



Versicherungsrechts-NEWS

Nr. 3/2021

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.	Schadenmeldung nach Ablauf der Nachmeldefrist - unverzüglich oder nicht?	2
1.2.	Streit mit Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse fällt nicht in Sozialversicherungs-Rechtsschutz	4
1.3.	Berufung auf 15-Monats-Frist und der Grundsatz von Treu und Glauben.....	6
1.4.	Stenogramm - aktuelle versicherungsrechtliche Urteile im Überblick.....	8
2.	International	9
2.1.	D: Regress des Rechtsschutzversicherers gegen Rechtsanwalt infolge Nichtauskunft	9
2.2.	Stenogramm - weitere Entscheidungen aus Europa im Überblick	11
II.	Weitere Judikatur	12
1.	Pferde entkommen durch Sabotage - wer trägt die Kosten?	12
2.	Zur Auskunftspflicht eines E-Mail-Providers	12



I. Versicherungsrechtliche Judikatur

1. Österreich

1.1. Schadenmeldung nach Ablauf der Nachmeldefrist - unverzüglich oder nicht?

Eine GmbH, die unter anderem selbst fondsgebundene Lebensversicherungen vermittelte, hatte eine Rechtsschutzversicherung abgeschlossen und diese per 20.9.2010 storniert. Mitversichert war auch der Geschäftsführer und Gesellschafter der GmbH. Er entwickelte ein Finanzierungsmodell für Vermögensveranlagungen, bei denen die Kunden Fremdwährungskredite aufnahmen und die Kreditsumme in fondsgebundene Lebensversicherungen veranlagten. Auch er selbst entschied sich 2004 für eine solche Veranlagung: er nahm einen Kredit in Schweizer Franken im Gegenwert von € 250.000 auf und investierte € 277.511 in eine fondsgebundene Lebensversicherung. Er führte sich selbst als Vermittler an und lukrierte dadurch eine Provision, die ihm im Vertrag gutgeschrieben wurde.

Am 29.7.2011 kündigte er die Lebensversicherung, mit dem Erlös von über € 300.000 zahlte er den Fremdwährungskredit teilweise zurück.

Etwa zu Jahreswechsel 2015/2016 war dem Kläger bekannt, dass bei mangelhafter Belehrung über das Rücktrittsrecht ein Rücktritt bei abgeschlossener Lebensversicherung auch unbefristet möglich ist. Da ihm nicht bekannt war, ob er von der Problematik betroffen war oder nicht, hob er den Versicherungsvertrag aus. Danach ließ er sich mit der weiteren Verfolgung seiner Ansprüche Zeit, weil er der Ansicht war, „dass die Zinsen ja weiterlaufen würden“. Erst am 19. 11. 2016 erklärt er gegenüber dem Lebensversicherer den Rücktritt von der Versicherung aufgrund mangelhafter Rücktrittsbelehrung. Diesen Rücktritt lehnte der Lebensversicherer am 25. 11. 2016 ab.

Daraufhin erstattete der Kläger am 29. 11. 2016 eine Schadensmeldung beim Rechtsschutzversicherer. Mit Schreiben vom 29. 11. 2016 lehnte dieser die Deckung mit der Begründung ab, dass die Nachmeldefrist von zwei Jahren bereits abgelaufen sowie, dass der Schaden nicht unverzüglich gemäß § 33 VersVG gemeldet worden sei.

Das Erstgericht wies die Deckungsklage des Mannes ab: Nach den Versicherungsbedingungen bestehe kein Versicherungsschutz mehr, wenn der Deckungsanspruch vom Versicherungsnehmer später als zwei Jahre nach Beendigung des Versicherungsvertrags geltend gemacht werde, unabhängig davon, wann der Versicherungsnehmer Kenntnis vom Eintritt eines Versicherungsfalles erlangt habe. Diese Bestimmung sei unter Unternehmern durchaus üblich, darüber hinaus sei der Kläger selbst Versicherungsmakler und Versicherungsagent und müssten gerade ihm derartige Bestimmungen in Versicherungsbedingungen bekannt sein.

Das Berufungsgericht änderte das Urteil im klagsstattgebenden Sinne ab: Die 2jährige Nachmeldefrist sei objektiv und subjektiv ungewöhnlich im Sinne des § 864a ABGB, im Sinn einer geltungserhaltenden Reduktion aber nur teilnichtig. Vom Versicherungsschutz seien Versicherungsfälle ausgeschlossen, die dem Versicherer später als zwei Jahre nach



Beendigung des Versicherungsvertrags für das betreffende Risiko gemeldet würden, wenn den Versicherungsnehmer an der verspäteten Meldung ein Verschulden treffe oder er unverschuldet erst nach Ablauf der Ausschlussfrist Kenntnis vom Versicherungsfall erlangt, es aber im Sinn des § 33 Abs 1 VersVG unterlassen habe, unverzüglich eine Schadensmeldung an den Versicherer zu erstatten.

Der Kläger habe unverschuldet erst nach Ablauf der Ausschlussfrist Kenntnis vom Versicherungsfall erlangt. Die in § 33 Abs 1 VersVG normierte Obliegenheit zur unverzüglichen Anzeige entstehe in der Rechtsschutzversicherung erst, wenn sich kostenauslösende Maßnahmen abzeichnen würden. Solche hätten sich für den Kläger erst mit der Ablehnung seines Rücktritts durch den Lebensversicherer am 25. 11. 2016 abgezeichnet; die am 29. 11. 2016 erstattete Schadensmeldung sei unverzüglich erfolgt.

Der OGH gab der Revision des Versicherers Folge und stellte das klagsabweisende Ersturteil wieder her (Urteil vom 24.4.2020, 7 Ob 31/20i).

Im vorliegenden Falle liege ein Unternehmergeschäft vor, zumal Versicherungsnehmer eine GmbH sei, daher sei eine geltungserhaltende Reduktion der strittigen Nachmeldeklausel möglich: Ausgeschlossen seien weiterhin Versicherungsfälle, die nach Ablauf der Nachmeldefrist gemeldet werden, wenn den Versicherungsnehmer an der verspäteten Meldung ein Verschulden trifft oder er unverschuldet erst nach Ablauf der Ausschlussfrist Kenntnis vom Versicherungsfall erlangt, es aber im Sinn des § 33 Abs 1 VersVG unterlässt, unverzüglich eine Schadensmeldung an den Versicherer zu erstatten.

Der OGH hatte daher die Frage zu prüfen, ob anhand dieser reduzierten Klausel der Versicherte unverzüglich seine Schadensmeldung erstattet hat. Er hielt dazu fest:

Der Kläger erlangte spätestens Anfang 2016 Kenntnis vom Versicherungsfall, der bereits 2004 eingetreten war. Ihm war zu diesem Zeitpunkt bekannt, dass bei mangelhafter Belehrung über das Rücktrittsrecht der Rücktritt vom Lebensversicherungsvertrag unbefristet möglich ist, woraufhin er seinen Antrag aushob, um festzustellen, ob diese Problematik auch seinen Lebensversicherungsvertrag betrifft. Aufgrund der in diesem Antrag enthaltenen - vom Kläger als mangelhaft erachteten - Belehrung, erklärte er letztlich seinen Rücktritt gegenüber dem Lebensversicherer aber erst Ende 2016 und begründet damit diesem gegenüber seinen Rückabwicklungsanspruch. Er unterließ die Verfolgung seiner Ansprüche während rund 10 Monaten im Hinblick darauf, dass die Zinsen, die er offenbar gleichfalls dem Lebensversicherer gegenüber im Zuge der begehrten Rückabwicklung geltend zu machen beabsichtigte, ohnedies weiterlaufen würden.

Jedem durchschnittlichen Versicherungsnehmer muss bewusst sein, dass ein Versicherungsfall unverzüglich dem Versicherer zu melden ist. Schon im Hinblick auf den leicht einsichtigen in Punkt 2.1 der Entscheidung dargestellten Zweck von zulässig vereinbarten Ausschlussklauseln besteht (im Gegensatz zur Obliegenheit während eines ohnehin laufenden Vertrags) umso mehr ein Interesse des Rechtsschutzversicherers, unverzüglich von allen Versicherungsfällen, von denen der Versicherungsnehmer unverschuldet erst nach Ablauf der Ausschlussfrist erfährt, sofort informiert zu werden, muss er doch für die Deckung (gesondert) vorsorgen. Der Versicherungsnehmer ist in diesem Fall gehalten, seine Ansprüche, falls er welche geltend machen will, aktiv und ohne Aufschub zu verfolgen und nicht unbegründet zu warten und die Ablehnung des Anspruchs bewusst hinausschieben. Ist ein Rechtsstreit in der Zukunft absehbar, ist der Versicherer



sofort davon in Kenntnis zu setzen. Andernfalls hätte es der Versicherungsnehmer durch das Zuwarten mit der Anspruchserhebung in der Hand, die in der Ausschlussklausel vereinbarte Nachhaftungsfrist nach Belieben hinauszuschieben, was mit dem Zweck einer Ausschlussklausel unvereinbar ist.

Da der Kläger die Anspruchsverfolgung bewusst hinausschob und erst nach Ablehnung die Beklagte verständigte, hat er die Schadensmeldung nicht unverzüglich erstattet, sodass sein Anspruch erloschen ist.

Fazit:

Der Zweck der Nachmeldefrist liegt in der Herstellung von möglichst rascher Rechtssicherheit und Rechtsfrieden, also darin, den (verspätet in Anspruch genommenen) Versicherer vor Beweisschwierigkeiten infolge Zeitablaufs zu schützen und eine alsbaldige Klärung der Ansprüche herbeizuführen. Es soll damit eine Ab- und Ausgrenzung schwer aufklärbarer und unübersehbarer (Spät-)Schäden bewirkt werden. Ein für den Versicherer nicht überschaubares und kalkulierbares Teilrisiko soll ausgenommen und eine sichere Kalkulation der Prämie ermöglicht werden.

In diesem Sinne kann dem Versicherungskunden nur geraten werden, bei Kenntnis eines möglichen Versicherungsfalles schnell zu handeln und den Rechtsschutzversicherer zu kontaktieren - sollten aufgrund des Sachverhaltes und der Definition des Versicherungsfalles auch frühere Rechtsschutzversicherer in Frage kommen, auch diese.

1.2. Streit mit Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse fällt nicht in Sozialversicherungs-Rechtsschutz

Der Kläger betreibt einen Bodenlegerbetrieb mit einer Gewerbeberechtigung für das Bodenlegergewerbe eingeschränkt auf die Verlegung von Fertigparkettböden sowie das Schleifen und Versiegeln von Parkettböden.

Er erhielt am 30. 8. 2017 ein Schreiben der Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse (BUAK), wonach er in das System der BUAK gemäß § 27 BUAG einzubeziehen sei und daher offene Forderungen der BUAK ihm gegenüber bestünden. Der Kläger bestritt seine Einbeziehung in den Geltungsbereich der BUAK nach § 25 Abs 6 BUAG, weil er kein Betrieb im Sinn des § 2 BUAG sei.

Die BUAK erließ für den Zeitraum Februar 2018 einen Rückstandsausweis nach § 25 Abs 3 BUAG für von ihr behauptete Zuschläge zum Lohn gemäß §§ 21, 21a BUAG samt Nebengebühren über den Gesamtbetrag von 2.198,34 EUR, zu deren Hereinbringung Fahrnisexekution bewilligt wurde. Der Kläger erhob Einspruch gegen den Rückstandsausweis der BUAK an das Magistratische Bezirksamt und beantragte die Einleitung eines Verwaltungsverfahrens über die Rechtmäßigkeit der Einbeziehung. Das Magistratische Bezirksamt wies den Einspruch des Klägers ab und stellte die Richtigkeit der Vorschreibung fest. Der Kläger beabsichtigt, gegen diesen Bescheid Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht zu erheben.

Der Rechtsschutzversicherer lehnte die Deckung für dieses Verfahren ab, der Kläger erhob Deckungsklage. Ein durchschnittlich verständiger Versicherungsnehmer dürfe nach dem Wortlaut des Art 21.2.2. ARB 2002 annehmen, dass für einen Betriebsinhaber Streitigkeiten



vor einer Verwaltungsbehörde über Zuschläge zum Lohn nach §§ 21 und 21a BUAG solche über Beitragszahlungen und Zuschläge in einem Sozialversicherungsbereich darstellten und im Rahmen der Rechtsschutzversicherung gedeckt seien. Eine Unterscheidung zwischen einer Beitragspflicht zu einer allgemeinen Sozialversicherung und zu einer Urlaubs- und Abfertigungskasse, die unter (ua) Beiträge zur Bauarbeiter-Schlechtwetter-Entschädigung oder zum Überbrückungsgeld einbehe, sei einem durchschnittlich verständigen Versicherungsnehmer nicht zuzumuten.

Die beklagte Rechtsschutzversicherung wandte ein, dass von Art 21 ARB 2002 (Sozialversicherungs-Rechtsschutz) nur Auseinandersetzungen mit Sozialversicherungsträgern umfasst seien. Die BUAK sei aber kein Sozialversicherungsträger im Sinn der in §§ 23 f ASVG enthaltenen taxativen Aufzählung, die ausschließlich Kranken-, Unfalls- oder Pensionsversicherungsträger umfasse.

Das Erstgericht wies die Klage ab, das Berufungsgericht gab der Berufung nicht Folge.

Der OGH gab der Revision des Klägers nicht Folge (Urteil vom 24.4.2020, 7 Ob 192/19i). Er führte zum Begriff der Sozialversicherung aus:

Nach § 1 ASVG regelt dieses Bundesgesetz die allgemeine Sozialversicherung im Inland beschäftigter Personen einschließlich der gleichgestellten selbständig Erwerbstätigen und die Krankenversicherung der Pensionisten aus der Allgemeinen Sozialversicherung. § 2 ASVG normiert den Umfang der Allgemeinen Sozialversicherung, die nach dessen Abs 1 die Krankenversicherung, die Unfallversicherung und die Pensionsversicherung mit Ausnahme der im Abs 2 bezeichneten Sondersicherungen umfasst. Für die in § 2 Abs 2 ASVG bezeichneten Sondersicherungen gelten die Vorschriften dieses Bundesgesetzes nur so weit, als dies angeordnet ist. Aus dem Zusammenhang der §§ 1 f ASVG wird deutlich, dass es sich bei der „allgemeinen Sozialversicherung“ um die Versicherung in den Zweigen der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung handelt.

Dem Kläger ist zwar zuzugeben, dass etwa auch die von ihm angesprochene Arbeitslosenversicherung zum Teil Versicherungsschutz in den drei genannten Zweigen vermittelt, doch wird diese selbst nicht zur Allgemeinen Sozialversicherung gerechnet.

Der Kläger will bestimmte (auch) vom BUAG erfasste Sachbereiche, nämlich die Regelungen betreffend die Schlechtwetterentschädigung und das Überbrückungsgeld (§ 13l BUAG) dem Sozialversicherungsrecht zurechnen und daraus die Eigenschaft der BUAK als Sozialversicherungsträger ableiten. Dem ist zunächst zu entgegenen, dass bürgerliche Rechtsstreitigkeiten zwischen der Urlaubs- und Abfertigungskasse und Arbeitgebern über Ansprüche nach dem Bauarbeiter-Schlechtwetterentschädigungsg (BSchEG) gemäß § 50 Abs 1 Z 5a ASGG als Arbeitsrechtssachen gelten und das BUAG gerade gekennzeichnet ist durch ein Nebeneinander von Ansprüchen, die auf den Zivilrechtsweg gehören (zB Anspruch des Arbeitnehmers gegen die BUAK auf Urlaubsentgelt nach § 8 Abs 1 BUAG) und solchen, die auf den Verwaltungsweg gehören (zB Zuschlagsleistung des Arbeitgebers an die BUAK nach § 25 BUAG). Bezieher von Überbrückungsgeld sind mit BGBl I 2013/137 nur in den Schutz der Krankenversicherung nach dem ASVG einbezogen worden (§ 8 Abs 1 Z 5 ASVG), während aus dieser neugeschaffenen Teilversicherung etwa kein Anspruch auf Kranken- und Wochengeld entstehen sollte. Aus diesen partiellen Regelungsbereichen ist daher für den Anwendungsbereich des Art 21 ARB 2002 die Eigenschaft der BUAK als Sozialversicherungsträger nicht ableitbar.



Wer die Träger der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung sind, regeln die §§ 23 ff ASVG. Die BUAK ist in keinem Versicherungszweig ein dort genannter Träger. Dass die BUAK kein Träger der Sozialversicherung ist, wird überdies durch die Regelungen der §§ 30 f BUAG deutlich, die (ua) die Träger der Sozialversicherung zur Rechts- und Verwaltungshilfe sowie zur Zusammenarbeit mit der BUAK verpflichtet. Solche Regelungen würden sich erübrigen, wäre die BUAK selbst ein Sozialversicherungsträger.

Da die BUAK daher kein Sozialversicherungsträger sei, könne auch keine Deckung im Sozialversicherungs-Rechtsschutz bestehen.

Fazit:

Der OGH wiederholt hier auch die ständige Rechtsprechung, dass Rechtsbegriffe nach dem in der Rechtssprache verwendeten Sinn auszulegen sind, wenn diese Bedeutung einen unstrittigen Inhalt hat. Das Leitbild des „durchschnittlich verständigen Versicherungsnehmers“ heranzuziehen, um eine günstigere Auslegung zu erhalten, ist bei eindeutigen Rechtsbegriffen daher verfehlt, zumal sich nach § 2 ABGB auch niemand auf die Unkenntnis der Gesetze berufen kann. In diesem Sinne kann zB auch ein Verfahren wegen Rückforderung des Kinderbetreuungsgeldes nicht dem Sozialversicherungs-Rechtsschutz unterstellt werden (vgl RSS-Newsletter 8/2014, [RSS-E 48/18](#)).

1.3. Berufung auf 15-Monats-Frist und der Grundsatz von Treu und Glauben

Gerade im Zusammenhang mit Unfällen und der Frage, ob ein Versicherter rechtzeitig beim Versicherer seinen Anspruch auf Leistungen für dauernde Invalidität geltend gemacht hat, wird der Grundsatz von Treu und Glauben häufig bemüht - so auch in diesem Fall:

Der Versicherungsnehmer erlitt am 23.2.2017 einen Freizeitunfall und verletzte sich dabei an der rechten Schulter. Er war im Herbst 2018 für insgesamt 41 Tage arbeitsunfähig, er unterzog sich zu dieser Zeit einer Operation, für die er zwei Tage im Krankenhaus war, sowie am 27.2.2019 einer weiteren Operation, für die er insgesamt 6 Tage in einem Sanatorium.

Eine dauernde Invalidität machte er nicht binnen 15 Monaten geltend, er übermittelte lediglich kurz nach dem Unfall einige Befunde seinem Versicherungsvertreter. Trotz Ablauf der 15-Monats-Frist gab der Versicherer ein Gutachten in Auftrag. Laut diesem sei das verbleibende Funktionsdefizit am rechten Schultergelenk auf eine vorbestehende Arthrose zurückzuführen, weshalb der Versicherer eine Leistung aus der Unfallversicherung ablehnte.

Keine der Streitparteien rief die Ärztekommision an, vielmehr erhob der Versicherungsnehmer Klage, und zwar auf Zahlung eines Taggelds von 12 € pro Tag seiner Arbeitsunfähigkeit (insgesamt € 492), eines Genesungsgeldes von € 2.500, weil er sich aufgrund seines Unfalles bei der 2. Operation für sechs Tage in Spitalsbehandlung begeben hatte, sowie auf Feststellung der Haftung der Versicherung für die Dauerinvalidität.

Der Versicherer wendete ein, dass der Rechtsweg unzulässig und der Anspruch nicht fällig sei, weil die Ärztekommision anzurufen sei. Inhaltlich seien die Ansprüche schon wegen der Vorschädigung des Klägers nicht gerechtfertigt. Das Genesungsgeld sei deshalb nicht zu zahlen, weil lediglich ein zweitägiger Aufenthalt im Krankenhaus innerhalb der in den Bedingungen festgelegten 2-Jahres-Frist nach dem Unfall stattgefunden habe. Ein bloß absehbarer Krankenhausaufenthalt innerhalb dieser Zeit könne kein Genesungsgeld rechtfertigen. Die Invalidität sei nicht rechtzeitig geltend gemacht worden.



Das Erstgericht wies die Klage ab: Das Taggeld stehe dem Versicherungsnehmer nicht zu, weil er keinen Einkommensverlust erlitten habe. Hinsichtlich des Genesungsgeldes und der Invaliditätsabgeltung folgte es der Argumentation des Versicherers. Ein stillschweigender Verzicht auf die 15-Monats-Frist könne nicht daraus abgeleitet werden, dass die Beklagte ein Gutachten eingeholt habe.

Das Berufungsgericht bestätigte dieses Urteil: Die Beklagte sei nicht verpflichtet gewesen, den Kläger auf die Ausschlussfrist des Nachweises der Invalidität innerhalb von 15 Monaten nach dem Unfall hinzuweisen. Die - erfolgte - bloße Mitteilung des Unfalls und der unmittelbaren Verletzungsfolgen genüge für die Geltendmachung des Ersatzanspruchs für Dauerfolgen noch nicht. Der Beklagten könne nicht unterstellt werden, auf die eingetretene „Verjährung“ verzichtet zu haben, nur weil sie lange nach Ablauf der 15-monatigen Ausschlussfrist ein Gutachten betreffend die dauernde Invalidität des Klägers in Auftrag gegeben habe. Die Abweisung des Anspruchs auf Taggeld sei im Ergebnis richtig, weil keine dauernde oder vorübergehende Invalidität vorgelegen habe, was eine notwendige Voraussetzung für die Zahlung gewesen wäre - die Ansicht des Erstgerichts sei aber insofern falsch gewesen, als es sich hierbei um eine Summenversicherung handle, die unabhängig von einem konkreten Vermögensschaden sei.

Der OGH bestätigte diese Entscheidungen weitgehend, nur hinsichtlich des Anspruchs auf Taggeld wurde die Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen (Teilurteil vom 25.11.2020, [7 Ob 187/20f](#)).

Zu den einzelnen Ansprüchen hielt der OGH zusammengefasst fest:

Vorab: Der Versicherer kann die mangelnde Fälligkeit nicht einwenden, wenn er nicht im Verfahren nicht unverzüglich den Einwand erhebt, selbst die Ärztekommision anrufen zu wollen - ansonsten ist von einem beiderseitigen Verzicht auf diese auszugehen.

Der Versicherungsnehmer klagte keine konkrete Invaliditätsleistung ein, sondern klagte auf Feststellung der Leistungspflicht. Eine Klage auf Feststellung wäre aber nur zulässig, wenn der Versicherer die Leistungspflicht dem Grunde nach bestreitet, der Schaden nicht außer Streit steht und ein nach den Versicherungsbedingungen vorgesehenes (fakultatives) Sachverständigenverfahren noch nicht stattgefunden hat. Wenn aber der Versicherungsnehmer selbst klagt und der Versicherer kein Verfahren vor der Ärztekommision verlangt, muss der Versicherungsnehmer selbst seinen Anspruch ermitteln, allenfalls unter Beiziehung eines Sachverständigen vor Erhebung der Klage. Da also rechtlich kein Feststellungsinteresse vorliegt, geht die Klage in diesem Punkt ohne inhaltliche Prüfung verloren.

Hinsichtlich des Genesungsgelds wird ein durchschnittlicher Versicherungsnehmer die Anspruchsvoraussetzung, „wenn durch einen Unfall eine stationäre Behandlung in einem Spital innerhalb von zwei Jahren nach Eintritt des Unfalls medizinisch notwendig wird“, dahingehend verstehen, dass ein Spitalsaufenthalt, der durch den Unfall medizinisch veranlasst wird, innerhalb eines Zeitraums von zwei Jahren nach Eintritt des Unfalls tatsächlich stattfindet. Diese Bestimmung stellt nicht auf die bloße Absehbarkeit einer stationären Behandlung innerhalb von zwei Jahren nach dem Unfalltag ab.

Bleibt noch der Anspruch auf Taggeld übrig: Der Versicherer behauptete erstmals im Prozess, der Kläger habe seinen Anspruch auf Leistung für dauernde Invalidität nicht innerhalb von 15 Monaten vom Unfalltag an geltend gemacht. Dadurch, dass der Versicherer trotz Kenntnis



von der unterlassenen Geltendmachung der dauernden Invalidität innerhalb von 15 Monaten nach dem Unfall, seine Leistungen aus dem Unfallversicherungsvertrag allein aus inhaltlichen Gründen ablehnte, erzeugte er beim Kläger die Erwartung, dass er sich auch im Prozess nur auf inhaltliche Einwände gegen seinen Anspruch beruft. Unter diesen Umständen verstößt der erstmals im Prozess erhobene Einwand des Ablaufs der 15-Monatsfrist des Art 7 2. AUVB 2012 gegen Treu und Glauben.

Die Feststellungen der Unterinstanzen reichen nicht aus, um beurteilen zu können, ob nunmehr eine dauernde Invalidität aufgrund eines Unfalls im Sinne der Versicherungsbedingungen vorliegt, dies wird das Erstgericht nachzuholen haben.

Fazit:

Der OGH zeigt sich streng mit dem Versicherer. Will er sich auf eine Versäumnis der 15-Monats-Frist berufen, darf er dies nicht erst im Prozess machen, wenn er sich zuvor nur auf inhaltliche Gründe beruft.

Aber auch mit dem Versicherungsnehmer und seinem Rechtsanwalt geht der OGH scharf ins Gericht: Nicht nur, dass die Erhebung einer Feststellungsklage den Versicherungsnehmer um seine Chancen gebracht hat, außerdem wurde erst im Berufungsverfahren die Behauptung erhoben, der Versicherungsvertreter hätte den Versicherungsnehmer aufklären müssen, dass die dauernde Invalidität rechtzeitig unter Vorlage eines ärztlichen Befundes geltend zu machen ist. Solche Einwände sind jedoch noch im Verfahren I. Instanz zu erheben.

1.4. Stenogramm - aktuelle versicherungsrechtliche Urteile im Überblick

■ **Wann ist die Deckungszusage ein konstitutives Anerkenntnis? (OGH vom 21.10.2020, 7 Ob 92/20k)**

Eine Deckungszusage kann im Einzelfall auch ein konstitutives Anerkenntnis sein, dies setzt aber das Bestehen einer zwischen den Parteien strittigen Rechtslage voraus.

Gab es zum Zeitpunkt der Erklärung der beklagten Versicherung, die Sanierungsarbeiten könnten laut dem Kostenvoranschlag durchgeführt werden, weder Zweifel über den Bestand des Versicherungsschutzes noch Streit der Parteien über den Anspruch des Klägers auf Sanierung oder auch nur über den Umfang der zu ersetzenden Schäden, bestand keine strittige Rechtslage, welche durch ein Anerkenntnis der Beklagten bereinigt hätte werden sollen.

■ **Grobe Fahrlässigkeit bei Schweißarbeiten (OGH vom 21.10.2020, 7 Ob 106/20v)**

Hat der Beklagte eine systembedingt brandgefährliche Tätigkeit verrichtet, nämlich Schweißarbeiten an einer Fahrzeugkarosserie, wobei die Brandgefahr aufgrund der hohen Leitfähigkeit die gesamte Karosserie betraf, war daher besondere Vorsicht geboten. Der Beklagte unterließ aber die nach dem damaligen Stand der Technik unmittelbar nach Beendigung der Arbeiten



(Kaltblasen) vorgesehene erste Nachkontrolle, die aus technischer Sicht noch zum Schweißvorgang selbst zu zählen ist. Er ließ das Fahrzeug ohne weitere Maßnahmen und Kontrollen unbeaufsichtigt, um sich zu einem Kunden zu begeben. Die Schadenswahrscheinlichkeit bei einem derartigen Vorgehen war offensichtlich. Die Nachlässigkeit unter den festgestellten Umständen ist als grobe Fahrlässigkeit zu beurteilen, weshalb der Regress gegen den Beklagten als Mieter des feuerversicherten Gebäudes gerechtfertigt ist.

2. International

2.1. D: Regress des Rechtsschutzversicherers gegen Rechtsanwalt infolge Nichtauskunft

Nach einem Verkehrsunfall beauftragte ein Versicherungsnehmer eine Rechtsanwaltskanzlei mit der Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen. Weiters wurde die Rechtsschutzversicherung des Versicherungsnehmers eingeschaltet, diese erteilte Deckungszusagen für die gerichtliche und außergerichtliche Tätigkeit und zahlte Kostenvorschüsse iHv € 2.862,26. Davon wurden kommentarlos € 1.309,41 einige Monate später rückerstattet. Der Versicherer fragte bei der Rechtsanwaltskanzlei mehrfach schriftlich nach, erhielt aber keine Auskunft zum Verfahrensstand.

Der Versicherer erhob Klage gegen die Rechtsanwälte, einerseits auf Erteilung der Auskunft, andererseits auf Zahlung derjenigen vorprozessualen Kosten, die der Versicherung durch die Auskunftsverweigerung entstanden waren - man hatte selbst einen Rechtsanwalt eingeschaltet.

Im Verfahren 1. Instanz erteilten die Rechtsanwälte plötzlich die Auskunft: Der rückerstattete Betrag war eine Leistung des Unfallverursachers, der einen Teil der außergerichtlichen Kosten des Versicherungsnehmers erstattet hatte.

Die Klage auf Auskunft wurde daher vom Amtsgericht abgewiesen, weil die gewünschte Auskunft erteilt worden war, blieb der Anspruch auf Zahlung der vorprozessualen Kosten übrig, den beide Unterinstanzen bestätigte.

Der BGH gab der Revision nicht Folge (Urteil vom 13.2.2020, **IX ZR 90/19**). Die Ausführungen des BGH bringen eine interessante Analyse der rechtlichen Beziehungen zwischen Versicherungsnehmer, Versicherer und Rechtsanwalt zu Tage und zeigen die Unterschiede zur österreichischen Rechtslage mittelbar auf:

Der Rechtsschutzversicherer stützte sich bei seiner Klage auf Auskunft auf den § 86 VVG, der grundsätzlich den Regressanspruch, der in Österreich in § 67 VersVG normiert ist, regelt. Primär ist dieser Anspruch darauf gerichtet, dass Schadenersatzansprüche des Versicherungsnehmers in dem Umfang auf den Versicherer übergehen, in dem der Versicherer selbst dem Versicherungsnehmer den Schaden ersetzt. Im vorliegenden Fall würde das den Anspruch auf Zahlung der Kosten des vom Versicherungsnehmer beauftragten Rechtsanwalts betreffen, die der Versicherer als Kostenvorschuss geleistet hat. Soweit der Versicherer diese Zahlung geleistet hat, kann er vom Schadenverursacher diese vorprozessualen Kosten versuchen einzufordern.



Nach der deutschen Rechtslage hat der Versicherungsnehmer aber seinen Ersatzanspruch oder - und das ist der Unterschied zur österreichischen Rechtslage - ein zur Sicherung dieses Anspruchs dienendes Recht zu wahren und bei dessen Durchsetzung durch den Versicherer soweit erforderlich mitzuwirken. Der Versicherer berief sich daher darauf, dass der Versicherungsnehmer gegenüber dem von ihm beauftragten Rechtsanwalt ein Auskunftsrecht nach § 666 BGB (in Österreich vergleichbar § 1012 ABGB) hat und dieses wie bei einem Regress auf den Versicherer übergegangen ist.

Dieser Auskunftsanspruch bezog sich sowohl auf den bereits an die Klägerin rückgezahlten Betrag in Höhe von € 1.309,41 als auch auf den noch nicht abgerechneten Betrag in Höhe von 1.552,85€. Denn die Klägerin hatte sowohl Anspruch auf Auskunft, warum ihr ein Betrag erstattet worden war, als auch, ob bezüglich der weiteren von ihr geleisteten Kostenvorschüsse Erstattungsansprüche erlangt worden sind. Diesen Grundsätzen entsprechend hat die Klägerin Auskunft von den Beklagten verlangt.

Die anwaltliche Verschwiegenheitspflicht steht diesem Auskunftsanspruch nicht entgegen. Die Entbindung davon könne ausdrücklich oder schlüssig erfolgen. Es sei davon auszugehen, dass ein rechtsschutzversicherter Mandant, wenn der Rechtsschutzversicherer mit Einverständnis des Mandanten den Prozess vorfinanziert und der Mandant dem Rechtsanwalt auch den Verkehr mit dem Versicherer überlässt, der Anwalt konkludent von der Verschwiegenheitspflicht entbunden hat, soweit es die Abrechnung des Mandats betrifft. Nur so könne der Anwalt den Auftrag des Mandanten und dessen Auskunftspflicht gegenüber dem Rechtsschutzversicherer sachgerecht erfüllen.

Da der Rechtsanwalt durch sein Nichthandeln dem Versicherer rechtswidrig einen Schaden verursacht hat, waren die dadurch verursachten vorprozessualen Kosten nach Schadenersatzrecht zu ersetzen.

In Österreich müsste sich der Versicherer auf die Auskunftspflicht nach Art 8 ARB stützen und ggf. bei einem Verstoß gegen diese den Kostenvorschuss vom Versicherungsnehmer selbst einfordern.



2.2. Stenogramm - weitere Entscheidungen aus Europa im Überblick

- **Ausschluss von Schwammschäden in der Leitungswasserschadenversicherung ist wirksam (OLG Celle, Urteil vom 28.11.2019, 8 U 55/19)**

Eine Klausel, wonach Schwammschäden bei Leitungswasserschäden nicht versichert sind, ist nicht per se unwirksam, weil das versicherte Haus in Holzständerbauweise errichtet wurde. Das Verbot der Einzelfallbetrachtung schließt es dementsprechend aus, von der konkreten Fallgestaltung auf die generelle Unwirksamkeit der Klausel zu schließen. Entscheidend ist vielmehr, ob die streitgegenständliche Risikoausschlussklausel generell und damit auch bei anderen Fallkonstellationen, etwa bei Wasserschäden in konventionell "Stein auf Stein" errichteten Gebäuden oder auch bei kurz nach dem erstmaligen Schaden bemerktem Versicherungsfall wenigstens sehr häufig zu einem Wegfall des Versicherungsschutzes führt.

- **Schadenersatzklage des Mieters wegen Untätigkeit des Vermieters - Verstoßtheorie (OLG Köln, Urteil vom 14.1.2020, 9 U 54/19)**

Fordert ein Mieter seinen Vermieter zur Beseitigung von Mängeln auf und bleibt dieser untätig, so handelt es sich um einen Dauerverstoß. Auf den Zeitpunkt des darauffolgenden Wassereintritts als Zeitpunkt des Schadenereignisses kommt es für die zeitliche Einordnung des Rechtsschutzfalles nicht an.



II. Weitere Judikatur

1. Pferde entkommen durch Sabotage - wer trägt die Kosten?

Eines Nachts entkommen 4 Polopferde aus einer Koppel, Unbefugte hatten die oberste einer Querlatte aus einem selten benützten Zugang entfernt und die Pferde herausgetrieben. Die Pferde liefen auf eine Straße und wurden dort von einem PKW erfasst. Der Lenker war trotz Dunkelheit mit Abblendlicht mit 93 km/h unterwegs, nach den Feststellungen der Unterinstanzen hätte er bei Fahrt auf Sicht mit 60 km/h einen Zusammenstoß verhindern können. Der Besitzer der Pferde klagte den Kfz-Haftpflichtversicherer auf Schadenersatz, insgesamt rund € 133.000 und bekam Recht (Beschluss des OGH vom 18.12.2020, **2 Ob 172/20p**): Den PKW-Lenker treffe aufgrund seiner unvorsichtigen Fahrweise das Alleinverschulden. Dem Tierhalter könne kein Vorwurf gemacht werden, seine Pferde nicht ordnungsgemäß verwahrt zu haben. Die Höhe des Zaunes (1,28m) war insofern nicht von Bedeutung, als die Tiere ja nicht über selbigen entkommen sind (1,10m Zaunhöhe wurde in früheren Entscheidungen als nicht ausreichend für eine Koppel in der Nähe einer Straße erachtet). Trotz eines Vorfalles zwei Jahre zuvor, bei dem ebenfalls durch Sabotage Pferde entkommen waren, sei die ausreichende Sorgfalt gewahrt gewesen. Den Tierhalter treffe daher kein Mitverschulden.

2. Zur Auskunftspflicht eines E-Mail-Providers

Nach einer Kolumne einer Journalistin und Buchautorin wurden E-Mails an diverse in- und ausländische Medien gesendet, in denen die Autorin wüst beleidigt wurde. Die Autorin wollte gegen den Urheber der E-Mails vorgehen, stieß aber auf ein Problem: Der in der E-Mail-Adresse enthaltene Name stimmte nicht mit dem Unterzeichner des Mails überein, Personen mit diesen Namen werden aber auch mit Hauptwohnsitz an derselben Adresse im Melderegister angeführt. Um nicht die falsche Person zu klagen, forderte die Frau den Provider des E-Mail-Postfaches auf, ihr Name und Anschrift des Nutzers der E-Mail-Adresse bekanntzugeben. Die Unterinstanzen waren sich uneinig: Das Erstgericht stufte die Beklagte als Host-Provider im Sinne des § 16 ECG ein, weil sie einen E-Mail-Server bereitstelle und die Daten bis zum Abruf der E-Mail speichere. Das Berufungsgericht dagegen gab der Revision des Providers Folge. Bei bloßer Zwischenspeicherung der Mails führe noch nicht dazu, dass Speicherplatz für fremde Inhalte zur Verfügung gestellt werde.

Der OGH stellte das Ersturteil wieder her (Urteil vom 20.5.2020, **6 Ob 226/19g**): Der OGH beantwortete die Frage, ob der Betreiber ein Host-Provider sei, nicht, sondern stellte eine planwidrige Lücke im Gesetz fest: Aufgrund des Kommunikationsgeheimnisses hafte der E-Mail-Provider selbst nicht für Rechtsverletzungen, da er keine Kenntnis über die versendeten Informationen hat. Würde aber für ihn nur § 13 ECG gelten, könne ein durch die versendeten Emails Verletzter keinen Auskunftsanspruch geltend machen. Angesichts der Zielsetzung des ECG, Personen zu schützen, die durch rechtswidriges elektronisches Handeln geschädigt werden, müsse der Provider analog zu § 18 ECG Auskunft über den Nutzer der E-Mail-Adresse erteilen.



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 vier Fachleuten, die allesamt umfangreiches Fachwissen auf dem Gebiet des Versicherungsrechtes aufweisen, beurteilt Ihren Fall. Vorsitzende der Schlichtungskommission sind Frau Vizepräsidentin des OGH i.R. Dr. Ilse Huber und 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