

# TE OGH 1979/6/21 7Ob11/79

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 21.06.1979

## Norm

Allgemeine Bedingungen für die Kraftfahrzeughaftpflichtversicherung Art7

Versicherungsvertragsgesetz §23

Versicherungsvertragsgesetz §25

Versicherungsvertragsgesetz §27

Versicherungsvertragsgesetz §34a Versicherungsvertragsgesetz §152

## Kopf

SZ 52/97

## Spruch

Die Gleichstellung der grob fahrlässigen Weiterverwendung eines die Verkehrssicherheit gefährdenden Fahrzeuges in Art. 7 AKHB mit der Vornahme einer Gefahrerhöhung nach § 23 VersVG widerspricht nicht dem § 34a VersVG

Der Neuantritt einer längeren Fahrt mit der generellen Absicht der Weiterbenützung des Kraftfahrzeuges erfüllt das Erfordernis der gewissen Dauer der Gefahrerhöhung

OGH 21. Juni 1979, 7 Ob 11/79 (OLG Innsbruck 1 R 266/78; LG Innsbruck 7 Cg 788/73)

## Text

Der Kläger begehrte die Feststellung, daß der beklagte Haftpflichtversicherer ihm als Fahrer eines VW-Bus für den Unfall am 27. Feber 1972 Versicherungsschutz zu gewähren habe. Die Beklagte behauptet Leistungsfreiheit u. a. wegen Gefahrerhöhung durch Verwendung eines nicht mehr verkehrstauglichen Fahrzeuges für einen überdies nicht ordnungsgemäßen Viehtransport.

Der Erstrichter wies das Klagebegehren ab. Nach seinen Feststellungen war der Kläger erst seit etwa ein bis zwei Wochen vor dem Unfall bei der Johann F OHG beschäftigt, für die das Unfallsfahrzeug am 19. August 1960 zum Verkehr mit neun Personen oder 765 kg Nutzlast zugelassen worden war. Schon längere Zeit vor dem Unfall wurde das Fahrzeug nur noch zum Transport von Werkzeugen u. dgl. in der Umgebung des Sitzes des Unternehmens verwendet; zu diesem Zweck wurden die beiden hinteren Sitzbänke ausgebaut. Der Kläger hatte mit dem VW-Bus jeweils einen weiteren Arbeiter zu Hause abzuholen und mit ihm zu einer Baustelle zu fahren und ihn wieder heimzubringen. Lasten wurden nicht befördert, nur das persönlich benötigte Werkzeug. Die täglich zurückgelegte Strecke betrug in einer Richtung etwa vier bis fünf Kilometer und führte über asphaltierte Straßen, aber mit teils schlechtem, holprigen Belag. Das Fahrzeug befand sich zu dieser Zeit in einem schon äußerlich erkennbar schlechten Allgemeinzustand. Der allgemeine Eindruck war so, daß etwa eine Neuzulassung voraussichtlich nicht mehr erfolgt wäre. Insbesondere war die Vorderradfederung bereits so erlahmt, daß der Abstand zwischen Rad und Radmulde schon in unbelastetem Zustand deutlich verringert war. Bei Beladung sackte die Federung sofort ungewöhnlich stark durch. Bei höherer Belastung insbesondere aber beim Fahren auf unebener Fahrbahn führte die erlahmte Federung im Verein damit, daß

auch die Gummipuffer schadhaft waren oder fehlten, zur Streifung des betreffenden Vorderrades am Radkasten. Solche Streifungen erfolgten bereits vor dem Unfall wiederholt, so daß an der Radmulde die Kratzspuren der Spikes schon deutlich sichtbar und die Radmulden zum Teil geradezu aufgerissen waren. Es ist zwar sehr wahrscheinlich daß der Kläger den Federungsschaden kannte, ein positiver Nachweis hiefür ist aber nicht erbracht. Daß auch tragende Rahmenteile angerostet waren, wäre erst beim Aufheben des Fahrzeuges auf eine Hebebühne sichtbar gewesen.

Am 27. Feber 1972 wollte der Kläger mit seinem Sohn, der ein Pony besaß, zu einem Pferderennen nach G fahren. Er fragte Johann F um die Erlaubnis, den VW-Bus benützen zu dürfen, und erklärte, daß er das Pony in einem Verschlag unterbringen werde. Johann F erlaubte dem Kläger die Fahrt, trug ihm aber im Hinblick auf den schlechten Fahrzeugzustand auf, den VW-Bus vor der Fahrt in einer befugten Werkstatt auf seine Betriebssicherheit untersuchen zu lassen. Diesem Auftrag kam der Kläger nicht nach, er ließ nur den Ölstand überprüfen. Am Unfalltag trat der Kläger gegen 8 Uhr die Fahrt von N in Richtung G an. Auf der für insgesamt drei Personen vorgesehenen vorderen Sitzbank saßen neben ihm seine Ehefrau und sein Schwiegervater. Im hinteren Teil des Fahrzeuges, wo die beiden Sitzbänke entfernt waren, befand sich das rund 200 kg schwere Pony, das bloß mit seinem Zaumzeug an eine Strebe am Dach angehängt war. Schließlich fuhren noch der zwölfjährige Sohn des Klägers und ein etwa gleichaltriger weiterer Bub mit, die auf einer Gepäckablage über dem Heckmotor saßen. Das Ladege wicht betrug insgesamt rund 500 kg.

Bei Annäherung an die Unfallstelle hielt der Kläger eine Geschwindigkeit von 40 bis 50 km/h ein. Durch eine Fahrbahnunebenheit kam es zum Durchfedern des rechten Vorderrades so weit, daß das Rad am Radkasten streifte, blockierte und der VW-Bus nach rechts gezogen und vom Kläger nicht mehr in der Fahrtrichtung gehalten werden konnte. Das Fahrzeug prallte an ein Brückengeländer, wodurch alle fünf Insassen des Fahrzeuges verletzt wurden, insbesondere der Schwiegervater des Klägers schwer. Im Strafverfahren wurde der Kläger freigesprochen.

Nach der Rechtsansicht des Erstrichters wäre schon wegen des geringen Abstandes zwischen Rad und Radmulde, wegen des schlechten Allgemeinzustandes des Fahrzeuges, wegen des deutlichen Absackens bei Beladung und wegen der Aufforderung durch Johann F, das Fahrzeug vor der Fahrt untersuchen zu lassen, eine Überprüfung geboten gewesen, die dem Kläger die Gefährlichkeit des Fahrzeugzustandes leicht erkennbar gemacht hätte. Ein Verdacht in dieser Richtung habe selbst dann, wenn der Kläger bei seinen früheren Fahrten noch keine Streifgeräusche wahrgenommen haben sollte, durch die gesamten Umstände geweckt werden müssen. Der grundsätzlich geforderten Kenntnis von der Gefahrerhöhung sei eine verschuldete Unkenntnis gleichzuhalten. Das Unterlassen der geringsten Vorsicht und Überprüfung des erhaltenen Auftrages müsse dem Kläger als grobe Fahrlässigkeit im Sinne des Art. 7 AKHB zur Last gelegt werden. Hingegen sei nicht erweislich, daß das Mitführen des Ponys zum Unfall beigetragen habe.

Das Berufungsgericht gab der vom Kläger erhobenen Berufung nicht Folge. Es übernahm die Feststellungen des Erstrichters als unbedenkliches Ergebnis eines mängelfreien Verfahrens und trat seiner rechtlichen Beurteilung bei. Wohl stehe einer positiven Kenntnis des Versicherten von der Gefahrerhöhung das Wissen müssen nur dann gleich, wenn es so schwer ins Gewicht falle, daß es wegen der Sinnfälligkeit der gefahrerhöhenden Umstände einer positiven Kenntnis gleichkomme. Dies sei aber hier zu bejahen, zumal Johann F den Kläger im Hinblick auf den schlechten Fahrzeugzustand aufgefordert habe, vor der Fahrt den VW - Bus auf seine Betriebssicherheit untersuchen zu lassen. Auch das Merkmal einer gewissen Dauer der Gefahrerhöhung sei erfüllt. Die vom Kläger gewünschten weiteren Feststellungen, daß bei der Belastung des Fahrzeuges nur mit dem Fahrer und einem Beifahrer und beim Fahren auf einwandfreier Fahrbahn ein Streifen des Reifens am Radkasten noch nicht erfolgt sein müsse und daß das Fahrzeug im unbelasteten Zustand ungeachtet der geschwächten Federn noch gleich hoch gewesen sei wie bei ordentlichen Federn und erst bei Beladung deutlich stärker eingesunken sei, seien entbehrliech.

Der Oberste Gerichtshof gab der Revision des Klägers nicht Folge.

### **Rechtliche Beurteilung**

Aus den Entscheidungsgründen:

Unzulässig ist die Bekämpfung der vom Berufungsgericht übernommenen Feststellung des Erstrichters, daß der Kläger durch Johann F aufgefordert wurde, den VW - Bus in einer befugten Werkstatt auf seine Betriebssicherheit untersuchen zu lassen. Der Revisionswerber erkennt selbst, daß die diesbezügliche Beweiswürdigung nicht mehr bekämpft werden kann. Dies gilt aber auch für die Frage, ob der Kläger die Weisung verstanden hat. Die Vorinstanzen haben keinen Zweifel daran gelassen, daß sie auch das als erwiesen angenommen haben. Auch soweit die

Vorinstanzen in der Frage, ob das Fahrzeug äußerlich einen guten Eindruck machte oder vernachlässigt wirkte, den Aussagen der Verwandten des Klägers nicht gefolgt sind, handelt es sich um einen in dritter Instanz nicht mehr anfechtbaren Vorgang der Beweiswürdigung. Schließlich entfernt sich auch noch die Behauptung, daß der Mangel an der Federung versteckt gewesen sei, von den maßgeblichen Tatsachenfeststellungen der Vorinstanzen. Die Revision ist in diesem Umfang nicht dem Gesetz entsprechend ausgeführt.

Die Rechtsrüge ist auch insofern nicht begründet, als der Standpunkt vertreten wird, wegen § 152 VersVG sei Leistungsfreiheit des Versicherers nur bei Vorliegen der Schuldform des dolus möglich. Der Revisionswerber übersieht, daß § 152 VersVG die Herbeiführung des konkreter Versicherungsfalles betrifft, wofür allerdings Vorsatz erforderlich ist; daß dadurch aber die Vorschriften der §§ 23 ff. VersVG über die Gefahrerhöhung und eine Leistungsfreiheit des Versicherers aus diesem Grunde nicht berührt werden (SZ 43/54). Es bleibt daher zu prüfen, ob die Beklagte nach diesen Bestimmungen leistungsfrei ist.

In dieser Richtung ist das Berufungsgericht zutreffend davon ausgegangen, daß nach österreichischer Rechtsauffassung eine Erhöhung der Gefahr nicht nur bei positiver Kenntnis der gefahrenerhöhenden Umstände im Sinne des § 23 Abs. 1 VersVG "vorgenommen" wird, sondern daß dieser Kenntnis das verschuldete Nichtwissen gleichsteht, wenn dieses so schwer ins Gewicht fällt, daß es wegen der Sinnfälligkeit der Gefahr d. i. ein Wissen müssen, einer positiven Kenntnis gleichkommt (VersR 1970, 1120 = EvBl.

1970/262 = ZVR 1970/236; VersR 1974, 454 u. a.). In ähnlicher Weise bestimmt Art. 7 AKHB, daß Umstände, derentwegen das Fahrzeug dem

Kraftfahrgesetz 1967 .... nicht entspricht und derentwegen eine

weitere Verwendung des Fahrzeugs die Verkehrssicherheit gefährdet, als Erhöhung der Gefahr im Sinne des Versicherungsvertragsgesetzes 1958 gelten, sofern das Fortbestehen dieser Umstände auf grobe Fahrlässigkeit zurückzuführen ist. Auf diese Verordnungsbestimmung könnte sich allerdings der Versicherer gemäß § 34a VersVG nicht berufen, wenn die nach dem AKHB geschlossene Vereinbarung (Versicherungsvertrag) von § 23 VersVG zum Nachteil des Versicherungsnehmers abwiche. Dies ist jedoch zu verneinen. Zwar setzt das Vornehmen einer Erhöhung der Gefahr nach dem Wortsinn und dem Zusammenhang mit § 27 Abs. 1 VersVG voraus, daß diese nicht unabhängig vom Willen des Versicherungsnehmers oder Mitversicherten (§ 78 VersVG; vgl. Stiefel - Wussow - Hofmann, AKB[10], 117) eintritt (ZVR 1976/82 u. a.). Letzteres ist beim allmählichen Verkehrsunsicherwerden eines Kraftfahrzeuges in der Regel zunächst der Fall. Aber auch die Nichtbeseitigung einer solchen anfangs unfreiwilligen Erhöhung der Gefahr kann deren Vornahme bedeuten (Ehrenzweig, Deutsches/österreichisches/Versicherungsvertragsrecht, 117; SZ 23/297; vgl. auch Stiefel - Wussow - Hofmann, 110, 111). In diesem Sinn ist eine willkürliche Erhöhung der Gefahr zu bejahen, wenn der Versicherte trotz seiner Verpflichtung aus § 102 Abs. 1 oder § 103 Abs. 1 KFG beharrlich eine Überprüfung der Verkehrssicherheit des Fahrzeugs unterläßt, weil diese Unterlassung von seinem Willen abhängt (vgl. Prölss - Martin, VVG[21], 183). Aber auch dann, wenn er vor selbstverständlichen Einsichten die Augen verschließt (vgl. Stiefel - Wussow - Hofmann, 115; Hofmann, VersR 1971, 662), ist die Anwendung des § 23 Abs. 1 VersVG statt des § 27 Abs. 1 VersVG am Platz. Der OGH vermag sich weiterhin nicht der Meinung des BGH anzuschließen, daß das Tatbestandsmerkmal der "Vornahme" einer Erhöhung der Gefahr die Kenntnis des Fahrzeugmangels oder wenigstens das positive Rechnen mit der Möglichkeit eines solchen (VersR 1971, 407 u. a.) voraussetze. Der Versicherungsnehmer oder Mitversicherte muß nur die gefahrenerhöhenden Umstände, nicht aber die Gefahrerhöhung selbst wollen (Ehrenzweig, 120; Prölss - Martin, 181). Die beharrliche Nichtbeachtung von ins Auge springenden Zeichen der Gefahr mag zwar ohne Absicht auf deren Erhöhung und selbst ohne ein positives Rechnen mit ihr erfolgen. Ist aber die Einsichtigkeit eines krassen, in die Augen fallenden Mangels des Fahrzeuges selbstverständlich, so daß der Versicherte um die eingetretenen gefahrenerhöhenden Umstände bei geringster Aufmerksamkeit wissen muß, dann sind der Verzicht auf dieses Mindestmaß an Aufmerksamkeit und die Gleichgültigkeit gegenüber den gefahrdrohenden Umständen nicht vom Willen unabhängig und die weitere Benützung des Fahrzeuges ist fortgesetzte Vornahme einer

Erhöhung der Gefahr. Die Bestimmung des Art. 7 AKHB setzt in diesem Sinne zutreffend einer bewußten Erhöhung der Gefahr ein grobfahrlässiges Fortbestehenlassen von Umständen gleich, die nach dem KFG die Verkehrssicherheit des Fahrzeuges gefährden.

Bei dieser Rechtslage bekämpft der Revisionswerber auch die Ansicht der Vorinstanzen nicht zu Recht, daß ein solcher Fall grob fahrlässiger Nichtbeachtung einer sinnfällig gewordenen Verkehrsuntüchtigkeit des Fahrzeugs und damit eine willkürliche Erhöhung der Gefahr infolge der Weiterbenützung hier vorliegt. Richtig ist zwar, daß der Kläger das Fahrzeug, das ihm von seinem Dienstgeber zur Benützung überlassen worden war, vor der Unfallsfahrt nur für wenige kurze Fahrstrecken unter geringerer Beladung benutzt hatte und daß er zunächst ungeachtet des schlechten äußerlichen Erscheinungszustandes damit rechnen durfte, daß das Fahrzeug die Bedingungen der weiteren (nicht: eine neuen) Zulassung zum öffentlichen Verkehr noch erfülle (vgl. Stiefel - Wussow - Hofmann, 117). Der Kläger durfte aber eine in die Augen fallende Gefahr nicht ignorieren. In diesem Sinn mußte ihm wohl auch die deutliche Verringerung des Abstandes zwischen Rad und Radmulde bereits im unbelasteten Zustand noch nicht offenkundig werden. Nach den getroffenen Feststellungen sackte aber die Federung bei Beladung sofort ungewöhnlich stark durch und es kam insbesondere beim Fahren auf unebener Fahrbahn schon wiederholt vor dem Unfall zur Streifung des betreffenden Vorderrades am Radkasten. Selbst wenn dies erst bei "höherer" Belastung (vom Erstrichter nicht näher definiert) geschah und eine positive Kenntnis des Klägers hierüber nicht festgestellt werden konnte (nach § 272 Abs. 1 ZPO hätte der Erstrichter allerdings auch gegen die leugnende Parteiaussage Feststellungen auf Grund eines Indizienbeweises treffen können; vgl. Fasching III, 278, 280 und Stiefel - Wussow - Hofmann, 115), konnte das Fahrzeug jedenfalls nicht einen derart unverdächtigen Eindruck gemacht haben, daß der Revisionswerber die aus Anlaß der Unglücksfahrt ausdrücklich erteilte Weisung seines Dienstgebers, das Fahrzeug auf seine Betriebssicherheit untersuchen zu lassen, in den Wind schlagen durfte. Dieser Auftrag muß den Kläger vielmehr auch auf eine allenfalls bis dahin noch nicht erkannte Gefahr, die von dem ohnehin schon äußerlich erkennbar schlechten Allgemeinzustand des Fahrzeugs ausging, deutlich hingewiesen haben, zumal der Revisionswerber nun eine weite Fahrt mit großer und ungewöhnlicher Beladung vorhatte. Unter diesen Umständen bedeutet spätestens die grundlose Nichtbefolgung der Weisung des Dienstgebers ein derart krasses Fehlverhalten, daß die weitere Verwendung des Fahrzeugs unter Fortbestehenlassen der gefahrerhöhenden Umstände als grobe Fahrlässigkeit im obigen Sinn zu werten ist.

Auf die vom Berufungsgericht verneinte weitere Frage, ob nicht die Einmaligkeit der unter gefahrendrohenden Umständen vorgenommenen Fahrt einer Anwendung der Regeln über die Erhöhung der Gefahr im Wege stehe, kommt der Revisionswerber mit Recht nicht mehr zurück. Wohl wird hiefür eine allgemeine Anhebung der Gefahrenlage mit möglicher Dauer gefordert, so daß eine einmalige Fahrt unter besonders gefährlichen Verhältnissen in der Regel noch nicht ausreicht (Bruck- Möller, VVG[8] I, 378; Stiefel - Wussow - Hofmann, 108; SZ 43/54 u. a.). Aber abgesehen davon, daß hier die erhöhte Gefahrenlage längst eingetreten war, hat diese Ausnahme nur den bloßen Abschluß einer nach Eintritt der erhöhten Gefahrenlage begonnenen Fahrt und eine unvermeidliche Fahrt zur Repartur im Auge. Sie kommt beim Neuantritt einer längeren Fahrt mit der generellen Absicht der Weiterbenützung im Zustand erhöhter Gefahr nicht mehr zur Anwendung (Stiefel - Wussow - Hofmann, 113; ZVR 1969/31).

#### **Anmerkung**

Z52097

#### **Schlagworte**

gewisse Dauer der Gefahrerhöhung, Weiterverwendung eines die Verkehrssicherheit gefährdenden Fahrzeuges

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1979:0070OB00011.79.0621.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19790621\_OGH0002\_0070OB00011\_7900000\_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](http://www.jusline.at)