



Versicherungsrechts-NEWS

Nr. 3/2020

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

I.	Versicherungsrechtliche Judikatur	2
1.	Österreich	2
1.1.	Streit zwischen Nachbarn - versichert?	2
1.2.	Rechtsschutzversicherung muss Streit gegen anderen Rechtsschutzversicherer decken	4
1.3.	Pensionsversicherung ohne Ablebensschutz und eine merkwürdige Forderung einer Begünstigten	5
1.4.	Stenogramm - aktuelle versicherungsrechtliche Urteile im Überblick	6
2.	International	7
2.1.	BGH: Verstoß des Gegners definiert Versicherungsfall auch im Passivprozess	7
2.2.	Stenogramm - weitere Entscheidungen aus Europa im Überblick	9
II.	Weitere Judikatur	10
1.	Haftet Zeitung für falschen Ratschlag?	10
2.	Keine Warnung vor drohender Gesichtslähmung - Zahnärztin haftet	10
3.	Fluglinie haftet für Verbrühung durch verschütteten Kaffee	10



I. Versicherungsrechtliche Judikatur

1. Österreich

1.1. Streit zwischen Nachbarn - versichert?

Ein Landwirt schloss für seinen landwirtschaftlichen Betrieb eine Bündelversicherung ab, die auch eine Rechtsschutzversicherung beinhaltete. Seine Ehefrau war mitversichert. Unter anderem war auch der Baustein „Rechtsschutz für Grundstückseigentum und Miete“ vereinbart.

Ein Nachbar des Landwirts brachte gegen die beiden Eheleute zwei Klagen ein. Im ersten Fall machte der Nachbar geltend, die Eheleute oder (mit deren Wissen) Dritte hätten auf seinem Grundstück Aufschüttungen vorgenommen. Auf seinem Grundstück verläuft ein Weg, die Grenzzeichen zum Nachbargrundstück fehlen weitgehend. Er beehrte, die Nachbarn zur Wiederherstellung der Grenzzeichen und zur Entfernung der Aufschüttungen zu verpflichten. Das Verfahren endete schließlich mit einem Urteil, in dem die beiden Eheleute zur Unterlassung von Aufschüttungen mit nicht geeignetem Material verpflichtet wurden.

Gegenstand des zweiten Verfahrens war die Behauptung, die Eheleute hätten von ihrem Grundstück aus Bewirtschaftungshandlungen auf dem angrenzenden Grundstück des Nachbarn gesetzt. Gegenstand sei somit ein Eingriff der Eheleute als Eigentümer der unmittelbaren Nachbargrundstücke in das Eigentum des Nachbarn.

Für beide Streitigkeiten beehrten die Eheleute Versicherungsdeckung aus der Rechtsschutzversicherung. Diese lehnte die Deckung mit der Begründung ab, es sei kein Versicherungsfall gemäß Art 24 ARB eingetreten. In beiden Verfahren würden den Klägern ausschließlich Handlungen vorgeworfen, die nicht im Zusammenhang mit ihrem Eigentum oder einer dinglichen Berechtigung stünden.

In ihrer Deckungsklage machten der Versicherungsnehmer und seine Ehefrau geltend, ihre dinglichen Rechte seien betroffen. Im ersten Verfahren seien sie als Eigentümer der Nachbargrundstücke bzw. Servitutsberechtigte (Fahrrecht auf dem Weg) in Anspruch genommen worden, im zweiten Verfahren werde ihnen ein Eingriff von ihrem Grundstück aus vorgeworfen.

Das Erstgericht wies die Klage ab. Verfahrensgegenstand sei jeweils der Vorwurf faktischer Handlungen der Kläger gewesen, die nicht im untrennbaren Zusammenhang mit ihrer Eigenschaft als Eigentümer der daran angrenzenden Liegenschaft gestanden seien. Da diese Handlungen auch durch jede dritte Person vorgenommen werden könnten, liege kein Versicherungsfall vor, der aufgrund der Eigenschaft der Kläger als Eigentümer der versicherten Liegenschaft im Sinn des Art 24.1.1 ARB eingetreten sei.

Das Berufungsgericht änderte das Urteil im klagsstattgebenden Sinn ab. Zweck der Rechtsschutzversicherung für Grundstückseigentum sei, Deckung für Rechtsstreite zu bieten, die sich im Zusammenhang mit den versicherten Grundstücken ergäben, wie beispielsweise Streitigkeiten über den Grenzbereich udgl. Dienstbarkeiten wie Fahrrechte seien Zubehör zur herrschenden Liegenschaft und damit ebenfalls vom Versicherungsschutz umfasst, sodass



ein verständiger Versicherungsnehmer beispielsweise auch Rechtsschutzdeckung für Streitigkeiten über die Erhaltung des Servitutswegs erwarten könne.

Der Oberste Gerichtshof hob die Urteile der Vorinstanzen auf und verwies die Rechtssache zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurück (Beschluss vom 28.8.2019, [7 Ob 115/19s](#)).

Zum Umfang des Versicherungsschutzes im Baustein „Rechtsschutz für Grundstückseigentum und Miete“ führte er aus:

Der Begriff „aus dinglichen Rechten“ ist bereits nach dem Wortlaut dahin zu verstehen, dass es um die Wahrnehmung rechtlicher Interessen aus dem unmittelbaren (dinglichen) Recht an der Sache gehen muss. Versicherungsschutz besteht daher konkret für die Wahrnehmung der rechtlichen Interessen aus dem Eigentumsrecht am versicherten Objekt und den damit allenfalls verbundenen Grunddienstbarkeiten oder auch Personaldienstbarkeiten. Die Interessenwahrnehmung aus dinglichen Rechten setzt voraus, dass ein dingliches Recht bereits besteht oder vom Versicherungsnehmer oder seinem Gegner schlüssig behauptet wird. Die Interessenwahrnehmung kann in der Geltendmachung von Ansprüchen aus dem dinglichen Recht an dem versicherten Objekt bestehen sowie in der Abwehr von Ansprüchen Dritter, die gegen dieses dingliche Recht des Versicherungsnehmers gerichtet sind.

Die Wahrnehmung rechtlicher Interessen aus dinglichen Rechten umfasst auch die Geltendmachung und Abwehr nachbarrechtlicher Ansprüche. Darunter sind bereits nach dem Wortlaut auch für den durchschnittlich verständigen Versicherungsnehmer die aus dem Nachbarrecht abgeleiteten Ansprüche zu verstehen, nicht hingegen sämtliche Streitigkeiten unter Nachbarn. Der Begriff „Nachbarrecht“ wird im ABGB nicht ausdrücklich definiert. Von Rechtslehre und Rechtsprechung wird aber ein bestimmtes Verständnis unterstellt: Das Nachbarrecht des ABGB ist Teil des Sachenrechts. Es besteht aus allen Rechtsnormen, die das grundsätzliche Recht des Eigentümers, mit der Sache nach Belieben zu verfahren und jeden Dritten von jeder Einwirkung auszuschließen, mit Rücksicht auf die benachbarte Lage von Grundstücken und die deshalb unvermeidlichen wechselseitigen Beeinträchtigungen einschränken. Das Nachbarrecht regelt vor allem die (Un-)Zulässigkeit von Immissionen (§ 364 Abs 2 ABGB), Ausgleichsansprüche bei Immissionen durch behördlich genehmigte Anlagen (§ 364a ABGB); die Vertiefung des Grundstücks (§ 364b ABGB); Problematiken des Grenzbaums (§ 421 ABGB); Bäume an der Grenze (§ 422 ABGB) und sonstige Grenzeinrichtungen (§§ 854 f ABGB).

Wird der Versicherungsnehmer in einem Passivprozess wegen behauptetermaßen unbefugten Eingriffen in das Eigentumsrecht eines Dritten in Anspruch genommen, erfordert die Darlegung der vom Versicherungsschutz umfassten Wahrnehmung rechtlicher Interessen aus dinglichen Rechten, dass der Versicherungsnehmer den Klagsbehauptungen im Haftpflichtprozess die schlüssige Behauptung entgegensetzen beabsichtigt, die dem Versicherungsnehmer vorgeworfenen Handlungen seien in Ausübung seines versicherten dinglichen Rechts erfolgt.

Im Ergebnis fehlen dem OGH hier die Feststellungen der Unterinstanzen, worauf sich die Versicherten in den Verfahren stützten, um eine Klagsabweisung zu erreichen und ob sie damit die Ausübung eines ihnen zukommenden dinglichen Rechts behauptet haben. Der



bloße Umstand, dass sie Eigentümer ihrer Liegenschaft sind und ein (nicht verbüchertes) Fahrrecht haben, reicht nicht aus.

Ein nachbarrechtlicher Anspruch im Sinne der Bedingungen liege nicht vor, zumal Grenzstreitigkeiten im engeren Sinn nur in einem hier nicht vorliegenden außerstreitigen Verfahren zu klären seien. Eine Eigentumsfreiheitsklage eines Nachbarn falle jedenfalls nicht unter den beschriebenen Begriff „nachbarrechtlicher Anspruch“.

Fazit:

Der OGH stellt klar, welche Voraussetzungen bei Streitigkeiten mit Nachbarn gegeben sein müssen, um Rechtsschutz aus dem Baustein „Grundstückseigentum und Miete“ vorliegen müssen. Wenn nicht ohnehin ein Fall aus dem Nachbarrecht vorliegt, muss der Versicherungsnehmer zumindest vorbringen, dass in seine eigenen (versicherten) dinglichen Rechte eingegriffen worden ist oder diese bestritten werden. Eine Streitigkeit, in der das der Fall war, hatte die Schlichtungskommission kürzlich zu beurteilen ([RSS-0077-19 = RSS-E 75/19](#)).

1.2. Rechtsschutzversicherung muss Streit gegen anderen Rechtsschutzversicherer decken

In einem Rechtsschutzversicherungsvertrag war folgender Ausschluss vereinbart:

„Artikel 7 - Was ist vom Versicherungsschutz ausgeschlossen?“

Kein Versicherungsschutz besteht für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen (...)

4. in ursächlichem Zusammenhang mit (...)

4.4 Rechtsschutzversicherungsverträgen mit dem eigenen Rechtsschutzversicherer.“

Ob dieser Ausschluss greift, war Gegenstand folgender Entscheidung:

Der Versicherungsnehmer hatte bei einer früher abgeschlossenen Rechtsschutzversicherung Deckung für ein Verwaltungsstrafverfahren zugesagt erhalten, aber die Kosten seines Rechtsvertreters nicht vollständig erstattet erhalten.

Der nunmehrige Rechtsschutzversicherer lehnte unter Berufung auf den zitierten Ausschluss die Deckung für den Rechtsstreit mit dem früheren Versicherer ab, der Versicherungsnehmer klagte den nunmehrigen Versicherer. Während des erstinstanzlichen Verfahrens übernahm der frühere Versicherer doch die offenen Kosten, weshalb der Versicherungsnehmer seine Deckungsklage einschränkte und nur mehr die Feststellung begehrte, dass die betreffende Klausel nur Streitigkeiten mit dem Versicherer betreffe, mit dem er diesen Rechtsschutzversicherungsvertrag abgeschlossen habe, während Streitigkeiten mit anderen Rechtsschutzversicherern nicht grundsätzlich ausgeschlossen sind.

Das Erstgericht wies die Klage ab, das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung. Beide gingen im Wesentlichen nicht auf die Auslegung der Klausel ein, sondern verneinten ein konkretes Feststellungsinteresse des Versicherungsnehmers. Die bloß theoretische Möglichkeit eines Deckungsstreits würde für eine erfolgreiche Klagsführung nicht ausreichen.

Der OGH sah dies anders und änderte die Entscheidung im klagsstattgebenden Sinn ab (Urteil vom 29.5.2019, [7 Ob 212/18d](#)).



Im Einzelfall liege hier ein Feststellungsinteresse vor, die Meinungsverschiedenheit betreffe eine Frage, die der Versicherungsnehmer durch eine Entscheidung über ein Leistungsbegehren nicht erreichen konnte, wobei weitere Streitigkeiten nicht ausgeschlossen seien.

Zur Auslegung der Klausel hielt der OGH fest:

Allgemeine Versicherungsbedingungen sind nach den Grundsätzen der Vertragsauslegung (§§ 914 f ABGB) auszulegen, und zwar orientiert am Maßstab des durchschnittlich verständigen Versicherungsnehmers und stets unter Berücksichtigung des erkennbaren Zwecks einer Bestimmung. Die Klauseln sind, wenn sie nicht Gegenstand und Ergebnis von Vertragsverhandlungen waren, objektiv unter Beschränkung auf den Wortlaut auszulegen; dabei ist der einem objektiven Betrachter erkennbare Zweck einer Bestimmung zu berücksichtigen. Unklarheiten gehen zu Lasten der Partei, von der die Formulare stammen, das heißt im Regelfall zu Lasten des Versicherers. Als Ausnahmetatbestände, die die vom Versicherer übernommenen Gefahren einschränken oder ausschließen, dürfen Ausschlüsse nicht weiter ausgelegt werden, als es ihr Sinn unter Betrachtung ihres wirtschaftlichen Zwecks und der gewählten Ausdrucksweise sowie des Regelungszusammenhangs erfordert.

Nach Art 7.4.4 ARB 2011 besteht kein Versicherungsschutz für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen in ursächlichem Zusammenhang mit „Rechtsschutzversicherungsverträgen mit dem eigenen Rechtsschutzversicherer“. Einerseits könnte die Verwendung des Plurals (Rechtsschutzversicherungsverträge“n“) darauf hindeuten, dass alle Rechtsschutzversicherungsverträge mit allen Rechtsschutzversicherern des betreffenden Versicherungsnehmers vom Deckungsausschluss angesprochen sein sollen. Andererseits ist von Rechtsschutzversicherungsverträgen „mit dem eigenen Rechtsschutzversicherer“ und nicht etwa allgemein von Rechtsschutzversicherungsverträgen (und damit von allen Rechtsschutzversicherungsverträgen des Versicherungsnehmers) die Rede. Da insofern bestehende Unklarheiten zu Lasten der Beklagten gehen und Risikoausschlüsse grundsätzlich eng auszulegen sind, muss vorrangig der übliche Zweck derartiger Klauseln maßgeblich sein. Dieser besteht typischerweise darin, dass der Rechtsschutzversicherer keine Kosten der Rechtsverfolgung gegen sich selbst finanzieren muss. Art 7.4.4 ARB 2011 ist somit dahin auszulegen, dass von diesem Ausschluss nur die Wahrnehmung rechtlicher Interessen in ursächlichem Zusammenhang mit dem mit der Beklagten vereinbarten Rechtsschutz erfasst ist.

Fazit:

Der OGH legt diesen Ausschluss eng aus, da der Zweck der Klausel sein soll, dass der Rechtsschutzversicherer keine Kosten der Rechtsverfolgung gegen sich selbst finanzieren muss. Dieser Grund liegt bei einem Streit gegen einen anderen Versicherer nicht vor.

1.3. Pensionsversicherung ohne Ablebensschutz und eine merkwürdige Forderung einer Begünstigten

Ein Versicherungsnehmer aus einem Pensionsversicherungsvertrag ohne Ablebensschutz war 2018 verstorben, die Klägerin war bezugsberechtigt.

Die Polizza lautete auszugsweise:



„Pensionsversicherung mit Gewinnbeteiligung:

Beginn: **** 1997

Ablauf: **** 2036 (...)

monatliche Gesamtpension ab **** 2036: ...

Die Pension wird so lange ausbezahlt, als die versicherte Person lebt. Bei deren Ableben wird das um die bereits ausbezahlten Pensionen (ohne Bonusanteil) verminderte Pensionskapital rückerstattet.

Stirbt die versicherte Person vor Fälligkeit der Pension, werden alle bis dahin eingezahlten Prämien ausschließlich der auf Versicherungssteuer, Unterjährigkeitszuschlag und Zusatzversicherungen entfallenden Anteile mit den angesammelten Gewinnanteilen ausbezahlt.

Anstelle der Pensionsleistungen kann - spätestens zum oben angeführten Ablauftermin - die Auszahlung eines einmaligen Pensionskapitals von S ... verlangt werden ...“

Die Versicherung zahlte gemäß der Police die Prämien abzüglich Versicherungssteuer, Unterjährigkeitszuschlag und Versicherungsanteile, erhöht um die Gewinnanteile aus. Dennoch klagte die Bezugsberechtigte auf Rechnungslegung und Zahlung eines darüber hinausgehenden, nicht näher genannten Betrages, offenbar des Pensionskapitals bei Ablauf - vergeblich, wie auch der OGH bestätigte (Beschluss vom 16.12.2019, 7 Ob 193/19m).

Die Auszahlung des Pensionskapitals sei nach dem Wortlaut der Police nur anstelle der Pensionsleistung möglich. Diese sei aber dadurch bedingt, dass der Versicherungsnehmer nicht - wie hier - vor Fälligkeit der Pension verstirbt.

Auch eine während der Versicherungsdauer erstellte Mitteilung des Versicherers über den Stand der vertragsgemäßen Wertanpassung (in der wortgleich zur Police wiederholt wird, dass anstelle der Pension spätestens zum ausdrücklich genannten - dem Zeitpunkt der Fälligkeit der Pension entsprechenden - Ablauftermin die Auszahlung des garantierten Pensionskapitals verlangt werden könne) könne ein durchschnittlich verständiger Versicherungsnehmer keinesfalls dahin missverstehen, dass eine reine Pensionsversicherung ohne Risiko- bzw Ablebensschutz die Rückzahlung eines die eingezahlten Prämien übersteigenden Pensionskapitals „schon früher“ vorsehen könnte.

Fazit:

Mitunter machen Versicherungskunden auch Forderungen geltend, die offenkundig nicht begründet sind. Die Entscheidung, ob in solchen Fällen Deckungsklage eingebracht werden soll, hat der Kunde in eigener Verantwortung unter anwaltlicher Beratung zu treffen, hier stößt auch ein Versicherungsmakler an seine eigenen Grenzen.

1.4. Stenogramm - aktuelle versicherungsrechtliche Urteile im Überblick

- **Zur Auslegung der Dynamikklausel in der Unfallversicherung (OGH vom 23.10.2019, 7 Ob 162/19b)**

Nach der hier geltenden Klausel A27D werden die Versicherungssummen sowie die Prämien jährlich zur Hauptfälligkeit der Prämie um 4 % erhöht. Dies ist



nach dem klaren und eindeutigen Wortlaut dahin zu verstehen, dass die Valorisierung ausschließlich Versicherungssummen und Prämien betrifft und keine (zusätzliche) Werterhöhung der einzelnen Rentenzahlungen vereinbart wird; es soll bloß eine Anpassung der Versicherungsleistung (im Ausmaß von 4 %) dadurch stattfinden, dass die für einen etwaigen Versicherungsfall (Unfall) zur Verfügung stehende Versicherungssumme (der monatliche Rentenbetrag) jährlich entsprechend erhöht wird.

■ **Unfall im alkoholisierten Zustand (OGH vom 23.10.2019, 7 Ob 168/19k)**

Die Klägerin wies zum Unfallszeitpunkt eine (Rest-)Blutalkoholkonzentration von mindestens 1,03 Promille (höchstens 1,24 Promille) auf. Bei einer solchen Restalkoholkonzentration, die eine dämpfende Wirkung erwarten lässt, können insbesondere bei komplexen Tätigkeiten, wie dem Führen eines Kraftfahrzeugs Koordinations- und Konzentrationsschwächen zutage treten, wobei Betroffene dazu neigen, ihre tatsächliche Leistungsfähigkeit zu überschätzen. „Restalkohol“-Konstellationen können selbst bei geringen Blutalkoholkonzentrationen zu deutlichen Fahrunsicherheiten führen. Ein alkoholtypischer Fahrfehler ist unter anderem das Nichtbewältigen von Kurven. Aufgrund der bei der Klägerin ausdrücklich festgestellten alkoholbedingten Beeinträchtigung - und der damit einhergehenden Einschränkung der Aufnahme-, Konzentrations- und Reaktionsfähigkeit - durchfuhr sie in Annäherung der späteren Unfallstelle eine Linkskurve mit der Kurvengrenzgeschwindigkeit von 96 km/h, was höchste Anforderungen an die Konzentrations- und Reaktionsfähigkeit stellt, lenkte sodann zu spät in die Rechtskurve und leitete bei Erkennen des Gegenverkehrs eine Vollbremsung ein, wodurch sie auf die Gegenfahrbahn gelangte und mit dem entgegenkommenden Fahrzeug kollidierte.

Daraus folgt nicht nur die (Mit-)Ursächlichkeit der durch Alkohol beeinträchtigten Leistungsfähigkeit der Klägerin am Unfall, sondern wurde damit auch der - vom Versicherer zu beweisende - Ausschlussgrund nach Art 20.8 der Unfall-Versicherungsbedingungen verwirklicht.

2. International

2.1. BGH: Verstoß des Gegners definiert Versicherungsfall auch im Passivprozess

Ein Versicherungsnehmer einer Rechtsschutzversicherung hatte 2008 ein zinsloses Darlehen über € 35.000 erhalten. Er zahlte die monatlichen Raten von € 200 bis März 2011. Nach dem Tod des Darlehensgebers kündigten die Erben das Darlehen im September 2015 wegen Zahlungsverzugs und forderten den offenen Betrag iHv € 25.500. Der Darlehensnehmer wendete ein, das Darlehen sei bereits im Jahr 2011 gekündigt worden, der Rückzahlungsanspruch sei verjährt. Der Rechtsstreit vor Gericht endete mit einem Vergleich, die offenen Rechtsanwalts- und Gerichtskosten von rund € 6.750 forderte der



Darlehensnehmer nun von seinem Rechtsschutzversicherer. Dieser verweigerte die Zahlung: der Versicherungsvertrag war per 1.1.2015 gekündigt worden, der Versicherungsfall sei nachvertraglich eingetreten.

Fraglich war nun, ob der für den Versicherungsfall relevante Verstoß die Einstellung der Raten im Jahr 2011 war oder die Geltendmachung der offenen Forderung durch die Erben des Darlehensgebers 2015.

Das Erstgericht wies die Klage ab, das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung. Auch der Bundesgerichtshof wies die Revision des Versicherungsnehmers zurück (Urteil vom 3.7.2019, [IV ZR 111/18](#)).

Aus Sicht des BGH „entscheide über die zeitliche Einordnung des Rechtsschutzfalles allein der Tatsachenvortrag, mit dem der Versicherungsnehmer sein Rechtsschutzbegehren begründe. Das gelte im Vertragsrechtsschutz unabhängig davon, ob sich der Versicherungsnehmer in einer Aktiv- oder Passivrolle befinde. Eine im Schrifttum diskutierte Differenzierung zwischen Aktiv- und Passivprozessen sei nicht geboten. Es liege aus der Sicht des Versicherungsnehmers nahe, dass er weder in der einen noch der anderen Konstellation seine berechtigten Rechtsschutzinteressen mit eigenem Fehlverhalten begründe. Maßgebend seien allein seine Behauptungen, die er im Ausgangsverfahren aufgestellt habe.

Die Klägerin habe sich dort ausschließlich damit verteidigt, der Darlehensrückzahlungsanspruch sei verjährt. Auch ihre Behauptung, der Darlehensgeber habe das Darlehen schon zu Lebzeiten gekündigt, habe nur den Erfolg der Verjährungseinrede bezweckt. Der maßgebliche Tatsachenvortrag der Klägerin erstreckte sich damit auf den Vorwurf an die Kläger des Ausgangsverfahrens, im Jahre 2015 (mithin nach Beendigung der Rechtsschutzversicherung) trotz Erhebung der Verjährungseinrede am Rückzahlungsanspruch festgehalten zu haben.“

Wenngleich nach dem Bedingungswortlaut der Versicherungsfall unter anderem dann eintritt, wenn der Versicherungsnehmer selbst begonnen hat oder begonnen haben soll, gegen Rechtspflichten oder Rechtsvorschriften zu verstoßen, erkennt er auch im Falle eines Passivprozesses, dass eine wortlautkonforme Anwendung des § 14 (3) ARB 1975/95 die Gefahr einer uferlosen Rückverlagerung des für die zeitliche Bestimmung des Rechtsschutzversicherungsfalles maßgeblichen Geschehens in sich birgt.

Fazit:

Der BGH setzt eine Rechtsprechung fort, die sich bei an sich vergleichbarer Bedingungslage diametral zur österreichischen Auslegung verhält. Während die deutsche Judikatur für den Versicherungsfall somit nur diejenigen Verstöße zur zeitlichen Einordnung heranzieht, die der Versicherungsnehmer seinem Gegner anlastet, bleibt im österreichischen Rechtsbereich jeder für den Rechtsstreit kausale Verstoß von Bedeutung, sei er vom Versicherungsnehmer gesetzt oder von seinem Gegner oder einem Dritten (so zB 7 Ob 36/18x, vgl RSS-Newsletter 7/2018). Deutsche Entscheidungen zur Rechtsschutzversicherung können daher in dieser Hinsicht nur sehr eingeschränkt zur Beurteilung österreichischer Sachverhalte herangezogen werden.



2.2. Stenogramm - weitere Entscheidungen aus Europa im Überblick

- **Handy in der vorderen Hosentasche gilt als sichere Verwahrung (AG Wiesbaden, Urteil vom 29.1.2019, 91 C 2911/18)**

Ist nach den AVB Voraussetzung für einen sicheren persönlichen Gewahrsam an einem Handy, dass der VN das versicherte Gerät jederzeit so im Blick- und Körperkontakt hat, dass ein unberechtigter Zugriff auf das Gerät sofort bemerkt und abgewehrt werden könnte, reicht die Möglichkeit zum Abwehren fremden Zugriffs aus.

Aus einer Regelung in den AVB, nach der kein sicherer Gewahrsam gegeben ist, wenn das versicherte Gerät in der Öffentlichkeit, insbesondere in Clubs und Diskotheken, in einer unverschlossenen Jackenaußen-, Gesäß- oder Beintasche mitgeführt wird, folgt im Umkehrschluss, dass ein Mitführen in den vorderen Hosentaschen an sich nicht unsicher ist.

- **Versicherer muss beweisen, dass GPS-Daten vorhanden sind, die nicht zum behaupteten Diebstahl passen (OLG Celle, Urteil vom 24.9.2018, 8 U 73/18)**

Tritt der Kaskoversicherer dem vom Versicherungsnehmer behaupteten äußeren Bild eines Fahrzeugdiebstahls mit der Behauptung hiermit nicht in Einklang stehender Standortdaten (GPS-Daten) des versicherten Fahrzeugs entgegen und beantragt er zum Beweis seiner Behauptung, dem Fahrzeughersteller die Vorlage dieser Daten aufzugeben, muss er das Vorhandensein der Daten beim Hersteller glaubhaft machen.



II. Weitere Judikatur

1. Haftet Zeitung für falschen Ratschlag?

Eine Frau las in einer Tageszeitung die Tipps eines „Kräuterpfarrers“: Zur Behandlung von Rheumabeschwerden solle man eine Auflage mit frisch geriebenem Kren für 2-5 Stunden einwirken lassen. Eigentlich hätte dort aber statt „Stunden“ „Minuten“ stehen sollen, die Leserin brach die Behandlung nach 3 Stunden wegen starker Schmerzen ab und klagte die Zeitung auf Schadenersatz. Vor den ersten beiden Instanzen ging die Frau leer aus: die Zeitung habe keine Pflicht, den Fachbeitrag zu kontrollieren. Da es sich um ein Boulevardblatt handle, dürfe man auch nicht auf die Richtigkeit der Tipps vertrauen. Der OGH sah dies differenziert, denn es könne auch eine verschuldensunabhängige Haftung der Zeitung möglich sein, nämlich dann, wenn diese als Produkt im Sinne der Produkthaftungs-Richtlinie gelte. Diese Frage muss nun der EuGH klären, den der OGH um Vorabentscheidung ersuchte (Beschluss vom 21.1.2020, [1 Ob 163/19f](#)).

2. Keine Warnung vor drohender Gesichtslähmung - Zahnärztin haftet

Eine Frau war bei einer Zahnärztin in Behandlung und wurde darüber informiert, dass zum Erhalt eines bestimmten Zahnes eine Wurzelbehandlung notwendig sei. Eine Aufklärung über die Vorgänge bei einer Wurzelbehandlung und typische Risiken erfolgte nicht, obwohl keine Dringlichkeit vorlag. Im Rahmen der Behandlung wurde der Wurzelkanal gespült, es kam dabei zu einem Gewebeschaden und daraus resultierenden Lähmungen im Gesicht. Dies war ein typisches Risiko, das unterschiedlich stark auftreten kann - jeder 2. Zahnarzt kennt aus seiner eigenen Praxis einen solchen Zwischenfall, so die Feststellungen der Unterinstanzen. Die Frau erhielt rund € 10.000 an Schmerzensgeld zugesprochen, die Revision der Ärztin wurde zurückgewiesen (Beschluss vom 19.11.2019, [1 Ob 199/19z](#)). Diese hätte ihre Patientin über Gewebeschäden durch die Spülung samt möglicher Lähmungen zeitgerecht aufklären müssen. Diese möglichen Folgen seien keineswegs geringfügig oder gar vernachlässigbar, sondern könnten vielmehr sehr gravierend sein, mögen sie auch sehr selten sein. Selbst ein nicht sehr ängstlicher, vernünftiger Patient wolle über die bestehenden Gefahren der Spülung zumindest im Groben aufgeklärt werden, wäre er doch ansonsten bei Eintritt des Risikos von den Folgen überrascht, was gerade vermieden werden sollte, so der OGH.

3. Fluglinie haftet für Verbrühung durch verschütteten Kaffee

2015 war ein Vater mit seiner 6jährigen Tochter auf einem Flug von Mallorca nach Wien. Dem Vater wurde ein Becher heißer Kaffee serviert und vor ihm abgestellt. Der Becher kippte, der Kaffee verbrühte die Brust des Mädchens. Ob dies aufgrund von Vibrationen des Flugzeugs oder wegen eines Defekts des Abstellbetts passierte, konnte nicht festgestellt werden. Das Mädchen klagte die Fluglinie Niki auf Schmerzensgeld iHv € 8.500. Der EuGH stellte nun fest, dass die Fluglinie verschuldensunabhängig hafte (Urteil vom 19.12.2019, [C-532/18](#)). Als Unfall gelte jedes unvorhergesehene, unbeabsichtigte, schädigende Ereignis, nicht nur solche, die luftfahrtspezifisch seien. Die österreichischen Gerichte werden nun zu klären haben, ob den Vater ggf. ein Mitverschulden trifft und in wieweit die Verletzungen ein bestimmtes Schmerzensgeld rechtfertigen.



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 fünf Fachleuten, die allesamt umfangreiches Fachwissen auf dem Gebiet des Versicherungsrechtes aufweisen, beurteilt Ihren Fall. Vorsitzender der Schlichtungskommission ist 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

Impressum:

Medieninhaber:

Fachverband der Versicherungsmakler und
Berater in Versicherungsangelegenheiten

Stubenring 16 / Top 7, 1010 Wien

Offenlegung

Grafik: © Tetra Images / Corbis