



**IM NAMEN DER REPUBLIK**

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch die Vizepräsidentin Dr. Huber als Vorsitzende und durch die Hofrätinnen und Hofräte Dr. Hoch, Dr. Kalivoda, Mag. Dr. Wurdinger und Mag. Malesich als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei G\*\*\*\*\* AG, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Stefan Herdey und Dr. Roland Gsellmann, Rechtsanwälte in Graz, gegen die beklagte Partei H\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, vertreten durch Mag. Gerald Griebler, Rechtsanwalt in Graz, wegen 28.771 EUR sA, über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Graz vom 31. Mai 2012, GZ 3 R 86/12k-15, womit das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz vom 6. März 2010, GZ 62 Cg 34/12m-11, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit 1.610,64 EUR (darin enthalten 268,08 EUR an USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

### **E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :**

Am 18. 10. 2010 trat in einem von der F\*\*\*\*\* Bauträger GmbH errichteten und damals in ihrem gründbücherlichen Alleineigentum stehenden Wohnungseigentumsobjekt ein Wasserschaden auf. Die Bauträgersgesellschaft hatte das Wohnungseigentumsobjekt für die Dauer von 15. 5. 2009 bis 1. 10. 2019 bei der Klägerin - unter anderem - gegen Leitungswasserschäden versichert.

Mit am 18. 3. 2009 unterfertigtem Kaufvertrag erwarb die Beklagte vorläufig 58/17349 und 9/17349-Anteile

an der Liegenschaft, mit welchem Wohnungseigentum an der Wohnung A.06 und am KFZ-Abstellplatz Nr 51 begründet werden sollte. Für die Beklagte wurde im Grundbuch die Zusage der Einräumung von Wohnungseigentum gemäß § 40 Abs 2 WEG 2002 angemerkt. Am 24. 11. 2010 wurde die Wohnung der Beklagten übergeben. Seither zahlt sie die anteiligen Aufwendungen für die Liegenschaft. Zum Zeitpunkt der Übergabe waren die Sanitärinstallationen im Badezimmer der Wohnung noch nicht fertiggestellt. Es fehlte die Verbindung des bauseitigen Warmwasser- und Kaltwasserzulaufs zur Armatur des Waschbeckens. Auch in der Küche der Beklagten befand sich nur die Rohinstallation.

Am Vormittag des 17. 12. 2010 ließ die Beklagte eine Waschmaschine im Badezimmer anschließen. Bei einem Probelauf funktionierte die Waschmaschine. Am Nachmittag dieses Tages bemerkte die Beklagte allerdings, dass kein Wasser in die WC-Spülung floss und auch die anderen vorhandenen Wasserentnahmestellen in der Wohnung kein Wasser führten. Die Klägerin drehte daraufhin im Badezimmer den Absperrhahn unter dem Waschbecken auf und dann wieder zu. Den Absperrhahn beim Eckventil, den sie ebenfalls geöffnet hatte, drehte sie dann aber nicht ganz zu, ohne dies zu bemerken. Auch am Abend des 17. 12. 2010 und am Morgen des nächsten Tages floss aus den Wasserentnahmestellen kein Wasser. Am Vormittag des 18. 12. 2010 probierte die Beklagte nochmals erfolglos die WC-Spülung. Dann verließ sie die Wohnung, ohne die Ursachen für den fehlenden Wasserzufluss abzuklären und ohne zu prüfen, ob das Eckventil unter dem Waschbecken im Badezimmer abgedreht war. Sie verständigte auch weder die Hausverwaltung noch einen Installateur.

Ursache für den fehlenden Wasserzulauf war die

zugefrorene Hauptwasserleitung zum Haus. Kurz nachdem die Beklagte die Wohnung verlassen hatte, konnte die Hauptwasserleitung aufgetaut und die Wasserzufuhr zum Haus wieder hergestellt werden. Da das Eckventil unter dem Waschbecken nicht ordnungsgemäß geschlossen war, trat nun dort Leitungswasser aus, wodurch die Wohnung der Beklagten überschwemmt wurde. Auch in anderen Wohnungen und im Stiegenhaus traten Wasserschäden auf.

Die Klägerin begehrt den Ersatz jener von ihr beglichenen Sanierungskosten, die auf die anderen Wohnungen fielen. Die betreffenden Schadenersatzansprüche seien auf sie gemäß § 67 VersVG übergegangen. Gemäß § 1318 ABGB hafte die Beklagte für den Schaden, der daraus entstanden sei, dass Wasser aus ihrer Wohnung geflossen sei und andere Wohnungen beschädigt habe. Sie sei weder Versicherungsnehmerin noch versicherte Person gewesen, sodass die Klägerin zum Regress berechtigt sei. Das Verhalten der Beklagten sei zudem grob fahrlässig. Im Hinblick auf die fehlende Anschlussleitung zum Waschbecken habe ihr klar sein müssen, dass bei vorhandenem Wasserdruck Wasser unkontrolliert ins Badezimmer austreten könne.

Die Beklagte wandte ein, dass ihr die Wohnung bereits vor dem Leitungswasserschaden übergeben worden sei. Seither entrichte sie auch die vorgeschriebenen Betriebskosten einschließlich der anteiligen Versicherungsprämien. Als Anwartschaftsberechtigte könne sie über die mit dieser Wohnung verbundenen Mindestanteile frei verfügen, sodass ihre Stellung in rechtlicher Hinsicht über die eines Nutzungsberechtigten hinausgehe. Sie sei daher nicht dritte Person im Sinne des § 67 VersVG. Das ihr vorgeworfene Verhalten stelle auch keine grobe Fahrlässigkeit dar, sodass der Schadenersatzanspruch aus der

Bestimmung des § 61 VersVG nicht abgeleitet werden könne.

Das Erstgericht stellte das Klagebegehren dem Grunde nach als zu Recht bestehend fest. Die Beklagte sei noch nicht grundbücherliche (Mit-)Eigentümerin und damit auch nicht Versicherungsnehmerin der Klägerin. Sie hafte nach § 1318 ABGB als Wohnungsinhaberin für den Schaden, der Dritten verursacht worden sei. Deren Anspruch sei infolge Zahlung gemäß § 67 VersVG auf die Klägerin übergegangen.

Das Berufungsgericht änderte dieses Zwischenurteil in ein klagsabweisendes Endurteil ab. Die Beklagte habe bereits nach dem Gesetz (§ 37 Abs 5 WEG) weitgehend dem Wohnungs- und Liegenschaftseigentümer angenäherte Rechte gehabt. Darüber hinaus seien die anteiligen Versicherungsprämien für die Gebäudesachversicherung in den von der Beklagten geleisteten Betriebskosten enthalten. Sie sei damit nicht Dritte im Sinne des § 67 VersVG, sodass die Klägerin den auf sie übergegangenen Anspruch nur dann durchsetzen könnte, wenn die Beklagte grob fahrlässig gehandelt hätte, was zu verneinen sei.

Das Berufungsgericht sprach auch aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei, weil seine Entscheidung als Abgehen von der oberstgerichtlichen Judikatur gedeutet werden könnte.

Gegen dieses Urteil wendet sich die Revision der Klägerin mit einem Abänderungsantrag. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Beklagte begehrt, der Revision keine Folge zu geben.

Die Revision ist zulässig, sie ist aber nicht berechtigt.

1. Die Versicherung gegen Leitungswasser-

schäden bietet Schutz gegen jene Schäden, die durch den Austritt von Wasser aus Rohren oder angeschlossenen Anlagen entstehen. Sie ist eine Sachversicherung, die der Erhaltung des Gebäudes, sohin des Eigentums des Versicherungsnehmers dient. In gewissem Rahmen dient sie auch der Erhaltung und Verwertung des Gebäudes durch Vermietung oder Verpachtung (7 Ob 34/99x).

2. Nach der bisherigen oberstgerichtlichen Rechtsprechung ist Dritter im Sinn des § 67 Abs 1 VersVG jeder, der nicht Versicherungsnehmer oder Versicherter ist. Dritter ist der Mieter in einem vom Hauseigentümer gegen Leitungswasserschäden versicherten Haus, dies trotz Belastung mit den Versicherungsprämien. Dritter ist auch der, der nur über ein abgeleitetes Gebrauchsrecht verfügt (7 Ob 34/99x mwN). In diesem Sinn argumentiert auch die Klägerin. Die Beklagte als Wohnungseigentumsbewerberin, der im Schadenszeitpunkt das Gebrauchsrecht an „ihrem“ Wohnungseigentumsobjekt eingeräumt gewesen sei, habe eine einem Wohnungsmieter vergleichbare Stellung inne. Die Annahme eines schlüssigen Regressverzichts sei schon deshalb nicht gerechtfertigt, weil die Beklagte ihren Schaden auf ihre Haftpflichtversicherung überwälzen könne. Ein allfälliges Sachinteresse der Beklagten könnte sich aber nur auf „ihr“ Wohnungseigentumsobjekt und allgemeine Teile des Hauses beziehen, nicht aber auf die anderen Wohnungseigentumsobjekte. Die Regressforderung betreffe ausschließlich Schäden an anderen Wohnungseigentumsobjekten.

3. Nach § 69 Abs 1 VersVG tritt, wenn die versicherte Sache vom Versicherungsnehmer veräußert wird, anstelle des Veräußerers der Erwerber in die während der Dauer seines Eigentums aus dem Versicherungsverhältnis sich

ergebenden Rechte und Pflichten des Versicherungsnehmers ein. Unter Veräußerung ist der rechtsgeschäftliche Eigentumserwerb durch Einzelrechtsnachfolge zu verstehen (*Dörner* in *Berliner Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz* § 69 Rz 104). Die Voraussetzung ist nicht das schuldrechtliche Verpflichtungs-, sondern das dingliche Verfügungsgeschäft (*Kollhosser* in *Prölss/Martin Versicherungsvertragsgesetz*<sup>27</sup> § 69 Rz 4, *Heiss* in *Heiss/Lorenz Versicherungsvertragsgesetz*<sup>2</sup> § 69 Rz 6, *Hammel* in *Schwintowski/Brömmelmeyer Praxiskommentar zum Versicherungsvertragsgesetz*<sup>2</sup> § 95 Rz 10, *Armbrüster* in *Prölss/Martin Versicherungsvertragsgesetz*<sup>28</sup> § 95 Rz 8). Das Eigentum an unbeweglichen Sachen geht gemäß § 431 ABGB mit der Einverleibung im Grundbuch über.

4. Mit 1. 1. 1994 trat § 13c WEG 1975 idF des 3. WÄG in Kraft. Durch diese Bestimmung wurde die Wohnungseigentümergeinschaft, der neben den Wohnungseigentümern auch schlichte Miteigentümer angehörten, mit eingeschränkter Rechtspersönlichkeit in Angelegenheiten der ordentlichen und außerordentlichen Liegenschaftsverwaltung ausgestattet. Als Trägerin aller Rechte und Verbindlichkeiten in Angelegenheiten der Verwaltung der Liegenschaft ist anstelle der Wohnungseigentümergeinschaft mit 1. 1. 2002 die Eigentümergeinschaft nach § 18 Abs 1 WEG 2002 getreten.

Die Eigentümergeinschaft ist eine zweckorientierte Gemeinschaft. Ihre Rechtspersönlichkeit ist final, und zwar auf die Angelegenheiten der Verwaltung der Liegenschaft begrenzt. Unter Angelegenheiten der Verwaltung sind Maßnahmen der Geschäftsführung zu verstehen. Dazu gehört alles, was gemeinschaftliche Interessen bei der Nutzung und Erhaltung des Gemeinschaftsguts betreffen

könnte. Durch Verwaltungshandlungen werden Geschäfte der Gemeinschaft besorgt (*Würth/Zingher/Kovanyi*<sup>22</sup> § 18 WEG Rz 6 und 7 mwN).

Der Abschluss von Versicherungsverträgen gehört zu den Angelegenheiten der ordentlichen Verwaltung der Liegenschaft (7 Ob 318/04x mwN). Die Eigentümergeinschaft ist Versicherungsnehmerin, die einzelnen Wohnungseigentümer sind Versicherte (7 Ob 38/12g).

4.1 Die Eigentümergeinschaft tritt mit ihrer Entstehung analog § 69 VersVG in die Rechte und Pflichten des ursprünglichen Versicherungsnehmers (Alleineigentümers) ein. Zwar liegt in der Entstehung der Eigentümergeinschaft keine Veräußerung im Sinne dieser Norm, damit ist aber der Rechtsträger geschaffen, dem das WEG die Zuständigkeit für den Versicherungsschutz des Gemeinschaftsguts zuweist (vgl. *Armbrüster* in *Prölss/Martin* Versicherungsvertragsgesetz<sup>28</sup> § 95 Rz 28, *Reusch* in *Münchener Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz* § 95 Rz 103 f zur insoweit vergleichbaren deutschen Rechtslage).

Zur Entstehung der Eigentümergeinschaft genügt die Anmerkung der Zusage von Wohnungseigentum im Grundbuch zugunsten eines Miteigentümers (5 Ob 32/03x, *Würth/Zingher/Kovanyi*<sup>22</sup> § 18 WEG Rz 3).

Da im vorliegenden Fall die Eigentümergeinschaft mangels Verbücherung eines Miteigentumsanteils noch nicht entstanden war, konnte diese auch noch nicht in den Versicherungsvertrag eintreten.

4.2 § 69 VersVG sagt nichts darüber aus, ob nicht auch die Interessen des Käufers vor einer Verbücherung mitversichert sind. Dies wurde in der Gebäudeversicherung bezüglich der Zeit zwischen Gefahrübertragung und

Eigentümerwechsel durch Grundbuchumschreibung bereits bejaht (7 Ob 18/82).

Auch von der deutschen Lehre und Rechtsprechung ist anerkannt, dass dem Käufer eines Grundstücks in der Zeit zwischen Gefahrübergang und dem Eigentumserwerb durch Eintragung im Grundbuch ein versicherbares Sacherhaltungsinteresse zukommt und der mit dem Verkäufer bestehende Versicherungsvertrag auch ohne ausdrückliche Regelung grundsätzlich so auszulegen ist, dass dieses (fremde) Interesse darin vorübergehend mitversichert ist (*Hübsch* in *Berliner Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz*, § 80 Rz 15, *Hammel* in *Schwintowski/Brömmelmeyer* Praxiskommentar zum Versicherungsvertragsrecht, § 95 Rn 6, *Armbrüster* in *Prölss/Martin*, *Versicherungsgesetz*<sup>28</sup> § 95 Rz 29, *Reusch* in *Münchener Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz*<sup>2</sup> § 95 Rz 132, BGH VersR 2001, 53 f, VersR 2009, 1114 f, VersR 2009, 1531 f).

5. In Punkt 9.6 des Kaufvertrags ist vereinbart, dass mit dem Tag der Übergabe Besitz und Gefahr auf die Beklagte übergehen. Am 24. 11. 2010 ist die Wohnung übergeben worden, seither trägt die Beklagte die mit dem Kaufgegenstand verbundenen Aufwendungen.

Nach § 37 Abs 2 WEG hat der Wohnungseigentumsbewerber den Anspruch, dass ihm das zugesagte wohnungseigentumstaugliche Objekt zur Nutzung übergeben wird, sobald es beziehbar ist und dass nach Vollendung der Bauführung am Haus, in dem sich das zugesagte wohnungseigentumstaugliche Objekt befindet, ohne Verzug die für die Einverleibung seines Eigentumsrechts am Mindestanteil und für die - allenfalls noch durchzuführende - Begründung von Wohnungseigentum an

allen dafür gewidmeten wohnungseigentumstauglichen Objekten erforderlichen Urkunden errichtet und Anträge gestellt werden.

Daraus ergibt sich, dass die Stellung des Erwerbers eines Miteigentumsanteils, dem die Einräumung von Wohnungseigentum zugesagt worden ist, über jene eines Mieters hinausgeht. Die Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs, dass das Sachersatzinteresse eines Mieters in der Gebäudeversicherung des Eigentümers nicht mitversichert ist, ist auf den vorliegenden Fall daher nicht übertragbar. Vielmehr ist dem Erwerber eines Miteigentumsanteils, dem die Einräumung von Wohnungseigentum zugesagt worden ist, ein Sacherhaltungsinteresse, und zwar - entgegen der Ansicht der Klägerin - bezogen auf das Gesamtobjekt, zuzugestehen.

Die Situation des Wohnungseigentumsbewerbers entspricht damit jener des Käufers vor grundbücherlicher Einverleibung. Dabei macht es keinen Unterschied, dass in weiterer Folge der Versicherungsvertrag nicht auf ihn selbst, sondern auf die Eigentümergemeinschaft übergeht, da dessen ungeachtet er dann Versicherter ist.

Dieses Sacherhaltungsinteresse des Wohnungseigentumsbewerbers ist im obigen Sinn ab Übergang der Gefahrtragung bis zur Entstehung der Eigentümergemeinschaft in der Gebäudeversicherung des Veräußerers mitversichert.

6. Daraus folgt, dass ein Regress der Klägerin gegen die Beklagte nur unter den Voraussetzungen des § 61 VersVG möglich ist.

Grobe Fahrlässigkeit ist im Bereich des Versicherungsvertragsrechts gegeben, wenn schon einfachste naheliegende Überlegungen nicht angestellt und Maßnahmen nicht gesetzt werden, die jedermann einleuchten müssen

(RIS-Justiz RS0080371). Die grob fahrlässige Herbeiführung eines Versicherungsfalls ist dann zu verantworten, wenn sich das Verhalten aus der Menge der auch für den Sorgsamsten nie ganz vermeidbaren Fahrlässigkeitshandlungen des täglichen Lebens als eine auffallende Sorglosigkeit heraushebt. Grobe Fahrlässigkeit setzt demnach ein Verhalten voraus, von dem der Versicherungsnehmer wusste oder wissen musste, dass es geeignet ist, die Gefahr des Eintritts eines Versicherungsfalls herbeizuführen oder zu vergrößern (RIS-Justiz RS0080414). Auch einzelne, für sich genommen nicht grob fahrlässige Fehlhandlungen können in ihrer Gesamtheit den Vorwurf grober Fahrlässigkeit begründen. Voraussetzung dafür ist aber, dass sie in ihrer Gesamtheit als den Regelfall weit übersteigende Sorglosigkeit anzusehen sind (RIS-Justiz RS0030372).

Die Sanitärinstallationen im Badezimmer der Beklagten waren zwar noch nicht fertiggestellt. Das festgestellte Verhalten der Klägerin, die herauszufinden suchte, ob der Wasserleitungsdefekt auf die WC-Spülung beschränkt ist oder ob davon auch andere Wasseranschlüsse betroffen sind, ist jedoch nachvollziehbar, auch wenn ihre Versuche wegen des Fehlens der Armaturen mit dem Öffnen des Absperrhahns und des Eckventils verbunden waren. Dass die Beklagte das Eckventil nicht vollständig zudrehte, konnte ihr zu diesem Zeitpunkt nicht auffallen, weil die Wasserzuleitung in die Wohnung unterbrochen war. Die Vorinstanzen haben unter diesen Umständen zu Recht das Vorliegen grober Fahrlässigkeit verneint.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 41, 50 ZPO.

Oberster Gerichtshof,  
Wien, am 28. November 2012  
Dr. H u b e r  
Für die Richtigkeit der Ausfertigung  
die Leiterin der Geschäftsabteilung: