

# Der Risikoausschluss für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit in der Haftpflichtversicherung

Weinrauch Rechtsanwälte GmbH

Rechtsanwalt Dr. Roland Weinrauch LL.M. (NYU)

# Inhalt

- Die Verschuldensformen
- Gesetzliches Konzept der Haftpflichtversicherung
- Risikoausschluss nach AHVB/EHVB
- Judikatur zur Abgrenzung Vorsatz – Fahrlässigkeit
- Judikatur zur Abgrenzung leichte – grobe Fahrlässigkeit
- Judikatur zum Ausschluss wegen bewusster Berufspflichtverletzung

# Die Verschuldensformen

## Vorsatz – Fahrlässigkeit

- Vorsatz: Vorsätzlich handelt, wer wissentlich und willentlich Schaden zufügt
  - Es gibt verschiedene Abstufungen
  - *Dolus directus*: in der Absicht handeln, den Erfolg herbeizuführen
  - *Dolus principalis*: mit dem sicheren Wissen handeln, dass der Erfolg eintreten wird
  - *Dolus eventualis* = bedingter Vorsatz: den Erfolgseintritt für möglich halten und sich mit der möglichen Verwirklichung abfinden, den Erfolgseintritt billigen
  - IdR genügt bedingter Vorsatz

# Die Verschuldensformen

## Vorsatz – Fahrlässigkeit

➤ Fahrlässigkeit: Fahrlässig handelt, wer die nötige Sorgfalt außer Acht lässt

- Leichte Fahrlässigkeit: Sorgfaltswidrigkeit, die in dieser Situation gelegentlich auch einem sorgfältigen Menschen unterlaufen kann
- Grobe Fahrlässigkeit: Sorgfaltswidrigkeit, die einem ordentlichen Menschen in dieser Situation keinesfalls unterläuft; eine auffallende Sorglosigkeit

# Gesetzliches Konzept der Haftpflichtversicherung

## § 152 VersVG

„Der Versicherer haftet nicht, wenn der Versicherungsnehmer vorsätzlich den Eintritt der Tatsache, für die er dem Dritten verantwortlich ist, widerrechtlich herbeigeführt hat.“

- Kein Ausschluss bei grober Fahrlässigkeit
- Dispositiv: kann auch zulasten des VN vertraglich abgeändert werden
- Regelung in AVB unterliegt Inhaltskontrolle: liegt eine gröbliche Benachteiligung vor?

# Gesetzliches Konzept der Haftpflichtversicherung

## **Vorsatztheorie**

➤ Bedingter Vorsatz - *dolus eventualis*:

- der VN muss den schädigenden Erfolg seines Handelns vorhersehen und ihn zumindest billigend in Kauf nehmen
- Wird *dolus directus* (= den Schädigungserfolg wissentlich und willentlich herbeiführen) gleichgesetzt

## **Selbstverschuldensprinzip**

➤ der VN hat grundsätzlich nur für sein eigenes Verschulden einzustehen, nicht auch für jenes seiner Gehilfen

# Risikoausschluss nach AHVB/EHVB

## **Art 7 Pkt 2 AHVB**

„Die Versicherung erstreckt sich nicht auf Schadenersatzverpflichtungen der Personen, die den Schaden, für den sie von einem Dritten verantwortlich gemacht werden, rechtswidrig und vorsätzlich herbeigeführt haben. Dem Vorsatz wird gleichgehalten

1. eine Handlung oder Unterlassung, bei welcher der Schadenseintritt mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden musste, jedoch in Kauf genommen wurde (zB im Hinblick auf die Wahl einer kosten- oder zeitsparenden Arbeitsweise);
2. die Kenntnis der Mangelhaftigkeit oder Schädlichkeit von hergestellten oder gelieferten Waren oder geleisteten Arbeiten.“

# Risikoausschluss nach AHVB/EHVB

## **Art 7 Pkt 2 AHVB**

- Vorsätzliche Herbeiführung des Schadens vom Versicherungsschutz ausgenommen
- Gilt nicht für vorsätzliches Handeln von Erfüllungsgehilfen des VN (Selbstverschuldensprinzip); Ausnahme durch EHVB: leitende Angestellte
- Bedingter Vorsatz ausreichend: Handlung oder Unterlassung, bei welcher der Schadenseintritt mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden musste, jedoch in Kauf genommen wurde
- Bewusstsein des VN muss sich nur auf das Zuwiderhandeln, nicht aber auf die damit möglicherweise verbundenen Schadensfolgen erstrecken
- Kenntnis der Mangelhaftigkeit oder Schädlichkeit wird dem Vorsatz gleichgehalten

## Risikoausschluss nach AHVB/EHVB

### **Abschnitt A Pkt 3 EHVB 2005 (Version 2012) – Bewusstes Zuwiderhandeln gegen Vorschriften**

„Der Versicherer ist von der Verpflichtung zur Leistung frei, wenn der Versicherungsfall grob fahrlässig herbeigeführt wurde und bewusst – insbesondere im Hinblick auf die Wahl einer kosten- oder zeitsparenden Arbeitsweise – den für den versicherten Betrieb oder Beruf geltenden Gesetzen, Verordnungen oder behördlichen Vorschriften zuwidergehandelt wurde, und zwar durch einen Versicherungsnehmer oder dessen gesetzlichen Vertreter oder dessen leitenden Angestellten im Sinn des Arbeitsverfassungsgesetzes in der jeweils geltenden Fassung bzw. über Veranlassung oder mit Einverständnis einer dieser Personen.“

# Risikoausschluss nach AHVB/EHVB

## **Bewusstes Zuwiderhandeln gegen Vorschriften – Voraussetzungen (1)**

### 1. Bewusster Verstoß gegen versicherungsrechtliches Schutzgesetz

- Kenntnis der Vorschrift
- Kausalzusammenhang zwischen Zuwiderhandeln gegen Vorschrift und Eintritt Versicherungsfall
- Motiv des Zuwiderhandelns irrelevant
- Vorhersehen des Schadenseintrittes nicht erforderlich -> Unterschied zu Art 7 Abs 2.1 AHVB
- Bedenken und Beschluss des VN beziehen sich nicht auf Schadenserfolg, sondern auf vorgelagerten Umstand, der eine Wahrscheinlichkeit für Schadenseintritt begründet

# Risikoausschluss nach AHVB/EHVB

## **Bewusstes Zuwiderhandeln gegen Vorschriften – Voraussetzungen (2)**

2. Zumindest grob fahrlässige Herbeiführung des Versicherungsfalles
  - Herbeiführung durch Handlung oder Unterlassung möglich
  - Wann liegt grobe Fahrlässigkeit vor?
  - Abgrenzungsschwierigkeiten

## Risikoausschluss nach AHVB/EHVB

### **Bewusstes Zuwiderhandeln gegen Vorschriften – Beweislastverteilung**

- VR hat objektives Faktum, also die Verletzung von Gesetzen, Verordnungen oder behördliche Vorschriften, die für den Betrieb des VN gelten + deren Kausalität für Schadenseintritt nachzuweisen und
- VR hat subjektiven Nachweis, dass VN die übertretene Norm kannte und bewusst übertreten hat zu erbringen

# Risikoausschluss nach AHVB/EHVB

## **Bewusstes Zuwiderhandeln gegen Vorschriften – wesentliche Unterschiede zu § 152 VersVG**

- Vorsatz auf Zuwiderhandeln genügt, muss sich nicht auf Schadenseintritt beziehen -> Vorverlagerung des Verschuldensvorwurfs
- Erweiterte Zurechnung: gesetzlicher Vertreter + leitende Angestellte iS ArbVG
  - Zurechnung leitender Angestellter durchbricht Selbstverschuldensprinzip, nach OGH nicht sittenwidrig
  - Legaldefinition leitender Angestellter (§ 36 Abs 2 Z 3 ArbVG): Personen, denen maßgebender Einfluss auf die Führung des Betriebes zusteht (Unternehmerfunktion)
  - Ausdrückliche Ausnahmeregelung: andere Erfüllungsgehilfen nicht von Ausschluss erfasst

# Judikatur zur Abgrenzung Vorsatz - Fahrlässigkeit

## **OGH 29.10.2014, 7 Ob 108/14d, *Steinschlichtungsmauer***

Sachverhalt:

„Dem zwischen der Klägerin und der Beklagten abgeschlossenen Berufshaftpflichtversicherungsvertrag liegen die Allgemeinen Bedingungen für die Haftpflichtversicherung von staatlich befugten und beeideten Architekten und Zivilingenieuren für Hochbau, Ingenieurkonsulenten und Zivilingenieuren für Bauwesen sowie für Ingenieurkonsulenten für Vermessungswesen (AHBA) zugrunde.

Auszugsweise lauten deren Bestimmungen:

"Art 6 Ausschlüsse vom Versicherungsschutz

1. Die Versicherung erstreckt sich nicht auf Schadenersatzverpflichtungen

1.1. der Personen, die den Schaden, für den sie von einem Dritten verantwortlich gemacht werden, vorsätzlich rechtswidrig herbeigeführt haben.

Als vorsätzlich gesetzt gilt auch eine Handlung oder Unterlassung, welche die betreffende Person nicht vermeidet, obwohl sie die wahrscheinlichen schädlichen Folgen voraussehen musste, diese jedoch in Kauf genommen hat;

(...)"

# Judikatur zur Abgrenzung Vorsatz - Fahrlässigkeit

**29.10.2014, 7 Ob 108/14d, *Steinschlichtungsmauer***

Zur rechtlichen Beurteilung des Einwands der Leistungsfreiheit des VR wegen dem Ausschlussgrund nach Art 6.1.1. AHBA:

„Art 6.1.1 zweiter Absatz AHBA umschreibt bedingten Vorsatz. Entscheidend ist, dass der Versicherungsnehmer die wahrscheinlichen schädlichen Folgen der Handlung (Unterlassung) vorhersehen musste. Dies setzt voraus, dass er sich mit diesen wahrscheinlich schädlichen Folgen bewusst auseinandergesetzt und innerlich Stellung bezogen hat. Zusätzlich ist erforderlich, dass der Versicherungsnehmer die schädlichen Folgen in Kauf nimmt, sich also damit abfindet. Bedingter Vorsatz in Art 6.1.1 AHBA sieht also vor, dass der Versicherungsnehmer die Wahrscheinlichkeit schädlicher Folgen erkennt und dennoch handelt, weil er gewillt ist, dies hinzunehmen. Es reicht nicht aus, dass er um die schädlichen Folgen hätte wissen müssen oder können oder mit ihnen hätte rechnen können. Ebenso wenig genügt es, dass sich der Versicherungsnehmer irgendwelche Gedanken hätte machen müssen oder können.“

# Judikatur zur Abgrenzung leichte – grobe Fahrlässigkeit

## **Ständige Rechtsprechung zur groben Fahrlässigkeit:**

- „Grobe Fahrlässigkeit ist im Bereich des Versicherungsvertragsrechts dann gegeben, 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 gegebenen Umständen hätte geschehen müssen“ (RIS-Justiz RS0080371)
- „Grobe Fahrlässigkeit ist eine Außerachtlassung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt, die sich über die alltäglich vorkommenden Fahrlässigkeitshandlungen erheblich und ungewöhnlich heraushebt, wobei der Schaden als wahrscheinlich vorhersehbar ist. Grobe Fahrlässigkeit erfordert, dass der Verstoß gegen das normale Handeln auffallend und der Vorwurf im höheren Maß gerechtfertigt ist. Grobe Fahrlässigkeit ist dann gegeben, wenn ein objektiv besonders schwerer Sorgfaltsverstoß bei Würdigung aller Umstände des konkreten Falles auch subjektiv schwerstens vorzuwerfen ist“ (RIS-Justiz RS0031127)

# Judikatur zur Abgrenzung leichte – grobe Fahrlässigkeit

## **OGH 29.10.2014, 7 Ob 142/14d, *Sprungturm***

Sachverhalt:

- VN betreibt Strandbad, in dem sich ein Sprungturm befindet, der mehrere Plattformen hat, die höchste auf 13m
- Auf Plattform sind Geländer und Gestänge montiert, die Jugendliche zum Absprung nutzen, obwohl Absprung von oberster Plattform sowie deren Geländer und Gestänge verboten ist
- Mai 2009: BH sperrt Sprungturm aufgrund fehlender Sicherheitseinrichtungen -> Erlass Bescheid über Stilllegung Turm
- August 2009: GF des Strandbads gibt Turm aufgrund der Mitteilung eines Bademeisters, wonach ein SV „alles für ausreichend und in Ordnung“ befunden habe wieder frei, obwohl er wusste, dass Stilllegung mit Bescheid noch in Kraft

## Judikatur zur Abgrenzung leichte – grobe Fahrlässigkeit

### **OGH 29.10.2014, 7 Ob 142/14d, *Sprungturm***

Sachverhalt:

- 28.8.2009: schwerer Unfall, da Jugendlicher trotz Verbotsschild von Geländer springt und auf einen unter ihm schwimmenden Minderjährigen landet, der zuvor von 10m Plattform gesprungen war
- VR lehnt Leistung wegen bewussten Zuwiderhandelns gegen den Bescheid ab

## Judikatur zur Abgrenzung leichte – grobe Fahrlässigkeit

### **OGH 29.10.2014, 7 Ob 142/14d, *Sprungturm***

- Bewusstes Zuwiderhandeln gegen Vorschrift: Verstoß gegen Bescheid, der Stilllegung des Turmes anordnete
- Letztlich Frage des Verschuldens: Verhalten des GF leicht oder grob fahrlässig?
- OGH bejaht grobe Fahrlässigkeit: GF habe sich nicht nur über Bescheide hinwegsetzt, sondern auch keine geeigneten Maßnahmen gesetzt, um das ohnehin verbotene Springen von der obersten Plattform zu verhindern oder zu erschweren; er habe sich auch nie an Ort und Stelle einen unmittelbaren Eindruck verschafft und die Notwendigkeit ergänzender Sicherungsmaßnahmen selbst geprüft

# Judikatur zum Ausschluss wegen bewusster Berufspflichtverletzung

**OGH 16.10.2015, 7 Ob 126/15b**

Sachverhalt:

Zwischen den Parteien besteht eine Betriebshaftpflichtversicherung, der die Allgemeinen Bedingungen für die Betriebshaftpflichtversicherung Eurotop 2004 idF 7/2012 (in Folge: AHVB) zu Grunde liegen. Sie lauten auszugsweise wie folgt:

*„Art 8 - Ausschlüsse vom Versicherungsschutz: [...]*

*2. Vorsatz:*

*Die Versicherung erstreckt sich nicht auf Schadenersatzverpflichtungen*

*[...]*

*2.3 infolge bewussten Zuwiderhandelns gegen Vorschriften. Der Versicherer ist von der Verpflichtung zur Leistung frei, wenn der Versicherungsfall grob fahrlässig herbeigeführt wurde und bewusst - insbesondere im Hinblick auf die Wahl einer kosten- oder zeitsparenden Arbeitsweise - den für den versicherten Betrieb oder Beruf geltenden Gesetzen, Verordnungen oder behördlichen Vorschriften zuwider gehandelt wurde [...].“*

# Judikatur zum Ausschluss wegen bewusster Berufspflichtverletzung

**OGH 16.10.2015, 7 Ob 126/15b**

Sachverhalt:

„Im Jahr 2007 errichtete der Kläger als Subunternehmer eines Bauträgers ein Stiegengeländer.

Bei einem Gespräch am 23. 8. 2007 zwischen dem Kläger, einem Dienstnehmer der Generalunternehmerin, und den Bauherren wurde aus optischen Gründen beschlossen, dass die Abstände der Geländerstäbe im waagrechten Bereich normwidrige 17 cm betragen. Dabei wurden die Bauherren vom Kläger über die Möglichkeit einer Ergänzung des Geländers mit Lochblech oder Glas informiert. Dies wurde von ihnen abgelehnt. Gleichfalls wurde über die Möglichkeit einer späteren Fertigstellung durch den Kläger gesprochen.

Zum Zeitpunkt der Ausführung hatten die Bauherren noch kein Kind. Am 31. 1. 2014 kam es jedoch aufgrund der Ausführung des Stiegengeländers zu einem Unfall der Tochter der Familie. Das am 8. 12. 2012 geborene Mädchen stürzte durch das Stiegengeländer 3 m in die Tiefe und verletzte sich.“

# Judikatur zum Ausschluss wegen bewusster Berufspflichtverletzung

**OGH 16.10.2015, 7 Ob 126/15b**

Zu den Voraussetzungen des Risikoausschlusses:

„Art 8.2.3 AHVB regelt einen Risikoausschluss. Um Leistungsfreiheit nach dieser Bestimmung annehmen zu können, muss kumulativ die Herbeiführung des Versicherungsfalls und das bewusste Zuwiderhandeln gegen für den versicherten Betrieb oder Beruf geltende Gesetze, Verordnungen und Vorschriften vorliegen. 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 Handlungen haben.“

# Judikatur zum Ausschluss wegen bewusster Berufspflichtverletzung

## **OGH 16.10.2015, 7 Ob 126/15b**

Zum bewussten Zuwiderhandeln gegen Berufspflichten:

„§ 17 Abs 1 Oö BauTG 1994 in der 2007 geltenden Fassung normierte, dass an allen Stellen einer baulichen Anlage, an der Absturzgefahr besteht und zu denen der Zutritt möglich ist, standsichere Geländer oder Brüstungen anzubringen und so auszuführen sind, dass auch Kinder ausreichend geschützt sind.

Der Kläger geht selbst davon aus, bewusst § 17 Oö BauTG zuwider gehandelt zu haben. Er argumentiert aber, dass Art 8.2.3 AHVB durch die Wortfolge „insbesondere im Hinblick auf die Wahl einer kosten- oder zeitsparenden Arbeitsweise“ ein besonders gelagertes Fehlverhalten umschreibe. Nur ein solches Verhalten des Versicherungsnehmers, das aus unlauteren Motiven und um sich selbst zu begünstigen zu Lasten eines Dritten gesetzt werde, sei vom Ausschluss umfasst. Der Hinweis „insbesondere im Hinblick auf die Wahl einer kosten- oder zeitsparenden Arbeitsweise“ hat - wie bereits das Wort insbesondere zeigt -, bloß demonstrativen Charakter. Das Motiv des Zuwiderhandelns ist nicht relevant.“

# Judikatur zum Ausschluss wegen bewusster Berufspflichtverletzung

**OGH 16.10.2015, 7 Ob 126/15b**

Zur groben Fahrlässigkeit:

„Der Kläger - als ausführender Unternehmer -errichtete ein nicht kindersicheres Geländer in einem Wohnhaus. Er musste die besondere Gefährlichkeit des Stieggeländers, dessen horizontalen Traversen einen Abstand von 17 cm aufwies, im Hinblick auf die Gefahr des Durchfallens eines Kindes kennen. Selbst wenn er damals davon ausging, dass die Bauherren kein Kind hätten, konnte er zum einen nicht annehmen, dass der Haushalt weiterhin kinderlos bleibt; zum anderen musste ihm auch klar sein, dass die beschriebene Gefährlichkeit des Stieggeländers auch im Hinblick auf Kinder, die zu Besuch kommen, besteht.“

# Judikatur zum Ausschluss wegen bewusster Berufspflichtverletzung

## **OGH 16.10.2015, 7 Ob 126/15b**

- Vorliegen beider Voraussetzungen bejaht -> Leistungsfreiheit VR
- Risikoausschluss greift auch dann, wenn der Vertragspartner des VN die Einhaltung der einschlägigen Sicherheitsvorschriften trotz entsprechender Warnung ablehnt:

„Lehnt aber der Versicherungsnehmer die dem Kundenwunsch entsprechende gesetzwidrige Ausführung nicht ab, sondern übernimmt er diese vereinbarungsgemäß, so ist ihm dies im Vertragsverhältnis zum Versicherer vorzuwerfen. Die vage Annahme, der Kunde werde die Möglichkeit einer späteren Fertigstellung des Geländers noch veranlassen, exkulpiert den Kläger in dieser Situation ebenso wenig, steht ihm doch keine juristische Handhabe zur Verfügung, eine solche Fertigstellung zu erreichen.“

DANKE FÜR IHRE AUFMERKSAMKEIT!

Sie erreichen uns gerne unter 01 53364990 oder  
sekretariat@anwaltei.at.

