genommenen Sachen kein Versicherungsschutz bestehe.

Der Mieter berief sich einerseits darauf, dass ihn kein Verschulden am Schadenseintritt treffe, da die Gefahr für ihn auch nicht vorhersehbar gewesen sei. Außerdem sei er in der Gebäudeversicherung des Vermieters mitversichert. Daher sei er nicht Dritter im Sinne des § 67 VersVG, weshalb ein Regress scheitere. Allenfalls sei konkludent ein Regressverzicht vereinbart worden.

Das Erstgericht wies die Klage des Versicherers ab. Es verneinte in der konkreten Konstellation ein Verschulden des Mieters. Unter dem Sorgfaltsmaßstab eines „durchschnittlichen Mieters“ sei der Schadenseintritt für ihn nicht vorhersehbar gewesen.

Das Berufungsgericht bestätigte zwar im Ergebnis diese Entscheidung, begründete sie jedoch mit einem schlüssig vereinbarten Regressverzicht für Fälle leichter Fahrlässigkeit.

Der OGH gab der Revision des Versicherers nicht Folge.

Er verwies zuerst auf frühere Rechtsprechung zu § 67 VersVG, um dann festzuhalten, dass „der erkennende Fachsenat erachtet eine Neubewertung der Frage des Schutzes des Sacherhaltsinteresses des Mieters im Sachversicherungsvertrag des Vermieters für erforderlich erachtet“:

Neben dem Sacherhaltsinteresse des Eigentümers bestehe auch ein Interesse der Personen, die mit der Sache in Berührung kommen, daran, nicht wegen der Beschädigung oder Zerstörung oder des Verlustes der Sache haftpflichtig zu werden. Dies könne über eine



Haftungsbeschränkung im Mietvertrag, versicherungsrechtlich durch eine Mitversicherung oder über einen vorweg vereinbarten Regressverzicht erfolgen.

Eine konkludente Vereinbarung einer Haftungsbeschränkung sei jedoch, so der OGH, abzulehnen. Diese würde der erkennbaren Interessenlage des Vermieters nicht gerecht werden. Der Vermieter könnte auch vernünftige Gründe haben, den Versicherer nicht in Anspruch zu nehmen, etwa weil ihm sonst eine Kündigung des Versicherungsvertrags ins Haus steht oder langwierige Auseinandersetzungen mit dem Versicherer oder dessen Leistungspflicht zu erwarten sind.

Die Frage, ob der Mieter als mitversichert zu gelten hat, lässt der OGH im Ergebnis offen, denn er beschäftigt sich umfangreich mit der Frage des Regressverzichts. Dabei geht er vor allem auf die deutsche Lehre und die Rechtsprechung des BGH ein, die von einer ergänzenden Vertragsauslegung im Sinne eines Regressverzichts ausgehen.

Der OGH verneint dann zwar die Notwendigkeit einer ergänzenden Vertragsauslegung, stellt sich aber auf den Standpunkt, dass bereits eine einfache Vertragsauslegung dazu führe, dass das Sachersatzinteresse des Mieters durch einen Regressverzicht in die Sachversicherung des Vermieters einbezogen werde. So führt der OGH aus:

*„(...) Auch dabei entscheidet die erkennbare Interessenlage des Eigentümers. Diese ist dadurch geprägt, dass er Auseinandersetzungen mit einem Besitzer, dem er - meist aufgrund eines Vertrags - die Sachherrschaft eingeräumt hat, vermeiden will. Wäre das Sachersatzinteresse des Mieters nicht geschützt, so wäre der Versicherungsnehmer nach Eintritt des Versicherungsfalls genötigt, den Versicherer bei der Durchsetzung der auf diesen übergegangenen Ansprüche zu unterstützen, was zu einer erheblichen Belastung des Verhältnisses zum Mieter führen kann. Zudem kann ihm am Schutz des Mieters gelegen sein, weil er die Prämie (anteilig) auf diesen abgewälzt hat. Schließlich ist - vor allem bei Dauerschuldverhältnissen - das Interesse des Eigentümers hervorzuheben, eine Beeinträchtigung der finanziellen Leistungsfähigkeit des Sachnutzers durch einen Regress des Versicherers zu vermeiden. Dem erkennbaren und schützenswerten Interesse des Versicherungsnehmers an einem Regressverzicht wegen leichter Fahrlässigkeit stehen auch keine solchen Interessen des Versicherers entgegen, die es ihm erlauben, sich einem Regressverzicht zu entziehen. Weder ist ersichtlich, dass der Verzicht auf die Einnahmen aus dieser Fallgruppe die Gesamtkalkulation ernsthaft gefährden, noch erhöht sich die Gefahr gegenüber der Eigennutzung im Allgemeinen. Der Schutz des Sachersatzinteresses durch Regressverzicht steht auch nicht unter dem Vorbehalt, dass zu Gunsten des Haftpflichtigen keine Haftpflichtversicherung besteht, die den Schaden deckt. Gegen eine Subsidiarität spricht insbesondere, dass dem Haftpflichtigen (Mieter) Nachteile drohen, wenn er - etwa weil er als versicherungsrechtlicher Laie davon ausgeht, dass der Schaden von vornherein durch den Gebäudeversicherer gedeckt ist - den Haftpflichtversicherungsfall zu spät anzeigt oder wenn der Haftpflichtversicherer den Deckungsschutz zu Unrecht ablehnt und der Haftpflichtige deshalb zu einem Deckungsprozess gezwungen ist. Zusätzlich kann es bei einem Regress des Gebäudeversicherers de facto auch dadurch zu einer Belastung des Verhältnisses von Eigentümer und Haftpflichtigem kommen, dass beim Haftpflichtigen durch die Inanspruchnahme des Haftpflichtversicherers Aufwand entsteht, oder dass eine Inanspruchnahme aus Gründen scheitert, die er sich selbst zuzuschreiben hat. Diese Belastung kann dem Eigentümer vor allem bei Dauerschuldverhältnissen nicht von vornherein gleichgültig sein. Das gilt dann, wenn er (wovon etwa bei der Versicherung*



*durch den Vermieter in der Regel auszugehen ist) die Versicherungsprämie zumindest verdeckt auf den Haftpflichtigen abgewälzt hat. Jedenfalls, wenn diese genannten Gesichtspunkte (Dauerschuldverhältnis, Abwälzung der Prämie) hinzukommen, ist daher von einem Regressverzicht auszugehen.“*

Sodann bejahte der OGH diese Voraussetzungen, die Interessenlage des Vermieters sei dem Versicherer bekannt gewesen, zumal in der Polizze angeführt war, dass es sich um „Büro-, Geschäfts- und Gastronomiebetrieb, Wohnungen“ und damit um ein „Mietshaus“ handelte. Ein redlicher Versicherungsnehmer durfte daher darauf vertrauen, dass der Versicherer auf Regressansprüche wegen leichter Fahrlässigkeit gegen jene Mieter, auf die der Vermieter die Prämien (typischerweise - vgl § 21 MRG) überwälzt, verzichtet.

#### Fazit:

Im Ergebnis ist dem OGH sicher zu folgen - es ist nicht nachvollziehbar, wieso der Mieter Prämien für ein Risiko zahlen soll und er dabei nicht geschützt ist, zumal das Risiko des Schadens an der Mietsache auch in der Haftpflichtversicherung typischerweise nicht versicherbar ist. Bemerkenswert ist jedoch, dass der OGH davon ausgeht, dass die Gesamtkalkulation dadurch nicht ernsthaft gefährdet sei. Es kann wohl angenommen werden, dass die Einnahmen aus Regressverfahren für den Versicherer ebenso relevant sind wie zusätzliche Prämien, die bei den Versicherern eingenommen werden, die den Regress bei leichter Fahrlässigkeit explizit ausschließen. Wie der Markt auf diese Entscheidung reagieren wird, bleibt abzuwarten.

## **2. Absonderungsklage gegen Insolvenzverwalter - Risikoausschlüsse aus dem Haftpflichtvertrag sind zu prüfen (OGH vom 25.9.2023, 17 Ob 15/23i)**

Eine Patientin machte nach einer Fehlbehandlung Forderungen gegen ihren Zahnarzt geltend. Der Zahnarzt war zwischenzeitlich insolvent geworden, der Insolvenzverwalter bestritt die Forderungen vorerst, anerkannte dann jedoch die Forderungen auf Honorarrückzahlung und Ersatz der Sanierungskosten. 4.500 € an Schmerzensgeld wurden der Patientin erst nach einer Prüfungsklage zugesprochen.

Später klagte die Patientin den Insolvenzverwalter auf Zahlung von zuletzt 9.305 € bei Exekution in den Deckungsanspruch gegen den Haftpflichtversicherer des Schuldners sowie die Feststellung der Haftung des Beklagten für sämtliche zukünftige Schäden aus den nicht fachgerecht durchgeführten Behandlungen des Schuldners mit seinem Deckungsanspruch gegen dessen Haftpflichtversicherer.

Der Insolvenzverwalter beantragte die Klageabweisung, weil das Absonderungsrecht einen Haftpflichtversicherungsschutz für die entstandenen Schäden voraussetze. Diesen Schutz habe die Versicherung, die sich als Nebenintervenientin am Verfahren beteiligte jedoch abgelehnt. Sie berief sich dabei zum Teil auf den Ausschluss für Ansprüche aus Gewährleistung bzw. Erfüllung(ssurrogate), andererseits liege der Ausschluss gemäß Art 7, Pkt. 2 für Schäden vor, die durch Handlungen oder Unterlassungen verursacht wurden, bei denen der Schadenseintritt mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden musste, jedoch in Kauf



genommen wurde, bzw. sei überhaupt Kenntnis der Schädlichkeit der geleisteten Arbeit vorgelegen.

Mittlerweile befand sich das Verfahren im zweiten Rechtsgang, dort wies das Erstgericht die Klage ab, auch das Berufungsgericht bestätigte dieses Urteil. Beide gingen davon aus, dass die Versicherung leistungsfrei sei.

Das Berufungsgericht ließ jedoch die Revision zu, da die Frage, ob im vorliegenden Haftungsprozess gegen den

Insolvenzverwalter bereits die Frage der Deckungspflicht des Pflichthaftpflichtversicherers des Schuldners umfänglich zu prüfen oder erst nach Pfändung und Überweisung aufgrund eines rechtskräftigen und vollstreckbaren Urteils in einem allfälligen Drittschuldnerprozess zu klären sei, über den Rechtsstreit hinausgehende Bedeutung habe.

Der OGH führte grundsätzlich über den Absonderungsanspruch in der Haftpflichtversicherung aus:

*„Ist über das Vermögen des Versicherungsnehmers ein Insolvenzverfahren eröffnet, so kann der Dritte gemäß § 157 VersVG (insoweit vergleichbar § 110 dVVG) wegen des ihm gegenüber dem Versicherungsnehmer zustehenden Anspruchs abgesonderte Befriedigung aus der Entschädigungsforderung des Versicherungsnehmers verlangen. Der Deckungsanspruch des Versicherungsnehmers gegen den Versicherer stellt ein Sondervermögen dar, das nicht in die Insolvenzmasse fällt, sondern zur Befriedigung des geschädigten Dritten dient. Ein Absonderungsrecht nach § 157 VersVG kann der Geschädigte nach Insolvenzeröffnung mit Klage gegen den Insolvenzverwalter geltend machen, eine Forderungsanmeldung ist nicht notwendig. Die Klage ist grundsätzlich auf Zahlung bei sonstiger Exekution in den Deckungsanspruch zu richten. Behauptet der Kläger ein Absonderungsrecht nach § 157 VersVG, so kann er die Feststellung begehren, dass der Insolvenzverwalter für zukünftige Schäden mit dem Deckungsanspruch haftet. Hintergrund dafür ist, dass den übrigen Insolvenzgläubigern ansonsten ein ihnen nicht zustehender Vorteil entstünde, würde die Entschädigung einfach in die Insolvenzmasse fallen.“*

Sodann setzte er sich ausführlich mit seiner eigenen bisherigen Judikatur und der deutschen und österreichischen Lehre auseinander, um letztlich wieder auf seine eigene Judikatur zurückzukommen:

*„Der erkennende Senat schließt sich der bereits in 7 Ob 145/13v vertretenen Rechtsansicht an. Entscheidungswesentlich für das Bestehen eines behaupteten Absonderungsanspruchs des klagenden Geschädigten ist vorerst, ob die geltend gemachten Schadenersatzansprüche vom Versicherungsverhältnis des Schädigers und seiner Haftpflichtversicherung umfasst sind. Die Ratio des § 157 VersVG liegt - wie eingangs dargestellt - in der Sicherung des Haftungsfonds des Geschädigten, es handelt sich gerade nicht um einen „reinen“ Haftpflichtprozess, gerichtet auf die persönliche Haftung des Schuldners, sondern der Geschädigte macht ein behauptetes Absonderungsrecht geltend. Dieses*

*beinhaltet den Anspruch auf abgesonderte Befriedigung aus bestimmten Sachen/Vermögenswerten des Schuldners (=Sondermasse). Ist die (potentielle) Sondermasse nicht (mehr) vorhanden, kommt eine vorrangige Befriedigung daraus nicht infrage. Die Prüfung des geltend gemachten Absonderungsanspruchs erfordert - bei dessen Bestreitung durch den Insolvenzverwalter und/oder der als Nebenintervenientin beigetretenen*



*Versicherung - damit aber auch die Beurteilung des Bestehens der Sondermasse (hier: den Deckungsanspruch des Schuldners gegenüber seiner Haftpflichtversicherung), weil die Absonderungsberechtigung Bestandteil des Streitgegenstands des Absonderungsverfahrens ist.“*

Auch zur Prüfung des Deckungsanspruches erläutert der OGH ausführlich das Wesen von Deckungsausschlüssen und deren Zulässigkeit auch bei Pflichtversicherungen. Insbesondere seien, so der OGH, die Risikoausschlüsse des Art 7, Pkt. 2 keine unzulässigen Einschränkungen des nach § 26c Zahnärztegesetz notwendigen Versicherungsschutzes, weil es nicht Aufgabe des Versicherers sei, vorsätzliches oder diesem gleichgestelltes Verhalten des Versicherungsnehmers zu decken.

Dennoch hob der OGH die Entscheidung des Berufungsgerichts auf und verwies die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung durch dieses (mittlerweile dessen 3. Entscheidung) zurück:

Art 7.2.1 AHVB erfordere, dass der Versicherungsnehmer den schädigenden Erfolg seines Verhaltens vorhersehen und ihn zumindest billigend in Kauf nehmen muss. Art 7.2.2 AHVB fordere die Kenntnis der Mangelhaftigkeit oder Schädlichkeit von hergestellter oder gelieferter Ware oder geleisteter Arbeiten. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts begründe eine nach § 1299 ABGB kunstwidrig erfolgte Behandlung keine unwiderlegbare Vermutung für das Vorliegen dieser Voraussetzungen der Risikoausschlüsse. Das Erstgericht hatte zwar die Feststellung getroffen, dass der Zahnarzt es für möglich gehalten und sich damit abgefunden hat, dass seine Behandlungen nicht lege artis und mit Schäden bzw Schmerzen für die Klägerin verbunden sind, das Berufungsgericht hat aber in seiner Entscheidung die Tatsachenrüge zu diesen Feststellungen nicht behandelt.

Fazit:

Aus prozessualer Sicht erscheint es zweckmäßig, auch das Bestehen der Haftpflichtversicherung und des Deckungsanspruches bereits im Prozess auf Absonderung zu prüfen. Geht dieser Prozess verloren, bleibt nur die Anmeldung der Ansprüche im Insolvenzverfahren und eine (meist geringe) Quote für den Geschädigten übrig.

### **3. Stenogramm - weitere versicherungsrechtliche Urteile im Überblick**

#### **Dichtungsschaden durch schadhafte Silikonverbindung (OGH vom 27.9.2023, 7 Ob 95/23f)**

Ist in den Deckungsumfang ausdrücklich „die Behebung von Dichtungsschäden an Zu- und Ableitungsrohren“ eingeschlossen, ist die Schadhaftheit des der Abdichtung dienenden Silikons an dem gegenständlichen Rohr ist ein solcher Dichtungsschaden, weshalb die dafür erforderlichen Behebungskosten vom Versicherungsschutz umfasst sind.



### **Gestohlenes Leasinggut: Umsatzsteuerersatz richtet sich nach Leasinggeber (OGH vom 27.9.2023, 7 Ob 108/23t)**

Eine vom Leasingnehmer genommene Sachversicherung deckt das Sacherhaltungsinteresse des Leasinggebers ab, und zwar auch dann, wenn im Vertrag vom Leasinggeber keine Rede ist. Die Versicherung des Sacherhaltungsinteresses des Leasinggebers hat zur Folge, dass sich die Berechnung der Entschädigung im Regelfall nach den Verhältnissen des Leasinggebers richtet. Bei einem Totalschaden oder Verlust ist deshalb auf die Verhältnisse des Leasinggebers abzustellen, weil der Leasingvertrag damit üblicherweise beendet wird und damit das Interesse des Versicherungsnehmers an der Leasing Sache erlischt. Dann ist nur noch das Eigentümerinteresse des Leasinggebers betroffen.

(hier: Ärztin als nicht vorsteuerabzugsberechtigte Leasingnehmerin forderte die Umsatzsteuer für das von ihr neu angeschaffte medizinische Gerät, das gestohlene Gerät war jedoch geleast, der Leasinggeber und der Eigentümer waren vorsteuerabzugsberechtigt).

### **Grobe Fahrlässigkeit beim Abstellen eines Kfz (OGH vom 27.9.2023, 7 Ob 127/23m)**

Der Tatbestand des § 61 VersVG wird dann als erfüllt angesehen, wenn der Lenker auf einer abschüssigen Straße bewusst nur einen Gang eingelegt, die Betätigung der Handbremse aber unterlassen hat, hingegen verneint, wenn sich die objektiv ex ante als ausreichend anzusehende Absicherung nur ex post, und zwar aufgrund besonderer Umstände des Einzelfalls, als unzureichend erwiesen hat.

Das Ziehen der Handbremse und/oder Einlegen eines Gangs beim Abstellen des Fahrzeugs auf einem Parkplatz mit Gefälle ist auch bei Vorliegen eines „Hill-Holdsystems“ eine einfache und naheliegende Maßnahme, um das Wegrollen des Fahrzeugs zu verhindern, weshalb der Sorgfaltsverstoß dem Kläger auch subjektiv schwer vorwerfbar ist. Durch das Abrollen des Fahrzeugs aufgrund der unterbliebenen Absicherung des Klägers und den Aufprall an der Gartenhütte verwirklichte sich auch genau jene Gefahr, der das Schutzgesetz des § 23 Abs 5 StVO entgegenwirken will.

### **Zum Ausschluss von Schäden, die in Kauf genommen wurden (OGH vom 27.9.2023, 7 Ob 96/23b)**

Im Fall von Abschnitt A Z 3 EHVB 2006 ist die Versicherung nur dann leistungsfrei, wenn der Versicherungsfall einerseits grob fahrlässig herbeigeführt wurde und andererseits bewusst gegen geltende Gesetze, Verordnungen und behördliche Vorschriften verstoßen wird. Beide Voraussetzungen müssen kumulativ vorhanden sein. Die Leistungsfreiheit des Versicherers setzt daher nicht das Kennenmüssen, das heißt einen grob fahrlässigen Verstoß gegen Vorschriften voraus, sondern einen bewussten, das heißt vorsätzlichen Verstoß. Der Versicherungsnehmer muss die Verbotsvorschrift zwar nicht in ihrem Wortlaut und in ihrem genauen Umfang kennen, er muss sich aber bei seiner Vorgangsweise bewusst sein, dass er damit gegen Vorschriften verstößt, muss also das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit seiner Handlungsweise haben.



(hier: kein bewusster Verstoß, wenn Bau-Polier mit langjähriger Erfahrung im Keller eines Gebäudes eine Bodenschicht mit einem kleinen Bagger entfernt und dabei das Fundament untergräbt, eine Voruntersuchung war aufgrund des geringfügigen Bauvorhabens nicht notwendig)

### **„Hoheitsverwaltungsklausel“ in Rechtsschutzbedingungen intransparent (OGH vom 27.9.2023, 7 Ob 92/23j)**

Die Klausel „Kein Versicherungsschutz besteht für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen in ursächlichem Zusammenhang [...] mit [...] Akten der Hoheitsverwaltung wie insbesondere Enteignungs-, Flurverfassungs-, Raumordnungs-, Grundverkehrs- oder Grundbuchsangelegenheiten;“ ist intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG.

Es ergibt sich aus der Klausel nicht ansatzweise, dass lediglich verwaltungsbehördliche oder gerichtliche „Bewilligungsverfahren“ vom Versicherungsschutz ausgenommen sind, was deutlich zu formulieren der Versicherung freigestanden wäre. Die Reichweite des Risikoausschlusses bleibt damit für den durchschnittlichen Versicherungsnehmer im Unklaren. Auch die nachfolgende beispielhafte Aufzählung führt nicht zur Transparenz der Klausel, lässt sie den durchschnittlichen Versicherungsnehmer durch die bloß beispielhafte Aufzählung weiterhin im Unklaren, welche (sonstigen) Hoheitsakte vom Risikoausschluss umfasst sind. Dies umso mehr, als durch den Hinweis auf Grundbuchsangelegenheiten sogar unklar bleibt, ob bzw inwieweit auch gerichtliche Verfahren vom Versicherungsschutz ausgenommen sind.

### **Zigarette im Restmüll - grob fahrlässig? (OGH vom 27.9.2023, 7 Ob 153/23k)**

Grobe Fahrlässigkeit wird allgemein im Versicherungsvertragsrecht dann als gegeben erachtet, wenn schon einfachste, naheliegende Überlegungen nicht angestellt und Maßnahmen nicht ergriffen werden, die jedermann einleuchten müssen, wenn jedenfalls völlige Gleichgültigkeit gegen das vorliegt, was offenbar unter den gebotenen Umständen hätte geschehen müssen. Grobe Fahrlässigkeit erfordert, dass ein objektiv besonders schwerer Sorgfaltsverstoß bei Würdigung aller Umstände des konkreten Falls auch subjektiv schwerstens vorzuwerfen ist.

(hier: Mann bewohnte Wohnung im Haus seines Großvaters, er entsorgte eine in einer Tasse ausgedrückte Zigarette gemeinsam mit anderen Müllresten in einem Restmüllsack, von dem aus ein Großbrand ausging, Feuerversicherer kann nicht regressieren, weil Regressverzicht für leichte Fahrlässigkeit vereinbart war und Verhalten vom Berufungsgericht nicht als grob fahrlässig angesehen wurde)

### **Haftung des Maklers bei Kündigung einer Lebensversicherung (OGH vom 20.9.2023, 1 Ob 119/23s)**

Hätte der Kläger den alten Versicherungsvertrag nicht gekündigt, wäre er darüber aufgeklärt worden, dass die neue Versicherung seinen Antrag wegen der zwischenzeitig aufgetretenen Vorerkrankungen nicht annehmen würde, ist schadensursächlich daher letztlich nicht bloß die wahrheitswidrige Beantwortung der Gesundheitsfragen, weil nach den Feststellungen





auch deren richtige Beantwortung nicht zum Abschluss eines (zumindest den Konditionen der Vorversicherung entsprechenden) Versicherungsvertrags mit der neuen Versicherung geführt hätte, sondern der Rat zum Versicherungswechsel ohne Erörterung der sich aus allfälligen Vorerkrankungen ergebenden Problematik (erhöhtes Versicherungsrisiko).

(hier: Selbstständige Beraterin eines Versicherungsmaklers hatte Kunden zu einer Kündigung der alten Lebensversicherung und Neuabschluss einer neuen Lebensversicherung (beide mit vorgezogener Leistung bei Eintritt einer schweren Krankheit) beraten und dabei die Gesundheitsfragen wahrheitswidrig beantwortet, Berufungsgericht hat Mitverschuldensanteil des Versicherungsnehmers von 1/3 angenommen).

**Rechtsschutz: Weitere Judikatur zum Abgasskandal (OGH vom 27.9.2023, 7 Ob 143/23i, 7 Ob 120/23g, 7 Ob 140/23y, 7 Ob 142/23t, 7 Ob 132/23x)**

Beabsichtigt die Versicherungsnehmerin die (aktive) Anspruchsverfolgung, kann der beklagte Rechtsschutzversicherer im Deckungsprozess neben der Bestreitung des Deckungsanspruchs (dem Grund nach) nicht auch Auskunftsbliegenheiten der Versicherungsnehmerin einfordern, die ihm nicht die Leistungsprüfung ermöglichen, sondern den bereits gefassten Entschluss, keine Deckung zu gewähren, weiter untermauern sollen (**7 Ob 143/23i, 7 Ob 120/23g, 7 Ob 140/23y, 7 Ob 142/23t**).

Das Vorbringen, die Klägerin beabsichtige eine Klagsführung gegen die Herstellerin eines Fahrzeuges, in dessen Motor eine unzulässige Abschaltvorrichtung verbaut sei, weshalb sie einen Minderwert des Fahrzeuges von 30% fordere, ist ausreichend schlüssig, sodass der Einwand, es bestehe gemäß Art 9.2.3 ARB 2017 keine Aussicht auf Erfolg, nicht greift (**7 Ob 132/23x**).

Die Geltendmachung von Schadenersatz gegen den Hersteller ist ein Versicherungsfall, der sich nach Art. 2.3. ARB richtet, weil kein Sachschaden im Sinn des Art 2.1. ARB geltend gemacht wird (**7 Ob 140/23y**).



Die



# RSS

Rechtsservice- und Schlichtungsstelle  
des Fachverbandes der Versicherungsmakler und  
Berater in Versicherungsangelegenheiten

behandelt rechtliche Probleme in Versicherungsfragen, wenn der Versicherungsvertrag von einem Makler vermittelt wurde,

- rechtlich fundiert,
- rasch,
- kostengünstig.

Eine Kommission, bestehend aus vier Fachleuten, die allesamt umfangreiches Fachwissen auf dem Gebiet des Versicherungsrechtes aufweisen, beurteilt Ihren Fall. Vorsitzende der Schlichtungskommission sind Frau Vizepräsidentin des OGH i.R. Dr. Ilse Huber und Herr SenPräs. d. OLG i.R. Hofrat Dr. Gerhard Hellwagner.

Nähere Infos bei:

Rechtsservice- und Schlichtungsstelle des  
Fachverbandes der Versicherungsmakler und  
Berater in Versicherungsangelegenheiten  
Stubenring 16 / Top 7, 1010 Wien  
[schlichtungsstelle@ivo.or.at](mailto:schlichtungsstelle@ivo.or.at)

**Impressum:**

Medieninhaber:

Fachverband der Versicherungsmakler und  
Berater in Versicherungsangelegenheiten  
Stubenring 16 / Top 7, 1010 Wien

**Offenlegung**

Grafik: © Tetra Images / Corbis