

Versicherungsrechts-Newsletter 1/2016

des Fachverbandes der Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten

OGH-Entscheidungen, RSS-Fälle und aktuelle Literatur
zum Versicherungsrecht & Versicherungsvermittlerrecht -
zusammengestellt von der Rechtsservice- und Schlichtungsstelle des Fachverbandes (RSS)

Vorwort des Fachverbandsobmannes

Sehr geehrte Mitglieder!

Auch im Jahr 2015 waren wir intensiv mit den notwendigen Veränderungen des Vorschlages der Europäischen Kommission zur IMD II-Richtlinie (nunmehr IDD) beschäftigt. Ich habe in Vorworten zur Zeitschrift „Der Versicherungsmakler“ wiederholt darauf hingewiesen, dass ich als Fachverbandsobmann in Zusammenarbeit mit dem Geschäftsführer und seinen Mitarbeitern und den Kollegen im Fachverbandsausschuss dafür kämpfen werde, nicht in Wien zu verlieren, was wir in Brüssel erreicht haben. Es wird großer Anstrengung bedürfen, vor allem unsere Kritiker und die Verantwortlichen in der Verwaltung und Gesetzgebung von den berechtigten Anliegen unseres Berufsstandes zu überzeugen.

Dafür wurden im Jahre 2015 bereits entsprechende Vorarbeiten geleistet. Das Expertenforum in Alpbach hat eindrucksvoll bestätigt, welche Vorteile die Konsumenten aus der Tätigkeit des unabhängigen und professionellen Versicherungsmaklers ziehen.

Wir Versicherungsmakler sind auch ein Teil der klein- und mittelständischen Wirtschaft, und deren erfolgreiche Tätigkeit ist der Schlüssel dazu, dass die österreichische Wirtschaft wieder jenen Wachstumspfad erreicht, den andere Länder in Europa bereits wieder erreicht haben.

Ich werde daher dafür eintreten, dass die Stimme des Fachverbandes in der Sparte Information und Consulting in der Wirtschaftskammer Österreich mit mehr als 115.000 Dienstleistungsunternehmen und 195.000 Beschäftigten gehört wird und den dort vertretenen Verbänden gut zusammenarbeiten. Für den Erfolg sämtlicher Sparten wird die beste Aus- und Weiterbildung entscheidende Voraussetzung sein.

Die Versicherungsbranche und ihre Rahmenbedingungen sind ständigen Wechseln unterworfen. Kompetente Beratung und Vertrauensaufbau zu unseren Kundinnen und Kunden wird stets aktuelles Wissen im Bereich des Versicherungsrechtes verlangen. Ich werde ferner für die Überzeugung kämpfen, dass der Versicherungsmakler durch seine unabhängige Risiko- und Versicherungsanalyse wesentlich zur Funktionsfähigkeit und Effizienz des Versicherungsmarktes beiträgt. Ich ersuche Sie, sehr geehrte Mitglieder, mich auch im Jahr 2016 bei meinem Vorhaben tatkräftig zu unterstützen.

Mit freundlichen Grüßen
Gunther Riedlsperger

Inhalt:

I.	Versicherungsrechtliche Judikatur	2
1.	Österreich:	2
1.1.	Notwehr mit verbotener Waffe ist keine „Gefahr des täglichen Lebens“	2
1.2.	Aufnahme eines endfälligen Fremdwährungskredites zum Erwerb von Aktien als Tilgungsträger ist kein einem Termingeschäft ähnliches Spekulationsgeschäft.....	5
1.3.	Stenogramm – weitere aktuelle versicherungsrechtliche Entscheidungen im Überblick	7
2.	International:.....	8
2.1.	EuGH: Zum Versicherungsschutz bei einem Unfall während des Rangierens mit einem Traktor	8
2.2.	Stenogramm – weitere Entscheidungen aus Europa im Überblick	9
II.	Fälle aus der Rechtsservice- und Schlichtungsstelle (RSS)	10
	Zur Verjährung von Versicherungsleistungen (RSS-0005-15 = RSS-E 7/15)	10
III.	Aus der Beratungstätigkeit des Fachverbandes und der RSS	12
1.	Versicherungsvertrag – Unterschrift des Kunden nicht zwingend.....	12
2.	„Rücktritt“ vom Vertrag bei fehlendem Risiko?	13
IV.	Sonstiges.....	14
1.	Verfassungsgerichtshof: Versicherer darf unter gewissen Umständen Genanalysen verwenden	14
2.	Arbeitsrechtliche Änderungen	14
3.	EuGH: Unzuständigkeitseinrede bei „falschem“ Gericht.....	14

I. Versicherungsrechtliche Judikatur

1. Österreich:

1.1. Notwehr mit verbotener Waffe ist keine „Gefahr des täglichen Lebens“

Zwischen den Streitparteien besteht eine Haushaltsversicherung, die auch eine Privathaftpflichtversicherung umfasst. Art 12 der vertragsgegenständlichen ABH 2006 lautet auszugsweise:

„Art 12

Sachlicher Umfang des Versicherungsschutzes

1. Die Versicherung erstreckt sich auf Schadenersatzverpflichtungen des Versicherungsnehmers als Privatperson aus den Gefahren des täglichen Lebens mit Ausnahme der Gefahr einer betrieblichen, beruflichen oder gewerbsmäßigen Tätigkeit, insbesondere

[...] 1.6. aus dem erlaubten Besitz von Hieb-, Stich- und Schusswaffen und aus deren Verwendung als Sportgerät und für Zwecke der Selbstverteidigung;“



Der damals minderjährige, mit diesem im gemeinsamen Haushalt lebende Sohn des Klägers fügte im Zuge einer tätlichen Auseinandersetzung seinem Gegner C.W. Stichverletzungen zu. Dieser erlitt eine schwere Körperverschwendung, auf Grund deren er Klage wegen Schmerzensgeld in Höhe von 5.000 EUR gegen den Sohn des Klägers einbrachte. 2.000 EUR wurden anerkannt. Mit nicht rechtskräftigem Urteil vom 17. 10. 2012 wurden dem Gegner weitere 750 EUR zugesprochen.

Die Kärntner Gebietskrankenkasse forderte vom Sohn des Klägers den Ersatz der Behandlungskosten von 3.602 EUR und behielt sich die Geltendmachung weiterer Folgekosten vor. Nachdem der Kläger die Beklagte mit Schreiben vom 16. 3. 2012 aufgefordert hatte, die Schadenersatzansprüche des Gegners seines Sohnes zu decken, lehnte die Beklagte mit Schreiben vom 21. 3. 2012 die Versicherungsdeckung ab.

Der Kläger begehrt die Feststellung, dass die Beklagte auf Grund und im Umfang des Haushaltsversicherungsvertrages für Schadenersatzansprüche des C.W. und der Kärntner Gebietskrankenkasse auf Grund des Schadensfalls vom 21. 10. 2011 sowie für etwaige mit der Feststellung und Abwehr dieser Ansprüche verbundenen Kosten bis zu der zwischen den Parteien vereinbarten Versicherungssumme Deckungsschutz zu gewähren habe.

Die Beklagte beantragte die Klageabweisung. Sie wendete u.a. die mangelnde Aktivlegitimation des Klägers ein, da sein mitversicherter Sohn selbst gegenüber der Beklagten anspruchsberechtigt sei. Der vom Kläger dargestellte Sachverhalt begründe keine Schadenersatzverpflichtung „aus den Gefahren des täglichen Lebens“ gemäß Art 12.1. ABH. Der Sohn des Klägers habe - obwohl minderjährig - ein Butterflymesser, sohin eine Waffe im Sinn des § 1 WaffG verwendet. Jugendlichen sei der Besitz dieser Waffe gemäß § 11 WaffG verboten, weshalb auch nach Art 12.1.6. ABH kein Versicherungsschutz bestehe.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Ob der Sohn des Klägers eine verbotene Waffe mit sich geführt habe, sei ohne Bedeutung.

Das Berufungsgericht hob das Ersturteil auf und verwies die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung an dieses zurück. Es hielt das Urteil für ergänzungsbedürftig, weil das Ersturteil keine ausreichenden Sachverhaltselemente darüber enthalte, ob die Notwehrüberschreitung lediglich aus Bestürzung, Furcht oder Schrecken geschehen sei, und auch andererseits nicht darüber, ob es sich beim vom Sohn des Klägers mitgeführten Messer um ein verbotenes „Butterflymesser“ gehandelt habe.

Das Berufungsgericht ließ die ordentliche Revision zu, weil der Frage, ob die Erlaubtheit des Besitzes einer Waffe nach Art 12.1.6. ABH auch bei der Verwendung für Selbstverteidigungszwecke für die Versicherungsdeckung entscheidend sei, erhebliche Bedeutung zukomme.

Der OGH gab mit Beschluss vom 26.11.2014, 7 Ob 184/14f, dem Rekurs beider Streitparteien keine Folge.

Der OGH bejahte die Aktivlegitimation des Klägers, die sich aus § 75 f VersVG ergebe. Nach grundsätzlichen Ausführungen über die Judikatur zu allgemeinen Versicherungsbedingungen führte der OGH zur Auslegung des Art 12.1.6 ABH wie folgt aus:

Nach Art 12.1.6. ABH erstreckt sich der Versicherungsschutz auf Schadenersatzverpflichtungen des Versicherungsnehmers als Privatperson aus dem erlaubten Besitz von Hieb-, Stich- und Schusswaffen und aus deren Verwendung als Sportgerät und für Zwecke der Selbstverteidigung. Der Versicherungsschutz aus der Verwendung einer der genannten Waffen ist jedoch, wie sich aus dem Wort „deren“ völlig klar ergibt, an die Voraussetzung geknüpft, dass der Besitz der Waffe durch den versicherten Verwender erlaubt ist. Letzteres ist im öffentlich-rechtlichen Sinn zu verstehen (7 Ob 22/87) und daher hier nach den Bestimmungen des WaffG zu beurteilen. Waffen sind gemäß § 1 WaffG Gegenstände, die ihrem Wesen nach dazu bestimmt sind, (Z 1) die Angriffs- oder Abwehrfähigkeit von Menschen durch unmittelbare Einwirkungen zu beseitigen oder herabzusetzen oder (Z 2) bei der Jagd oder beim Schießsport zur Abgabe von Schüssen verwendet zu werden.

Dem technischen Waffenbegriff unterliegen neben normalen Schusswaffen insbesondere auch Hieb-, Stich- und Stoßwaffen, wie zB Dolche, Degen, Schlagringe, Spring- und Fallmesser, nicht aber Küchen-, Taschen-, Fahrten-, Jagdmesser udgl (Eder-Rieder in WK² StGB § 143, Rz 16; 15 Os 84/13m). Entscheidend ist, ob das Messer auf Grund seiner besonderen Beschaffenheit, wie einer im Bereich der Spitze dolchartig ausgebildeten Klinge und einer besonderen Öffnungsmechanik, als Waffe im Sinn des § 1 Z 1 WaffG anzusehen ist. Für die Qualifikation eines Gegenstands als Waffe im Sinn des WaffG ist nur deren objektive Zweckwidmung maßgeblich, die subjektive Zweckwidmung durch den Inhaber des Gegenstands spielt daher keine Rolle (11 Os 112/07s). Ein sogenanntes „Butterflymesser“ mit einer elf Zentimeter langen, im Bereich der Spitze dolchartig ausgebildeten Klinge wird in der Rechtsprechung als Waffe im technischen Sinn des § 1 Z 1 WaffG beurteilt (RIS-Justiz RS0081914).

Nach § 11 Abs 1 WaffG ist Menschen unter 18 Jahren der Besitz von Waffen, Munition und Knallpatronen verboten. Das Waffenverbot für Jugendliche bezieht sich auf alle Waffen im Sinn des § 1 WaffG (Keplinger/Löff Waffengesetz 1996, § 11 Anm 4). Jugendliche weisen naturgemäß noch nicht jenes Maß an Reife und Verantwortungsbewusstsein auf, das für den Umgang mit Waffen unbedingt erforderlich ist. Dem Besitz von Waffen und Munition durch Jugendliche liegt daher ein besonderes Risiko inne, das über die sonst mit Waffen ohnehin verbundene Gefahr hinausgeht. Es ist von einem generellen Verbot auszugehen, sofern nicht besondere Gründe (Abs 2 und 3) anderes gebieten (Grosinger/Siegert/Szymanski Das neue österreichische Waffenrecht⁴, 51). Gerade das eben genannte Risiko besteht, wenn Jugendliche, die unerlaubt eine Waffe mit sich führen, diese bei einem Raufhandel einsetzen.

Das Mitführen einer verbotenen Waffe schafft eine Situation, die gerade das Risiko mit sich bringt, sie auch einzusetzen. Dieses Verhalten birgt ein entsprechend hohes Gefahrenpotential für die körperliche Unversehrtheit Anderer. Die Gefahren, die solchen nach allgemeinem Bewusstsein nicht zu tolerierenden Akten entspringen, gehören nicht zum täglichen Leben.

Da keine Feststellungen darüber getroffen worden waren, ob das mitgeführte Messer tatsächlich ein verbotenes Messer war, war das Verfahren ergänzungsbedürftig und bestätigte der OGH den Aufhebungsbeschluss des Berufungsgerichtes.

Fazit:

Der Begriff der versicherten „Gefahren des täglichen Lebens“ wird von der Judikatur grundsätzlich sehr weit ausgelegt. Die Privathaftpflichtversicherung will prinzipiell Deckung auch für

außergewöhnliche Situationen schaffen, in die auch ein Durchschnittsmensch hineingeraten kann. Es sind jedoch damit nicht alle ungewöhnlichen und gefährlichen Tätigkeiten mitabgedeckt. Für das Vorliegen einer „Gefahr des täglichen Lebens“ ist nicht erforderlich, dass solche Gefahren nahezu täglich auftreten; vielmehr genügt es, wenn die Gefahr erfahrungsgemäß im normalen Lebensverlauf immer wieder, sei es auch seltener, eintritt. Es darf sich nur nicht um eine geradezu ungewöhnliche Gefahr handeln, wobei Rechtswidrigkeit und Sorglosigkeit eines Verhaltens den daraus entspringenden Gefahren noch nicht die Qualifikation als solche des täglichen Lebens nimmt. Im vorliegenden Fall war diese Grenze jedoch bereits überschritten.

1.2. Aufnahme eines endfälligen Fremdwährungskredites zum Erwerb von Aktien als Tilgungsträger ist kein einem Termingeschäft ähnliches Spekulationsgeschäft

Dem zwischen den Parteien abgeschlossenen Rechtsschutzversicherungsvertrag liegen die allgemeinen Bedingungen für die Rechtsschutz-Versicherung 2003 (ARB) zugrunde. Art 7 lautet auszugsweise:

„1. Kein Versicherungsschutz besteht für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen

[...]1.10. im Zusammenhang mit

- Spiel- oder Wettverträgen, Gewinnzusagen oder diesen vergleichbaren Mitteilungen und Termin- oder diesen ähnlichen Spekulationsgeschäften sowie damit in Zusammenhang stehenden Auseinandersetzungen mit Kreditgebern, Vermittlern, Beauftragten oder sonstigen Anspruchsgegnern. [...]“

Der Kläger und seine Frau nahmen zur Finanzierung eines Genossenschaftsanteils von 40.000 EUR bei der H AG auf Empfehlung eines Beraters einen endfälligen Fremdwährungskredit über 100.000 EUR auf, wobei die den Finanzierungsbedarf übersteigende Kreditvaluta in I-Aktien investiert wurde, die als Tilgungsträger für den Kredit dienen sollten.

Der Kläger begehrt die Feststellung, dass ihm die Beklagte auf Grund des zwischen den Parteien abgeschlossenen Rechtsschutzversicherungsvertrags und in dessen Umfang für den Schadensfall vom 25. 10. 2005 (fehlerhafte Beratung im Zusammenhang mit dem Erwerb der Hebelfinanzierung: Kreditaufnahme bei der H AG über 100.000 EUR in Schweizer Franken und Veranlagung in Aktien der I AG in Höhe von 60.000 EUR) Deckungsschutz zu gewähren habe.

Die Beklagte beantragte die Abweisung der Klage unter Berufung auf Art 7.1.10 ARB 2003.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Aus dem Abschluss eines Fremdwährungskredits mit einem Tilgungsträger könne nicht auf die Absicht geschlossen werden, ein einer Wette oder einem Devisentermingeschäft gleich zu haltendes spekulatives Geschäft tätigen zu wollen. Diese Art von Kredit und Veranlagung sei vielmehr häufig Kreditsuchenden angeboten worden, bei denen der Finanzierungswunsch das einzige oder überwiegende Bestreben gewesen sei. Das vorliegende Geschäft sei daher nicht vom Ausschluss des Art 7.1.10. ARB umfasst.

Das Berufungsgericht bestätigte dieses Urteil.

Der OGH gab der Revision der Beklagten nicht Folge (Urteil vom 26.11.2014, 7 Ob 191/14k). Aus der Begründung ist Folgendes hervorzuheben:

Zweck des vorliegenden Ausschlusses ist es, dass mit den von der Risikogemeinschaft aufbrachten Beträgen keine Auseinandersetzungen aus aleatorischen Verträgen finanziert werden. Die in Art 7.1.10. ARB angeführten Verträge bergen besondere Risiken, denen der Versicherungsnehmer sich bewusst ausgesetzt hat; den anderen Mitgliedern der Risikogemeinschaft ist eine Beteiligung hier nicht zumutbar.

Nach dem insoweit klaren Wortlaut der Klausel reicht das Vorliegen eines Spekulationsgeschäfts nicht aus. Die Klausel verlangt vielmehr, dass ein Spekulationsgeschäft vorliegt und es dem Termingeschäft ähnlich ist. Gerade die Vergleichbarkeit mit einem Termingeschäft ist entscheidendes Kriterium für den Ausschluss vom Versicherungsschutz. Vergleichsmaßstab ist Höhe und Art des innewohnenden Risikos. Entscheidend für die Vergleichbarkeit mit dem Termingeschäft ist daher, dass das Spekulationsgeschäft ebenfalls auf Terminbasis - ohne wirtschaftlich gerechtfertigten Sicherungszweck - abgeschlossen wurde und der Gewinnerzielung aus Kurs- und Marktschwankungen dienen soll, ohne dass unmittelbar reale geschäftliche Vorgänge (tatsächlicher Leistungsaustausch) vorliegen.

Zu prüfen bleibt, ob die Verbindung der Aufnahme eines endfälligen Fremdwährungskredits zum Erwerb von Aktien als Tilgungsträger ein einem Termingeschäft ähnliches Spekulationsgeschäft darstellt.

Dagegen spricht wiederum, dass sowohl der Aufnahme des Kredits als auch dem Aktienerwerb reale Vorgänge zugrunde liegen. Der Kreditnehmer erhält die Kreditsumme zugezählt und verwendet diese (teilweise) zum Erwerb von Aktien, die er dann hält. Es ist ihm durchaus möglich, bei ungünstiger Entwicklung die Aktien zu verkaufen und den Kredit zu konvertieren, um größere Verluste, auch einen Totalverlust, zu vermeiden. Diese Möglichkeit besteht bei Termingeschäften, bei denen die Verluste unabdingbar bei der Glattstellung eintreten, nicht.

Die (teilweise) Aufnahme eines endfälligen Fremdwährungskredits zum Erwerb von Aktien als Tilgungsträger ist daher nicht als ein dem Termingeschäft ähnliches Spekulationsgeschäft zu beurteilen. Der Ausschlussgrund des Art 7.1.10. ARB liegt nicht vor.

Fazit:

Bei Ablehnungen von Deckungsbegehren unter Berufung auf Art 7.10. durch Rechtsschutzversicherungen ist festzuhalten, dass das Vorliegen eines Spekulationsgeschäfts nicht ausreicht. Ein solches muss auch einem Termingeschäft ähnlich sein.

Es ist aber weiterhin die sogenannte Bauherrnklausel zu beachten, wonach die Wahrnehmung rechtlicher Interessen in ursächlichem Zusammenhang mit der Errichtung von Gebäuden, Planung, Finanzierung des Bauvorhabens einschließlich des Grundstückserwerbes vom Versicherungsschutz ausgenommen ist. Diese Klausel kam im gegenständlichen Fall nicht zur Anwendung, weil es lediglich um die Finanzierung der zur Anmietung einer Genossenschaftswohnung erforderlichen Mittel gedient habe.



1.3. Stenogramm – weitere aktuelle versicherungsrechtliche Entscheidungen im Überblick

■ **Mehrverbrauch von Strom ist keine Beschädigung einer Sache iSd Art 1.2.1.1. AHVB 2007 (OGH vom 30.4.2015, 7 Ob 69/15w)**

Eine Beschädigung liegt vor, wenn auf die Substanz einer Sache körperlich so eingewirkt wird, dass deren zunächst vorhandener Zustand beeinträchtigt und dadurch ihre Gebrauchsfähigkeit aufgehoben oder gemindert wird. Sachbeschädigung im aufgezeigten Sinn ist die Wertminderung einer Sache als Folge einer Einwirkung, durch die deren Brauchbarkeit zur Erfüllung des ihr eigentümlichen Zwecks wirtschaftlich betrachtet, beeinträchtigt wird.

Die Beurteilung der Vorinstanzen, der Strom sei seinem bestimmungsgemäßen Gebrauch, nämlich der Speisung und Erwärmung der Tiefgaragenheizung zugeführt worden, weshalb von einer Verminderung oder Aufhebung der Gebrauchsfähigkeit des Stroms und damit schon von einer Beschädigung keine Rede sein könne, woran der Umstand, dass es wirtschaftlich betrachtet einen frustrierten Aufwand darstelle, wenn eine Heizung bei sommerlichen Temperaturen in Betrieb sei, nichts ändere, ist nicht korrekturbedürftig.

■ **Zur Ersatzpflicht eines Schädigers bei überholende Kausalität (OGH vom 13.5.2015, 2 Ob 88/14a)**

Ein hypothetisch späteres Ereignis ist dann zur Entlastung des Täters geeignet, wenn es für den Wert der Sache schon zum Schädigungszeitpunkt aus bestimmten Gründen Einfluss haben konnte. Nach den Grundsätzen zur überholenden Kausalität hat der Schädiger dann nur für die Vorverlegung des Schadenseintritts einzustehen. Im Fall der überholenden Kausalität hat der Schadensersatzpflichtige nur den durch die Vorverlegung des Schadeneintritts entstehenden Nachteil zu ersetzen. Dem Schädiger werden derartige Folgen bis zu dem Zeitpunkt zugerechnet, bis zu dem die (in den typischen Anlassfällen jeweils) Erkrankung auch sonst eingetreten wäre. Für die Berücksichtigung der überholenden Kausalität muss feststehen, dass der gleiche Erfolg auch ohne das schädigende Ereignis eingetreten wäre. Der maßgebende Zeitpunkt muss mit einiger Sicherheit bestimmt werden können.

(hier: Ein Lenker fährt mit seinem überladenen Traktor über eine Brücke, die daraufhin einstürzt. Die Brücke war jedoch sanierungsbedürftig und hätte in spätestens vier Jahren generalsaniert werden müssen, was einem Neubau gleichgekommen wäre. Es ist daher nicht der Zeitwert der Brücke, sondern nur der Vorfinanzierungsaufwand zu ersetzen.)



2. International:

2.1. EuGH: Zum Versicherungsschutz bei einem Unfall während des Rangierens mit einem Traktor

Am 13. August 2007 stieß ein Traktor mit Anhänger während des Einbringens von Heuballen auf den Dachboden einer Scheune bei einem Rückwärtsmanöver im Hof des Bauernhofs, mit dem der Anhänger in die Scheune gelenkt werden sollte, gegen die Leiter, auf der Herr Vnuk stand, und verursachte dessen Sturz. Herr Vnuk erhob gegen Zavarovalnica Triglav, die Versicherungsgesellschaft, bei der der Traktoreigentümer einen Haftpflichtversicherungsvertrag abgeschlossen hatte, Klage auf Zahlung eines Betrags von 15 944,10 Euro als Ersatz für seinen Nichtvermögensschaden nebst Verzugszinsen.

Das erstinstanzliche Gericht wies die Klage ab. Das Berufungsgericht wies die von Herrn Vnuk gegen dieses Urteil eingelegte Berufung mit dem Hinweis zurück, dass die Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherungspolice den Schaden decke, der bei der Benutzung eines Traktors als Transportmittel entstanden sei, nicht aber jenen, der bei der Nutzung des Traktors als Arbeits- oder Antriebsmaschine verursacht worden sei.

Der Oberste Gerichtshof der Republik Slowenien setzte das Verfahren aus und legte dem EuGH folgende Frage zur Vorabentscheidung vor:

„Ist der Begriff „Benutzung eines Fahrzeugs“ im Sinne der Bestimmung des Art. 3 Abs. 1 der Ersten Richtlinie dahin auszulegen, dass er sich nicht auf den Sachverhalt des konkreten Falles – bei dem der Versicherte der Revisionsbeklagten den Revisionskläger, der sich auf einer Leiter befand, mit einem Traktor mit Anhänger bei der Einbringung von Heuballen in eine Scheune anfuhr – erstreckt, weil es sich nicht um eine Verkehrssituation handelte?“

Nach ausführlicher Darstellung des Schutzzieles der Ersten, Zweiten und Dritten Kraftfahrzeughaftpflicht-Richtlinie, wonach nicht angenommen werden kann, dass der Unionsgesetzgeber Personen, die durch einen Unfall geschädigt werden, der durch ein Fahrzeug bei dessen Benutzung verursacht wird, von dem durch diese Richtlinien gewährten Schutz ausschließen wollte, sofern die Benutzung der gewöhnlichen Funktion dieses Fahrzeugs entspricht, beantwortete der EuGH mit Urteil vom 4.9.2014, C-162/13, die Vorlagefrage wie folgt:

Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 72/166/EWG des Rates vom 24. April 1972 betreffend die Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten bezüglich der Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung und der Kontrolle der entsprechenden Versicherungspflicht ist dahin auszulegen, dass der darin enthaltene Begriff der „Benutzung eines Fahrzeugs“ jede Benutzung eines Fahrzeugs umfasst, die dessen gewöhnlicher Funktion entspricht. Ein Manöver wie das im Ausgangsverfahren fragliche, das ein Traktor im Hof eines Bauernhofs ausführt, um seinen Anhänger in eine Scheune zu fahren, könnte somit unter diesen Begriff fallen, was zu prüfen Sache des vorlegenden Gerichts ist.

Fazit:

Urteile von Gerichten haben grundsätzlich nie die Kraft eines Gesetzes (§ 12 ABGB), sie können nicht auf andere Personen nicht ausgedehnt werden. Entscheidungen des EuGH binden hingegen die Gerichte der Mitgliedstaaten auch für andere Fälle, sodass § 12 ABGB eingeschränkt ist.

Die nationalen Gerichte sind hiermit auch an diese Auslegung des Begriffes „Benutzung eines Fahrzeugs“ gebunden.

Die österreichische Rechtsprechung legte schon bisher den Begriff der Verwendung des KFZ eher weit aus, so wurde zB der Einsatz eines auf einem LKW montierten Ladekrans zum Hochheben eines Arbeitskorbes ebenso als Verwendung eines Kfz angesehen wie der Transport des stillstehenden LKW per Bahn, wo sich ein typisches Risiko des Kfz, nämlich das Herabfallen ungesicherten Ladeguts vom LKW verwirklichte.

2.2. Stenogramm – weitere Entscheidungen aus Europa im Überblick

- **Außerordentliche Kündigung der Berufsunfähigkeitsversicherung bei Täuschung durch Versicherungsnehmer (OLG Saarbrücken, Urteil vom 6.2.2013, 5 U 106/10-18)**

Ein wichtiger Grund, der die außerordentliche Kündigung eines Vertrages über eine Berufsunfähigkeitsversicherung erlaubt, liegt vor, wenn ein Versicherungsnehmer sowohl dem Versicherer als auch den ihn begutachtenden Ärzten gegenüber Beschwerden bewusst vortäuscht.

Eine vor Zugang der Kündigungserklärung bestehende mindestens sechsmonatige Berufsunfähigkeit ist nicht bewiesen, wenn der Versicherungsnehmer mit dem geschilderten orthopädischen Beschwerdebild unvereinbare Freizeitaktivitäten entwickelt und bei der Untersuchung psychischer Beschwerden gezielt aggraviert hat.

- **Kein Entwendungsnachweis bei wechselnden Angaben zum Stehlgut (OLG Naumburg, Urteil vom 10.10.2013, 4 U 69/12)**

Gegen die dem Versicherungsnehmer in der Hausratsversicherung zukommende Redlichkeitsvermutung kann bei einem Einbruch in ein Büro sprechen, dass der Versicherungsnehmer von einer recht überschaubaren Anzahl dort angeblich zurückgelassener persönlicher Gegenstände gegenüber der Polizei nur einen Teil als entwendet angibt, um später - ohne hierfür eine plausible Erklärung geben zu können - noch weitere, besonders wertvolle Sachen als gestohlen zu melden.



II. Fälle aus der Rechtsservice- und Schlichtungsstelle (RSS)

Zur Verjährung von Versicherungsleistungen (RSS-0005-15 = RSS-E 7/15)

Der Antragsteller hat bei der antragsgegnerischen Versicherung eine Betriebsunterbrechungsversicherung freiberuflich Tätiger, wobei er selbst als versicherte Person genannt war.

Am 18.4.2008 erlitt er beim Trampolinspringen eine Brustwirbelfraktur, die zuerst weder von ihm selbst noch von seinem Hausarzt nicht erkannt wurde. Aufgrund der mit der Fraktur verbundenen Schmerzen konnte der Antragsteller in den Wochen danach nur unregelmäßig seiner Berufstätigkeit als Zahntechniker nachgehen konnte. Erst nach einer Kernspintomographie am 12.6.2008 konnte die Fraktur diagnostiziert werden. In der Folge war der Antragsteller bis Ende August 2008 zu 100% arbeitsunfähig.

Die Antragsgegnerin lehnte mit Schreiben vom 24.9.2008 die Deckung aus der Betriebsunterbrechungsversicherung freiberuflich Tätiger wie folgt ab:

„(...) hält in seinem Gutachten fest, dass zu keinem Zeitpunkt eine völlige (100%) Arbeitsunfähigkeit bestanden hat.

Da gemäß der dem Vertrag zugrundeliegenden Bedingungen FP01 nur Leistung bei Betriebsunterbrechung aufgrund völliger Arbeitsunfähigkeit erbracht wird, kann für diesen Schadenfall daher keine Entschädigung erbracht werden. (...)“

In der Folge wurden mehrere Versicherungsmakler und Rechtsanwälte in der Sache tätig, nach der Aktenlage verzichtete die Antragsgegnerin lediglich auf die Rückforderung einer Akontozahlung iHv € 3.000,--, hielt die Ablehnung jedoch weiter aufrecht.

Im Jahr 2014 machte der Antragsteller den Schaden neuerlich geltend, die Antragsgegnerin verwies darauf, dass gemäß § 12 VersVG Versicherungsansprüche in drei Jahren, beginnend ab dem letzten Tag des Jahres, in welchem die Leistung frühestens geltend gemacht werden könne, verjähren und damit die Verjährung mit 31.12.2011 eingetreten sei.

Der Antragsteller beantragte mit Schlichtungsantrag vom 16.1.2015, der antragsgegnerischen Versicherung die Deckung des Schadenfalles und die Zahlung einer Versicherungsleistung iHv € 23.100,-- zu empfehlen. Zusammengefasst begründete er dies damit, dass das vom Versicherer zur Begründung der seinerzeitigen Ablehnung eingeholte Gutachten nicht nachvollziehbar und unglaubwürdig sei. Da in einem (im Zuge der Abwicklung aus einer Unfallversicherung) weiteren Gutachten eine 5%ige Dauerinvalidität festgestellt wurde, sei jedenfalls von einer unfallbedingten Arbeitsunfähigkeit auszugehen.

Die Ausführungen der Antragsgegnerin zur Verjährung seien unrichtig, als nach § 12 VersVG die Verjährung gehemmt sei, wenn der Versicherer nicht unter Angabe der mit dem Ablauf der Frist verbundenen Rechtsfolge seine Leistungspflicht ablehne, weil die Verhandlungen mit dem Versicherer somit nicht beendet seien und eine Verjährung daher erst nach 10 Jahren eintreten könne.

Die Antragsgegnerin teilte mit Schreiben vom 10.2.2015 mit, am Schlichtungsverfahren nicht teilnehmen zu wollen. Aufgrund der Weigerung der Antragsgegnerin, war daher gemäß Pkt. 2 der Verfahrensordnung der von der Antragstellerin geschilderte Sachverhalt der Empfehlung zugrunde zu legen. Die Schlichtungskommission ist aber in ihrer rechtlichen Beurteilung frei.

Soweit sich der Antragsteller darauf beruft, dass das von der Antragsgegnerin in Auftrag gegebene Gutachten unrichtig sei, kann ihm zugestanden werden, dass aufgrund der Nichtbeteiligung der Antragsgegnerin die Schlichtungskommission von der Richtigkeit dieser Behauptung ausgehen muss. Dennoch muss dem Antragsteller in rechtlicher Hinsicht Folgendes entgegengehalten werden:

Gemäß § 12 Abs 1 VersVG verjähren die Ansprüche aus dem Versicherungsvertrag in drei Jahren. Seit der VersVG-Novelle 1994 sind die Verjährungsfrist und deren Beginn mit der kurzen Verjährungsfrist des ABGB harmonisiert. Die in der Ablehnung vom 27.11.2014 geäußerte Rechtsmeinung, die Verjährung beginne erst mit Ablauf des Jahres, in dem der Schaden erstmals geltend gemacht werden könne, beruht teilweise auf der alten, bis 1994 gültigen Gesetzeslage, die eine Verjährungsfrist von zwei Jahren, gerechnet ab dem Ablauf des Jahres vorsah.

Gemäß Abs 2 leg cit wird die Verjährung bis zum Einlangen einer in geschriebener Form (bzw. nach Rechtslage vor dem VersRÄG 2012 in Schriftform) übermittelten Entscheidung des Versicherers gehemmt, die zumindest mit der Anführung einer der Ablehnung derzeit zugrunde gelegten Tatsache und gesetzlichen oder vertraglichen Bestimmung begründet ist. Belehrt der Versicherer darüber hinaus den Versicherungsnehmer darüber, dass dieser seinen Anspruch binnen eines Jahres gerichtlich geltend machen muss, widrigenfalls er seinen Anspruch verliert, liegt eine sog. qualifizierte Deckungsablehnung vor. Der Ablauf der Fristen ist während Vergleichsverhandlungen gehemmt.

Der Antragsteller geht in seinem Schlichtungsantrag in rechtlicher Hinsicht davon aus, dass in gegenständlichem Fall die gemäß § 12 Abs 2 Satz 2 VersVG normierte absolute Verjährungsfrist von 10 Jahren zur Anwendung kommt, da keine qualifizierte Ablehnung vorliegt. Dem ist zu entgegnen, dass das Fehlen einer qualifizierten Ablehnung nur dazu führt, dass die einjährige Präklusivfrist des § 12 Abs 3 VersVG nicht anwendbar ist. Soweit jedoch der Grund der Ablehnung in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht iSd Abs 2 Satz 1 genannt wird, wird die Verjährungshemmung beendet und läuft die in Abs 1 normierte allgemeine 3jährige Verjährungsfrist.

Da nach der Aktenlage in der Ablehnung vom 24.9.2008 die Antragsgegnerin den Antragsteller über den Grund der Ablehnung iSd § 12 Abs 2 VersVG informiert hat, ist der Beginn der Verjährung (spätestens) mit diesem Tag anzunehmen. Ein Vorbringen, dass die Antragsgegnerin danach noch Vergleichsverhandlungen mit dem Antragsteller geführt hat, die iSd herrschenden Lehre und Rechtsprechung (vgl. RS0034518, RS0034450) zu einer Ablaufshemmung der Verjährung führen können, wurde seitens des Antragstellers nicht erstattet.

Auf die Verjährung ist nicht von Amts wegen Rücksicht zu nehmen, sie ist von demjenigen, der sich auf sie beruft, einzuwenden (§ 1501 ABGB). Da nach der Aktenlage in Übereinstimmung mit dem vom Antragsteller vorgebrachten Sachverhalt Verjährung eingetreten ist, auf die sich die am Verfahren nicht teilnehmende Antragsgegnerin bereits in der Vorkorrespondenz bezogen hat, war der Schlichtungsantrag abzuweisen.

III. Aus der Beratungstätigkeit des Fachverbandes und der RSS

1. Versicherungsvertrag – Unterschrift des Kunden nicht zwingend

Die RSS wurde um Auskunft zu folgendem Sachverhalt ersucht:

Eine Kundin wurde von einem Mitarbeiter eines Versicherers kontaktiert, der ihr Vorschläge zur Erneuerung der bestehenden Verträge per Mail zugesendet hat. Die Kundin zeigte sich grundsätzlich einverstanden, ging jedoch davon aus, sie werde noch einen Antrag zur Unterschrift erhalten. Kann eine solche Änderung ohne Unterschrift des Kunden bzw. auch ohne Zustimmung des in einer Unfallversicherung mitversicherten Ehegatten erfolgen?

Die RSS gab dazu folgende Stellungnahme ab:

Der Versicherungsvertrag ist ein Konsensualvertrag, der formfrei geschlossen werden kann. Wie alle Geschäftsbedingungen werden auch die Allgemeinen Versicherungsbedingungen in dem Umfang Vertragsbestandteil, in dem sie vereinbart worden sind (vgl E des OGH vom 21.4.2004, 7 Ob 315/03d; RS0117649, vgl u.a. auch RSS-0021-12=RSS-E 3/13).

Daraus folgt, dass der Versicherungsvertrag auch durch schlüssige Erklärung des Kunden geschlossen werden kann, es ist kein schriftliches Dokument nötig, auch keine Unterschrift des Kunden, wenn es eine grundsätzliche Einigung zwischen den Parteien über die wichtigsten Eckpunkte des Vertrages gibt, ein Anbot ist nach ständiger Judikatur ausreichend bestimmt, wenn sich die Leistungen, die aus dem Vertrag zu erbringen sind, so bezeichnen lassen, dass sie aus dem Vertrag feststellbar sind (vgl u.a. Dittrich/Tades, ABGB36, § 861 E 2).

Jede Erklärung ist dabei grundsätzlich nach einem objektiven Empfängerhorizont zu beurteilen, dh. so, wie sie der Empfänger der Erklärung nach den Grundsätzen des redlichen Verkehrs verstehen musste (vgl aaO, § 863 E 1).

Wendet man diese Grundsätze auf den geschilderten Sachverhalt und die mitgesendete Korrespondenz an, so kann man durchaus der Argumentation folgen, dass der Mitarbeiter des Versicherers das Email der Versicherungsnehmerin so verstehen durfte, dass diese den Rechtswillen hatte, den Vertrag zu den angebotenen Konditionen zu konvertieren. Die Beweislast für den Vertragswillen liegt zwar grundsätzlich bei demjenigen, der sich auf diesen beruft (also hier der Versicherer; vgl Kodek in Rechberger, ZPO3, § 498 Rz 3), im vorliegenden Fall wird es aber der Versicherungsnehmerin obliegen, vorzubringen und zu beweisen, dass die Versicherung trotz dieses Emails nicht von einem Vertragswillen der Versicherungsnehmerin ausgehen durfte.

Zur Frage, ob der mitversicherte Ehegatte der Vertragsänderung zustimmen muss: Hierzu liegt uns keine unmittelbar verwertbare Judikatur vor. Es ist jedoch Zweck dieser Bestimmung (wie der vergleichbaren Bestimmung zur Lebensversicherung in § 159 Abs 2 VersVG), dass die Gefahrsperson gründlich überlegt, ob sie die zusätzliche Gefahr eines Anreizes für die Herbeiführung des Versicherungsfalles in Kauf nehmen möchte. Die Gefahrsperson muss daher die Art der Versicherung, die Person des Versicherungsnehmers und die Höhe der Versicherungssumme kennen (vgl E des OGH vom 24.11.2010, 7 Ob 189/10k). Wenn sich jedoch durch die Vertragsänderung das Risiko für die Gefahrsperson nicht ändert, wird eine zusätzliche Gefahr und damit die Notwendigkeit der Zustimmung nicht anzunehmen sein.

Der schriftliche Antrag ist in der Folge nur intern eine Dokumentation zur Weiterverarbeitung beim Versicherer, damit dann eine Polizzierung erfolgen kann. Die Polizze bzw. der Versicherungsschein ist lediglich eine Dokumentation des bereits zuvor durch Willenseinigung abgeschlossenen Vertrages (§ 3 VersVG).

Wir wollen allerdings darauf hinweisen, dass ggf. noch eine Rücktrittsmöglichkeit gemäß den §§ 5b oder 5c VersVG besteht. Dies wäre jedoch anhand des weiteren Sachverhalts, der uns nicht zur Verfügung steht, zu prüfen. Hierbei wird insbesondere darauf zu achten sein, wann die Polizze übermittelt wurde und ob dort die entsprechenden Belehrungen erfolgt sind.

2. „Rücktritt“ vom Vertrag bei fehlendem Risiko?

Folgender Sachverhalt wurde an die RSS herangetragen:

In einer Firmenkonstruktion ist für eine der Tochtergesellschaften eine Betriebshaftpflichtversicherung abgeschlossen worden. Die Gesellschaft sei „nur organisatorisch tätig“ und verfüge über keine Gewerbeberechtigungen. Nunmehr wurde dieser Vertrag durch die Geschäftsführerin der Muttergesellschaft wegen „Risikowegfall“ „rückwirkend ab Beginn gekündigt“, was vom Versicherer ohne nähere Begründung zurückgewiesen wurde.

Die RSS beurteilte diesen Sachverhalt wie folgt:

Vorab können wir festhalten, dass die Kündigung schon per se unwirksam ist. Eine Muttergesellschaft kann nicht namens ihrer Tochtergesellschaft Verträge abschließen oder kündigen. Zur Vertretung der Tochtergesellschaft sind vielmehr nur deren Geschäftsführer befugt.

Aber selbst wenn diese Kündigung durch das vertretungsbefugte Organ ausgesprochen worden wäre, wäre diese rechtlich aus unserer Sicht verfehlt.

Zum einen ist eine "Kündigung ab Beginn" rechtlich als Rücktritt zu sehen. Nach § 68 Abs 1 VersVG kann bei einem von vornherein fehlenden Interesse der Versicherer nur eine angemessene Geschäftsgebühr verlangen, während der Versicherungsnehmer keine Prämien mehr zahlen muss. Dies ist dogmatisch als ein Wegfall der Geschäftsgrundlage zu sehen (vgl Ertl in Fenyves/Schauer, VersVG-Kommentar, § 68 Rz 1).

Was das versicherte Risiko betrifft, ist dafür die Polizze und die vereinbarten Bedingungen von Bedeutung. Je nach Risikodefinition kann dabei auch das Vorliegen entsprechender Gewerbeberechtigung eine Rolle spielen.

Es bleiben jedoch unseres Erachtens in der Regel auch ohne Gewerbeberechtigung Restrisiken vorhanden, die von der Betriebshaftpflichtversicherung gedeckt sind, wie zB Haftungen aus Haus- und Grundbesitz, Mietsachschäden, Privathaftpflicht, Sachschäden durch Tätigkeiten an beweglichen und unbeweglichen Sachen bzw. durch Verwahrung.

Aus diesem Grund gehen wir davon aus, dass auch bei einer "Kündigung" des Vertrages durch den Geschäftsführer der Tochtergesellschaft der Versicherer die Kündigung zurückweisen darf.

IV. Sonstiges

1. Verfassungsgerichtshof: Versicherer darf unter gewissen Umständen Genanalysen verwenden

Der Verfassungsgerichtshof hat auf Antrag einiger Versicherer den § 67 Gentechnikgesetz sowie § 11a Abs 1 VersVG einer Gesetzesprüfung nach Art 140 B-VG unterzogen und Teile davon per 31.12.2016 aufgehoben.

Aufgrund der bisherigen Bestimmungen war es Versicherern (im Übrigen genauso wie Arbeitgebern) verboten, Ergebnisse von Gentechnikanalysen zu verlangen, anzunehmen oder zu verwerten.

Der VfGH bestätigte die Ansicht der betroffenen Versicherer, es stelle einen unzulässigen Eingriff in die Eigentums- und Erwerbsfreiheit dar, wenn auch Analysen bestehender Erkrankungen auf gentechnische Defekte von Versicherern nicht verwertet werden dürften, da solche Analysen nicht anders als medizinische Standarduntersuchungen zu behandeln seien.

Dem Gesetzgeber wurde eine Reparaturfrist bis Ende 2016 eingeräumt, da insbesondere festgelegt werden muss, welche gentechnischen Analysen in welcher Form verwendet werden dürfen.

2. Arbeitsrechtliche Änderungen

In den letzten Sitzungen des Nationalrates und des Bundesrates vor dem Jahreswechsel wurde noch das Arbeitsrechts-Änderungsgesetz 2015, BGBl. I Nr. 152/2015, verabschiedet, welches u.a. folgende Neuerungen bringt:

All-Inclusive-Verträge: Das Grundgehalt ist auf dem Dienstzettel anzugeben, damit nachvollziehbar ist, wieviele Überstunden durch das Pauschale abgedeckt sind. Der Verweis auf den Kollektivvertrag ist nicht mehr ausreichend.

Ausbildungsklausel: Finanziert der Arbeitgeber die Ausbildung, darf er die Ausbildungskosten nur mehr zurückfordern, wenn der Arbeitnehmer innerhalb von vier Jahren kündigt (bisher fünf).

Konkurrenzklausele: Derartige Klauseln sind nur bei Arbeitnehmern mit einem Brutto-Monatsentgelt von mindestens 3240 € erlaubt (bisher 2635 €). Die Höchststrafe beträgt nun 6 Netto-Monatsentgelte, kann aber vom Richter gemäßigt werden.

Die Änderungen treten mit 29.12.2015 bzw. 1.1.2016 in Kraft und gelten für ab diesem Tag neu abgeschlossene Vereinbarungen bzw neu auszustellende Dienstzettel, nicht aber rückwirkend.

3. EuGH: Unzuständigkeitseinrede bei „falschem“ Gericht

Ein österreichischer Hotelier forderte mittels europäischem Zahlungsbefehl Zahlungen eines belgischen Reiseveranstalters ein – und zwar nicht wie eigentlich vereinbart, vor einem belgischen Gericht, sondern vor dem Bezirksgericht für Handelssachen Wien. Der Reiseveranstalter versäumte den Einspruch gegen den Zahlungsbefehl, wendete aber 3 Monate später die Unzuständigkeit ein – zu spät, wie nun der EuGH festhielt (C-245/14). Der Zahlungsbefehl diene der Rechtssicherheit, es solle keine „2. Chance“ zum Einspruch bestehen.

Die

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:

Interessensverband der Versicherungsmakler und Berater
in Versicherungsangelegenheiten Österreichs

Johannesgasse 2/Stiege 1/2.Stock/Tür 28, 1010 Wien

schlichtungsstelle@ivo.or.at

Impressum:

Medieninhaber:

Fachverband der Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten

Johannesgasse 2/Stiege 1/2.Stock/Tür 28, 1010 Wien

Offenlegung



Haftungsausschluss

Alle Angaben erfolgen trotz sorgfältigster Bearbeitung ohne Gewähr. Eine Haftung der Wirtschaftskammern Österreichs ist ausgeschlossen.