



Versicherungsrechts-NEWS

Nr. 10/2017

Versicherungsrechts-NEWS

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)

Inhalt

- I. Versicherungsrechtliche Judikatur 2
 - 1. Österreich: 2
 - 1.1. Gruppenunfallversicherung: Co-Pilot mitversichert? 2
 - 1.2. Zur Wirksamkeit der Abtretung von Ansprüchen einer Versicherung für fremde Rechnung ... 4
 - 1.3. Fehlende Meldung des Wohnungswechsels bleibt ohne Rechtsfolgen 6
 - 1.4. Stenogramm – weitere aktuelle versicherungsrechtliche Entscheidungen im Überblick 8
 - 2. International 9
 - 2.1. Keine Fälligkeit der Leistung für Berufsunfähigkeit, wenn Versicherungsnehmer weiteren Erhebungen nicht zustimmt 9
 - 2.2. Stenogramm – weitere Entscheidungen aus Europa im Überblick 11
- II. Fälle aus der Rechtsservice- und Schlichtungsstelle (RSS) des Fachverbandes der Versicherungsmakler 13
 - Rechtsschutzversicherung: Zum Ausschluss für Fälle des Gesellschaftsrechts (RSS-0043-16 = RSS-E 45/16) 13
- III. Aus der Beratungstätigkeit des Fachverbandes und der RSS 15
 - 1. Deckung für Koffer im Kofferraum? 15
 - 2. Doch Totalschaden? 15
- IV. Gesetzgebung, Literatur & Sonstiges 17
 - 1. Reform des Privatkonkurses 17
 - 2. Pflege durch Angehörige als Schadenersatz 17
 - 3. Keine höhere Gewalt bei unvorhergesehenem, individuellem Problem mit dem Reisepass 18



I. Versicherungsrechtliche Judikatur

1. Österreich:

1.1. Gruppenunfallversicherung: Co-Pilot mitversichert?

Die Kläger sind die gesetzlichen Erben ihres am 6. 6. 2009 bei einem Flugzeugabsturz ums Leben gekommenen Sohnes M.Z. (fortan auch: Versicherter).

Die Beklagte war am 6. 6. 2009 Gruppen-Luftfahrt-Unfallversicherer der D GmbH sowie mehrerer Tochtergesellschaften, insbesondere auch der D.S. GmbH. Diesem Versicherungsvertrag lagen die AUVB 2005, die Besonderen Bedingungen für die Unfallversicherung mit progressiver Invaliditätsstaffel sowie „geschriebene Bedingungen, welche den Gedruckten vorangehen“, zugrunde.

Versicherungsschutz bestand für sämtliche dem Versicherungsnehmer gehörenden bzw von Dritten überlassenen Flugzeuge. Versichert waren ohne Namensangabe sämtliche Piloten inklusive Freelancer auf Honorarbasis, Techniker, technische Mitarbeiter sowie Operatoren in den dem Versicherungsnehmer gehörenden bzw diesem von Dritten überlassenen Luftfahrzeugen. Für den Todesfall einer der versicherten Personen war eine Versicherungsleistung von 145.000 EUR vertraglich vereinbart.

Die Versicherungspolizze lautet zum „Versicherungsumfang“ wie folgt:

„Die Versicherung umfasst nach Maßgabe der diesem Vertrag zugrunde liegenden Bedingungen,

Piloten

ausschließlich Unfälle, die die versicherten Personen in ursächlichem Zusammenhang mit dem Betrieb eines Luftfahrzeugs (als Luftfahrzeugführer) erleiden.

Voraussetzung für den Versicherungsschutz ist, dass die versicherte Person im Besitz aller gesetzlich vorgeschriebenen Erlaubnisse und Berechtigungen (gemeint offenbar: Berechtigungen) für die von ihr ausgeübte Tätigkeit ist.“

Der Versicherte war seit 1. 6. 2009 als Operator und Pilot im Angestelltenverhältnis der D.S. GmbH tätig gewesen.

Am 6. 6. 2009 starteten der Versicherte und sein Vorgesetzter mit einer zweimotorigen Maschine des Musters D. zu einem Instandhaltungsflug. Dieses Luftfahrzeug stand zu diesem Zeitpunkt im Eigentum der D. GmbH.

Nach etwa 17 Minuten Flugzeit zeigten die bordseitig aufgenommenen Daten einen rapiden Sinkflug, der nicht mehr beendet wurde. Die Maschine prallte mit hoher Geschwindigkeit in ein Waldstück. Die beiden Insassen kamen ums Leben.

Der Flugzeugtyp war für Kunstflugmanöver nicht zugelassen. Keiner der beiden Piloten verfügte über eine Kunstflugberechtigung oder über eine fundierte Kunstflugausbildung. Dessen ungeachtet wurden mit dem Flugzeug Kunstflugfiguren geflogen, wobei ein missglücktes Manöver zum Absturz führte.

Zum Unfallzeitpunkt wurde das Flugzeug vom Vorgesetzten gesteuert, welcher auf dem rechten Sitzplatz im Cockpit saß und der für diesen Flug verantwortliche Pilot war. Der



Versicherte saß auf dem linken Sitzplatz im Cockpit und war „als zweiter Pilot“ mit an Bord. Bei diesem Flug handelte es sich um einen normalen Flug, der als solcher nicht mit höheren Risiken verbunden war, sodass die Mitnahme einer zweiten Person an Bord zulässig war.

Dass der Versicherte selbst Kunstflugmanöver durchführte, steht nicht fest. Es steht auch nicht fest, dass er in der Lage gewesen wäre oder die Möglichkeit gehabt hätte, den Absturz zu verhindern.

Der Versicherte war zwar berechtigt, mit mehrmotorigen Flugzeugen, insbesondere auch des Typs D, zu fliegen. Er war jedoch nicht berechtigt, Flugzeuge mit einem Erprobungskennzeichen der D. GmbH zu betreiben. Dazu wäre ein Eintrag in die „Liste der Prüfpiloten“ notwendig gewesen. Der Vorgesetzte war berechtigt das Flugzeug in Betrieb zu nehmen und damit auch Prüfflüge zu unternehmen.

Beim Flug handelte es sich um einen betrieblich veranlassten Instandhaltungsflug. Der Auftrag lautete, das Flugzeug zu Instandhaltungszwecken im Rahmen eines Lokalflegs zu bewegen. Dabei gab es keine Anweisung, etwaige Mängel zu finden oder spezielle Systeme zu prüfen. Diese Instandhaltungsflüge stellen ein sehr geringes Risiko dar, wenn der Pilot die notwendige Sorgfalt walten lässt.

Die Kläger begehren als Universalrechtsnachfolger ihres Sohnes vom beklagten Gruppenunfallversicherer die Zahlung der für den Todesfall vorgesehenen Versicherungsleistung von jeweils 72.500 EUR sA.

Die Beklagte beantragte die Klageabweisung. Den Klägern fehle die Aktivlegitimation, hätten diese doch nicht nachgewiesen, dass die Versicherungsnehmerin die Anspruchsgeltendmachung ohne billigen Grund abgelehnt habe. Der Sohn der Kläger sei zum Unfallszeitpunkt nicht Luftfahrzeugführer und daher nicht versichert gewesen. Er sei auch nicht berechtigt gewesen, Flugzeuge mit einem Erprobungskennzeichen der Versicherungsnehmerin zu betreiben, weil dazu ein Eintrag in die Liste der Prüfpiloten notwendig gewesen wäre.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt, der Verunglückte sei nicht als Passagier, sondern als- versicherter - Pilot zu qualifizieren.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Beklagten nicht Folge.

Der OGH gab der Revision der beklagten Partei mit Beschluss vom 14.6.2017, 7 Ob 206/16v, Folge, hob die Entscheidungen der Vorinstanzen auf und verwies die Rechtssache an das Erstgericht zurück.

Der OGH zitierte die Rechtsprechung, wonach die versicherte Person auch ohne Zustimmung des Versicherungsnehmers seine Rechte geltend machen kann, wenn dieser den Anspruch erkennbar nicht selbst verfolgen will, ohne dafür gerechtfertigte Gründe zu haben.

Weiters führte der OGH aus:

Die Anspruchsverfolgung durch den Versicherten erfolgt auf dessen Kosten und Risiko, weshalb nicht zu erkennen ist, warum dadurch die Versicherungsnehmerin „weiteren Schaden“ erleiden sollte. Mit einer Anspruchsverfolgung durch die Versicherungsnehmerin wird ein bestimmtes Verhalten des Versicherten im Zusammenhang mit dem Schadensfall



weder gebilligt noch gerechtfertigt und über die Berechtigung von allfälligen Versicherungsansprüchen hat erforderlichenfalls ohnehin das Gericht zu entscheiden. Mit dem Hinweis auf das Interesse der Versicherungsnehmerin an der Aufrechterhaltung des Versicherungsvertrags und der Vermeidung einer Schadenskündigung könnte die Versicherungsnehmerin praktisch in jedem Fall einer Leistungspflicht des Versicherers die Anspruchsverfolgung geradezu nach Willkür ablehnen. Den Ausführungen der Beklagten sind daher insgesamt - wie bereits vom Berufungsgericht richtig erkannt - keinerlei Gründe zu entnehmen, die die Ablehnung der Anspruchsverfolgung durch die Versicherungsnehmerin als billigenswert erscheinen lassen könnten.

Aus Sicht des OGH waren jedoch die Feststellungen der Untergerichte ergänzungsbedürftig. Es müsse erst geklärt werden, in welcher Eigenschaft der Verunfallte an Bord war bzw. welche Aufgaben er beim Unfallflug wahrzunehmen hatte. Weiters sei unklar, welche Konsequenz der fehlende Eintrag der verunglückten Person in der „Liste der Prüfpiloten“ nach sich zieht.

Fazit:

In der Versicherung für fremde Rechnung verbleiben die Rechte aus dem Versicherungsvertrag grundsätzlich beim Versicherungsnehmer. Zwischen diesem und den versicherten Personen besteht eine Art gesetzliches Treuhandverhältnis. Im konkreten Fall wird nach unserer Ansicht dieses Treuhandverhältnis zwischen dem Versicherungsnehmer und den Erben der versicherten Person gebrochen, weil der Versicherungsnehmer entweder selbst den Anspruch gegen den Versicherer durchsetzen müsste oder zumindest der versicherten Person (bzw hier dessen Erben) die Durchsetzung ermöglichen müsste.

Bei Schadensfällen zu Versicherungsverträgen für fremde Rechnung sollte besonders darauf geachtet werden, wer in wessen Namen den Versicherungsanspruch geltend macht.

1.2. Zur Wirksamkeit der Abtretung von Ansprüchen einer Versicherung für fremde Rechnung

Der Kläger war von April 2002 bis Ende 2010 Mitglied und Sprecher des Vorstands der B AG. Der Dienstvertrag des Klägers sieht vor, dass dem Kläger eine Firmenpension zusteht.

Der Dienstgeber schloss mit der beklagten Versicherung zur Erfüllung dieses Firmenpensionsanspruches einen Lebensversicherungsvertrag über eine „Garantiepension/Rentenversicherung mit Gewinnbeteiligung“ ab. Versicherungsnehmerin ist die B AG, versicherte Person der Kläger. Die Rechte und Ansprüche aus diesem Vertrag sind zur Gänze zu Gunsten des Klägers verpfändet, die Verpfändung wurde der Beklagten zur Kenntnis gebracht, von dieser akzeptiert und in Evidenz genommen.

Anlässlich des Ausscheidens des Klägers aus dem Vorstand der B AG wurde eine Auflösungsvereinbarung geschlossen. Die Betriebspension solle mit 15.8.2011 abgerechnet werden.

Der Kläger stellte am 22. 8. 2013 bei der Beklagten den Antrag, den Lebensversicherungsvertrag auf ihn zu übertragen und den Rückkaufswert an ihn auszuzahlen. Die Beklagte fragte bei der B AG im Dezember 2013 an, ob diese dem zustimme, was verneint wurde. Die Übertragung des Lebensversicherungsvertrags auf den



Kläger und die Auszahlung des Rückkaufswerts an ihn wird von der Beklagten daher abgelehnt.

Der Kläger beehrte die Zahlung des Rückkaufswertes von 127.187,78 EUR, hilfsweise die Beklagte zu verpflichten, die Übertragung der Lebensversicherung auf ihn vorzunehmen bzw dieser zuzustimmen. Gemäß Punkt IX.4 seines Dienstvertrages sei im Falle der Beendigung des Dienstvertrags der Kläger zur Stilllegung oder Weiterführung des Versicherungsverhältnisses aus eigenen Mitteln berechtigt. Die B AG habe sich mit der Übertragung ihrer vertraglichen Verpflichtungen auf einen anderen von ihm namhaft zu machenden Versicherungsnehmer im Dienstvertrag ausdrücklich einverstanden erklärt.

Die Beklagte beantragt die Abweisung des Klagebegehrens. Der Rentenversicherungsvertrag sei ein Vertrag für fremde Rechnung im Sinn der §§ 74 ff VersVG. Versicherungsnehmerin sei die B AG versicherte Person und Begünstigter der Kläger. Sämtliche Gestaltungsrechte und somit auch das Kündigungsrecht stünden alleine der Versicherungsnehmerin - sohin der B AG - zu. Der Kläger - als versicherte Person - sei nur dann zur Kündigung des Vertrags und Entgegennahme des Rückkaufswerts berechtigt, wenn die Versicherungsnehmerin dem zustimme. Da die B AG als Versicherungsnehmerin einer Kündigung ausdrücklich widersprochen habe, könne die Beklagte den Vertrag nicht beenden. Ob der Kläger einen Anspruch auf Erteilung der Zustimmung zur Kündigung gegenüber der B AG habe, sei im Rechtsverhältnis zwischen dem Kläger und dieser zu klären.

Das Erstgericht wies die Klage ab. Es teilte im Wesentlichen die Rechtsansicht der beklagten Versicherung.

Das Berufungsgericht änderte dieses Urteil ab und verurteilte die Versicherung zur Zahlung des Rückkaufswertes. Es folgte dabei im Wesentlichen der Argumentation des Klägers.

Mit Urteil vom 17.5.2017, 7 Ob 22/17m, gab der Revision Folge und stellte das Ersturteil insgesamt wieder her.

Es vertrat die Rechtsansicht, dass das Betriebspensionsgesetz auf den vorliegenden Dienstvertrag nicht anzuwenden sei, weil der Kläger als Vorstandsmitglied kein Arbeitnehmer sei. Daher sei der Klageanspruch rein nach versicherungsvertragsrechtlichen Grundsätzen zu beurteilen.

Nach ausführlicher Auseinandersetzung mit der Rechtsprechung zur Versicherung für fremde Rechnung verneinte der OGH die Aktivlegitimation des Klägers. Es verneinte die Rechtsansicht des Klägers, er sei aufgrund der Vereinbarung mit seiner früheren Dienstgeberin, in der Letztere der Übertragung des Versicherungsvertrags auf ihn vorweg zugestimmt habe, bereits mit Beendigung des Dienstverhältnisses im Jahr 2010 Versicherungsnehmer der Beklagten geworden, weshalb ihm das Kündigungsrecht zustehe.

Weiters führte der OGH aus:

Anhaltspunkte für eine bereits im Voraus erteilte Zustimmung der Beklagten liegen nicht vor. Den in weiterer Folge 2013 gestellten Antrag des Klägers auf Übertragung des Versicherungsverhältnisses auf ihn hat die Beklagte nach den - bereits im Einklang mit dem Vorbringen des Klägers stehenden - Feststellungen ausdrücklich abgelehnt. Die für eine Vertragsübernahme durch den Kläger, verbunden mit dessen Eintritt in das Versicherungsvertragsverhältnis anstelle der scheidenden B erforderliche Zustimmung der Beklagten als verbleibender Vertragspartnerin liegt damit jedenfalls nicht vor. Daher ist



der Kläger bisher auch nicht Vertragspartner und Versicherungsnehmer der Beklagten geworden. Er konnte - ohne Zustimmung der Versicherungsnehmerin - den Versicherungsvertrag nicht kündigen, das auf Zahlung des Rückkaufswerts gerichtete Begehren war abzuweisen.

Die Vereinbarung zwischen dem Kläger und seiner Dienstgeberin lasse weiters nicht auf eine Verpflichtung des am Dienstvertrag nicht beteiligten Versicherers schließen, dass dieser der Übertragung der Lebensversicherung von der B AG auf den Kläger zustimmen müsse.

Fazit:

Nochmals darf auf die Komplexität der Rechtsverhältnisse bei Versicherungen für fremde Rechnung hingewiesen werden.

Im Geltungsbereich des Betriebspensionsgesetzes stehen dem ausscheidenden Arbeitnehmer gemäß § 5 Abs 2 BPG diverse Wahlrechte zu: so kann er zB die Umwandlung des sog. „Unverfallbarkeitsbetrages“ in eine beitragsfrei gestellte Anwartschaft, die Übertragung in die Pensionskasse eines neuen Arbeitgebers oder unter gewissen Voraussetzungen auch die Fortsetzung mit eigenen Beiträgen verlangen.

1.3. Fehlende Meldung des Wohnungswechsels bleibt ohne Rechtsfolgen

Die Parteien haben einen Haushaltsversicherungsvertrag abgeschlossen mit einer Versicherungssumme von 126.000 EUR. Diesem Vertrag liegen die Allgemeinen Bedingungen für die Haushaltsversicherung mit Wertanpassung (ABH 2012) zugrunde. Diese lauten auszugsweise:

„Artikel 3

Wo gilt die Versicherung?

4. Bei Wohnungswechsel innerhalb von Österreich gilt die Versicherung während des Umzuges, dann in den neuen Wohnräumen, sofern der Vertrag nicht vor Beginn des Umzuges und mit Wirkung auf den Tag vor Beginn des Umzuges gekündigt wird.

Der Wohnungswechsel ist dem Versicherer schriftlich zu melden.“

Die Versicherungssumme des Vertrages richtete sich nach der Quadratmeterzahl der versicherten Wohnung (90m²). Die Klägerin übersiedelte in der Folge in eine andere Wohnung mit einer Nutzfläche von 116m², sie setzte die Versicherung vom Umzug nicht in Kenntnis.

Am 21. 9. 2014 kam es in der neuen Wohnung zu einem Brand, bei dem die gesamte Wohnungseinrichtung zerstört wurde.

Die Beklagte leistete nur aliquoten Ersatz nach dem Verhältnis der Wohnnutzfläche der in der Police genannten Wohnung zur Wohnnutzfläche jener Wohnung, in der der Brand stattgefunden hatte.

Die Klägerin beehrte von der Beklagten die Differenz zum Gesamtschaden. Die Nutzfläche jener Wohnung, in der sich der Brand ereignete, sei zwar größer gewesen (116 m²) als jene an der Risikoadresse (90 m²). Es sei aber sachlich nicht gerechtfertigt, auf die Wohnungsgröße abzustellen, weil diese mit dem Wert ihrer Einrichtung in keiner



zwingenden Relation stehe. Vielmehr habe die Klägerin nach ihrem Umzug in der neuen Wohnung im Wesentlichen dieselben Gegenstände aufbewahrt wie in der alten Wohnung. Eine Klausel, nach der eine Unterversicherung auf die Quadratmeterzahl der Wohnung und nicht auf das Verhältnis zwischen der Versicherungssumme und dem Wert der versicherten Gegenstände abstelle, sei gröblich benachteiligend und daher nichtig.

Die Beklagte beantragte Abweisung des Klagebegehrens. Der Schadensfall habe sich nicht an der Risikoadresse, einer Wohnung mit 90 m², sondern in einer Wohnung mit einer Nutzfläche von 116 m² ereignet. Die Klägerin habe der Beklagten weder den Umzug an die neue Adresse, noch die Änderung der Quadratmeterzahl bekannt gegeben. Infolge vorgelegener Unterversicherung sei die Leistung aliquot gekürzt und damit sämtliche Ansprüche der Klägerin berichtigt worden. Der Versicherungsschutz gelte aber ohnehin nicht für die neue Wohnung, sondern bei einem Wohnungswechsel innerhalb Österreichs zufolge Art 3.4. ABH 2012 nur während des Umzugs, aber nicht mehr danach.

Das Erstgericht sprach mit Zwischenurteil aus, dass der Anspruch der Klägerin dem Grunde nach zu Recht bestehe. Es war rechtlich der Ansicht, der klare Wortlaut des Art 3.4. ABH 2012 spreche dafür, dass bei einem Wohnungswechsel innerhalb Österreichs die Versicherung danach für die neuen Wohnräume gelte, sofern sie nicht gekündigt werde. Die Vereinbarung einer Unterversicherung unter Berufung auf die Quadratmeterzahl sei gröblich benachteiligend und daher unwirksam. Eine solche Vorgehensweise führe nämlich zu einer wesentlichen Einschränkung gegenüber dem in § 56 VersVG festgelegten Standard, wonach eine Kürzung der Entschädigung im Verhältnis des Versicherungswerts zur Versicherungssumme festgelegt werde.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Beklagten nicht Folge.

Der Oberste Gerichtshof gab mit Urteil vom 5.7.2017, 7 Ob 1/17y, der Revision nicht Folge.

Er begründete dies zusammengefasst wie folgt:

In der Versicherungspolize war eine bestimmte Wohnung als Risikoadresse (Versicherungsort) angegeben. In der Festlegung des Versicherungsorts mit der jeweiligen Wohnung samt Nebenräumen in der Haushaltsversicherung liegt eine sekundäre Risikoabgrenzung. Dabei widerspricht ein Wechsel des Versicherungsorts in der Haushaltsversicherung nicht generell deren Wesen.

Art 3.1. ABH 2012 bezieht sich zunächst auf Räume in dem in der Polize als Versicherungsort angegebenen Gebäude. Art 3.4. ABH 2012 widmet sich dann gesondert und ausdrücklich dem Wohnungswechsel innerhalb Österreichs. Er ordnet an, dass die Versicherung „während des Umzuges, dann in den neuen Wohnräumen (gilt), sofern der Vertrag nicht vor Beginn des Umzuges und mit Wirkung auf den Tag vor Beginn des Umzuges gekündigt wird“.

Das Auslegungsverständnis der Beklagten dahin, dass die Haushaltsversicherung nur „während des Umzuges“ und dann nicht mehr gelten solle, würde der Wortfolge „dann in den neuen Wohnräumen“ jedwede Bedeutung nehmen. Es entspricht demgegenüber sowohl richtigem grammatikalisch-sprachlichem Verständnis als auch der Auffassung eines durchschnittlich verständigen Versicherungsnehmers, dass aus der in Art 3.4. ABH 2012 von der Beklagten gewählten Formulierung Versicherungsschutz für die neue Wohnung des



Versicherungsnehmers nach einem Wohnungswechsel dann besteht, wenn der Vertrag nicht vor und mit Wirkung auf den Tag vor Beginn des Umzugs gekündigt wurde.

Art 3.4. ABH 2012 verpflichtet den Versicherungsnehmer, einen Wohnungswechsel anzuzeigen. Diese Anordnung ist allerdings weder mit einer (ausdrücklichen) Sanktion verknüpft noch wird damit ein Bezug zu einer Gefahrenerhöhung hergestellt.

Bei vertraglich vereinbarten Obliegenheiten müssen auch die Verletzungsfolgen vertraglich vereinbart sein. An die Klarheit der Vereinbarung von Verletzungsfolgen sind nach bereits vorliegender Rechtsprechung strengste Anforderungen zu stellen (RIS-Justiz [RS0080435](#) [T2]). Im Zweifel ist die Verletzung der Anzeigepflicht daher sanktionslos.

Da in Art 3.4. ABH 2012 für den Fall des Unterlassens der Anzeige keine Sanktion vorgesehen ist, bleibt die Verletzung der Anzeigepflicht durch die Klägerin, wie schon das Berufungsgericht zutreffend erkannte, ohne Folgen.

Fazit:

Im gegenständlichen Fall ist die Höhe des Schadens noch offen, dieser ist im fortgesetzten Verfahren zu klären. Auf eine Unterversicherung könnte sich der Versicherer allerdings noch berufen.

Eine Gefahrenerhöhung durch den Umzug hat der Versicherer im Revisionsverfahren nicht mehr geltend gemacht. Eine solche Gefahrenerhöhung kann aber bei einem Umzug im Einzelfall durchaus vorliegen und den Versicherer auch zu einer Prämienenerhöhung veranlassen (vgl dazu schon RSS-Newsletter 12/2015).

Es ist damit zu rechnen, dass die Versicherer neue Formulierungen für die Versicherungsdeckung bei Umzug entwickeln.

1.4. Stenogramm - weitere aktuelle versicherungsrechtliche Entscheidungen im Überblick

■ § 16 PHG ordnet keine Pflichtversicherung an (OGH vom 5.7.2017, 7 Ob 13/17p)

Eine bloße Pflicht zur Deckungsvorsorge, die dem Versicherungsnehmer Handlungsalternativen eröffnet und auch durch andere geeignete Vorkehrungen als den Abschluss einer Haftpflichtversicherung erfüllt werden kann, ist einer Pflichtversicherung nicht gleichzuhalten.

Nach § 16 PHG sind Hersteller und Importeure von Produkten verpflichtet, in einer Art und in einem Ausmaß, wie sie im redlichen Geschäftsverkehr üblich sind, durch das Eingehen einer Versicherung oder in anderer geeigneter Weise dafür Vorsorge zu treffen, dass Schadenersatzpflichten nach diesem Bundesgesetz befriedigt werden können: Schon aus dem völlig eindeutigen Gesetzeswortlaut folgt, dass § 16 PHG keine Versicherungspflicht anordnet, steht es doch den betreffenden Unternehmern frei, auch andere Vorsorgemaßnahmen zu ergreifen.



■ **Anlegerschäden: Mehrere Verstöße = mehrere Versicherungsfälle? (OGH vom 29.3.2017, 7 Ob 20/17t)**

Die einzelfallbezogene Beurteilung des Berufungsgerichts, auch wenn der Kläger im April 2002 bereits in ein vergleichbares Produkt veranlagte, so habe es sich doch bei den späteren Geschäftsfällen um Beteiligungen an verschiedenen Kommanditgesellschaften aufgrund gesonderter Beratungsgespräche gehandelt, sodass die einzelnen Veranlagungen keinem als einheitlichen Lebensvorgang aufzufassenden Geschehensablauf entspringen würden, weshalb auch ein einheitliches Verstoßverhalten und damit die Vorvertraglichkeit zu verneinen sei, hält sich im Rahmen der oberstgerichtlichen Judikatur.

2. International

2.1. Keine Fälligkeit der Leistung für Berufsunfähigkeit, wenn Versicherungsnehmer weiteren Erhebungen nicht zustimmt

Mit Schreiben vom 18. Mai 2010 zeigte der Kläger, zu diesem Zeitpunkt noch Bezirksleiter einer Bausparkasse, der beklagten Berufsunfähigkeitsversicherung an, dass er aufgrund eines Burnout-Syndroms nicht mehr in der Lage sei, seine berufliche Tätigkeit auszuüben. Er meldete sich der Folge Ansprüche aus der Berufsunfähigkeitsversicherung an.

§ 22 der AVB lautet wie folgt:

"§ 22 Welche Mitwirkungspflichten sind zu beachten, wenn Leistungen wegen Berufsunfähigkeit verlangt werden? [...]"

(2) Wir können außerdem, dann allerdings auf unsere Kosten, weitere Untersuchungen durch von uns beauftragte Ärzte und sonstige Sachverständige sowie notwendige Nachweise - auch über die wirtschaftlichen Verhältnisse und ihre Veränderungen - verlangen, insbesondere zusätzliche Auskünfte und Aufklärungen, auch die des Arbeitgebers über den Beruf im Zeitpunkt des Abschlusses des Vertrages. Die versicherte Person hat Ärzte, Krankenhäuser und sonstige Krankenanstalten sowie Pflegeheime, bei denen sie in Behandlung oder Pflege war oder sein wird, sowie Sachverständige, Pflegepersonen, andere Personenversicherer und Behörden sowie wegen des Berufs auch den Arbeitgeber zu ermächtigen, uns auf Verlangen Auskunft zu erteilen. [...]"

Hierauf bat ihn die Beklagte unter anderem um die Unterzeichnung von Schweigepflichtentbindungserklärungen zur Einholung von Auskünften bei verschiedenen Stellen. Nachdem der Kläger mitgeteilt hatte, er werde die Erhebung von Auskünften bei der Krankenkasse nur genehmigen, soweit sie sich auf die Berufsunfähigkeit bezögen, wies die Beklagte ihn darauf hin, dass sie auch prüfen wolle, ob der Versicherungsvertrag ordnungsgemäß zustande gekommen sei.

Zur Abgabe einer Schweigepflichtentbindung zu diesem Zweck war der Kläger im Weiteren nicht bereit. Eine von ihm zuvor noch formulierte und unterzeichnete "Einwilligung und Schweigepflichtentbindungserklärung" hatte die Beklagte zunächst als unzureichend abgelehnt; als sie diese später dennoch für eine Abfrage der Gesundheitsverhältnisse des Klägers für die Zeit ab Juni 2002 nutzen wollte, widersprach der Kläger dieser



Datenerhebung ausdrücklich, soweit sie die Überprüfung "vorvertraglicher Anzeigepflichtverletzungen" betreffe. Daraufhin teilte die Beklagte dem Kläger mit, sie stelle die weitere Leistungsprüfung ein, und berief sich darauf, die geltend gemachten Leistungsansprüche des Klägers seien nicht fällig.

Das Landgericht Berlin hat die Klage als „derzeit unbegründet“ abgewiesen, die Berufung dagegen wurde vom Kammergericht zurückgewiesen.

Die Revision der nunmehrigen Erben des Versicherungsnehmers hatte keinen Erfolg (Urteil des BGH vom 22.2.2017, IV ZR 289/14).

Aus den Entscheidungsgründen ist als für den österreichischen Rechtsbereich von Bedeutung hervorzuheben:

Die Fälligkeit des Leistungsanspruchs hängt nach § 14 Abs. 1 VVG auch vom Abschluss der Ermittlungen des Versicherers zur Frage einer vorvertraglichen Anzeigepflichtverletzung des Versicherungsnehmers ab. Gemäß § 14 Abs. 1 VVG sind Geldleistungen des Versicherers mit der Beendigung der zur Feststellung des Versicherungsfalles und des Leistungsumfanges notwendigen Erhebungen fällig. Hierzu zählen entgegen der Auffassung der Revision auch solche Nachforschungen, die klären sollen, ob der Versicherungsnehmer bei Vertragsschluss seine vorvertraglichen Anzeigepflichten im Sinne von § 19 Abs. 1 Satz 1 VVG ordnungsgemäß erfüllt hat

Der BGH erachtete jedoch § 22 Abs 2 Satz 2 als gröblich benachteiligend. Die Klausel bestimmt, dass die versicherte Person im Rahmen der Leistungsprüfung bestimmte Auskunftspersonen zu ermächtigen hat, auf Verlangen des Versicherers Auskunft zu erteilen. Das benachteiligt den Versicherungsnehmer entgegen dem Gebot von Treu und Glauben unangemessen, weil das Recht des Versicherten auf informationelle Selbstbestimmung aus Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG missachtet wird. Damit widerspricht die Klausel zugleich dem Grundgedanken des § 213 VVG.

Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung gewährleistet als besondere Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts die Befugnis des Einzelnen, grundsätzlich selbst über die Preisgabe und Verwendung seiner persönlichen Daten zu bestimmen (grundlegend: BVerfGE 65, 1, 43). Als Grundrecht entfaltet es im Privatrecht seine Wirkkraft über die Vorschriften, die das jeweilige Rechtsgebiet unmittelbar beherrschen (sog. mittelbare Drittwirkung), und ist insbesondere bei der Auslegung von Generalklauseln zu beachten.

Demgemäß sind Bestimmungen in allgemeinen Versicherungsbedingungen als unangemessene Benachteiligung des Versicherungsnehmers anzusehen, die einen informationellen Selbstschutz vereiteln oder unzumutbar werden lassen.

Das bedeutet allerdings nicht, dass jede Verpflichtung des Versicherungsnehmers zur Mitwirkung bei der Datenerhebung des Versicherers sein allgemeines Persönlichkeitsrecht verletze. Vielmehr steht dem Interesse des Versicherungsnehmers an informationeller Selbstbestimmung das ebenfalls erhebliche Offenbarungsinteresse des Versicherers gegenüber, das in der Vertragsfreiheit wurzelt und damit durch Art. 12 GG ebenfalls grundrechtlichen Schutz genießt. Dabei ist dem berechtigten Interesse des Versicherungsnehmers Geltung zu verschaffen, dass keine Daten erhoben werden, die dem Versicherer über das erforderliche Maß hinaus in weitem Umfang sensible Informationen über den Versicherungsnehmer gewähren.



Der BGH führte weiters aus, dass der im Strafprozessrecht bedeutsame Grundsatz, dass niemand sich selbst bezichtigen muss, grundsätzlich nicht auf das Versicherungsvertragsrecht übertragen werden könne. Der Versicherungsnehmer hat auf entsprechendes Verlangen des Versicherers ihm bekannte Tatsachen selbst dann wahrheitsgemäß und vollständig zu offenbaren, wenn das seinen eigenen Interessen widerstreitet, weil diese Tatsachen es dem Versicherer erst ermöglichen, seine Leistungspflicht sachgerecht zu prüfen und sich gegebenenfalls auf Leistungsfreiheit zu berufen.

Fazit:

Aus Sicht des BGH muss der Versicherungsnehmer nicht schlechthin alle Ärzte und Krankenanstalten von der Schweigepflicht entbinden. Dem Interesse auf Datenschutz des Versicherungsnehmers steht aber das berechnete Offenbarungsinteresse des Versicherers gegenüber, der seine Leistungspflicht überprüfen muss. Der BGH schlägt zum Ausgleich der Interessen folgende Lösung vor:

Dies kann etwa auf einer ersten Stufe der Erhebungen die Frage betreffen, wann in dem für die Anzeigeobliegenheit maßgeblichen Zeitraum ärztliche Behandlungen oder Untersuchungen stattgefunden haben, was beispielsweise durch eine Auskunft des Krankenversicherers beantwortet werden könnte, den der Versicherungsnehmer zunächst nur insoweit von seiner Schweigepflicht entbinden müsste. Besonders sensible Gesundheitsdaten (etwa Diagnosen, Behandlungsweisen oder Verordnungen betreffend) blieben von der Auskunftsobliegenheit des Versicherungsnehmers so lange nicht umfasst, bis der Versicherer aufgrund seiner Prüfung der Vorinformationen sein Auskunftsverlangen weiter konkretisiert. Erst dann wäre der Versicherungsnehmer gehalten, dieser Konkretisierung entsprechende Schweigepflichtentbindungen zu erteilen.

Dieses Verfahren kann dann für den österreichischen Kunden bedeutsam werden, wenn zulässigerweise deutsches Recht vereinbart worden ist - zB im unternehmerischen Geschäft.

Ansonsten ist die Vorgehensweise der §§ 11a ff. VersVG zugunsten des Versicherungsnehmers zwingend (§ 15a Abs 1 VersVG): Gibt der Versicherungsnehmer dem Versicherer ausdrücklich und in einer gesonderten Erklärung vorab die Zustimmung zur Datenerhebung, muss der Versicherer vor der konkreten Erhebung den Betroffenen über die beabsichtigte Datenerhebung, die konkreten Daten und den Zweck der Erhebung informieren und den Betroffenen auf sein Widerspruchsrecht und die Folgen des Widerspruchs belehren.

2.2. Stenogramm - weitere Entscheidungen aus Europa im Überblick

■ Überfahren einer nicht erkennbaren Bodenschwelle ist Unfall (LG München II, Urteil vom 13.1.2017, 10 O 3458/16)

Das Überfahren einer nicht erkennbaren Bodenschwelle mit erlaubter Geschwindigkeit unterfällt nicht dem Ausschluss wegen Betriebsschäden und stellt damit einen Unfall iSv Nr. A.2.3.2. AKB 08 dar.



- **Rechtsschutzversicherung: Zurückweisung des Widerrufs bei einem Darlehensvertrag ist Versicherungsfall (OLG Köln, Beschluss vom 15.1.2016/3.3.32016, 9 U 251/15)**

Die Feststellung eines verstoßabhängigen Rechtsschutzfalles richtet sich allein nach der vom VN seinem Anspruchsgegner vorgeworfenen Pflichtverletzung. Entscheidend ist der Tatsachenvortrag, mit dem der VN den Verstoß begründet. Als frühestmöglicher Zeitpunkt kommt dabei das dem Anspruchsgegner vorgeworfene pflichtwidrige Verhalten in Betracht, aus dem der VN seinen Anspruch herleitet.

Bei der Geltendmachung eines Bereicherungsanspruches nach Widerruf eines Darlehensvertrages kommt es daher nicht auf den Zeitpunkt der fehlerhaften Belehrung über das Widerrufsrecht an, sondern auf den Zeitpunkt der von dem VN seinem Anspruchsgegner vorgeworfenen Zurückweisung des Widerrufsrechts.



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

Rechtsschutzversicherung: Zum Ausschluss für Fälle des Gesellschaftsrechts (RSS-0043-16 = RSS-E 45/16)

Der Antragsteller hat per 1.1.2007 bei der Antragsgegnerin eine Rechtsschutzversicherung abgeschlossen. Vereinbart sind die ARB 2003, deren Artikel 7 auszugsweise lautet:

„Artikel 7

Was ist vom Versicherungsschutz ausgeschlossen?

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

1.3. aus dem Bereich des

- Gesellschafts-, Genossenschafts- und Vereinsrechtes;(...)“

Der Antragsteller hat 1990 mit der (...) eine Beteiligung iHv ATS 199.500,-- (€ 14.498,23) samt nachfolgenden monatlichen Beiträgen vereinbart.

2009 stellte die (...) die vereinbarten Zinszahlungen ein, der Antragsteller kündigte per 2.1.2015 sein Beteiligungsverhältnis. Die (...) teilte mit Schreiben vom 16.3.2016 dem Antragsteller mit, das Abschichtungsguthaben nicht auszuzahlen, da eine Ausschüttung an atypisch stille Gesellschafter, die nicht von einem Bilanzgewinn gedeckt sei, gegen zwingende Kapitalerhaltungsvorschriften verstoßen.

Der Antragsteller ersuchte durch seinem Vertreter mit Email vom 23.3.2016 die antragsgegnerische Versicherung um Rechtsschutzdeckung für eine Beratung durch einen Rechtsanwalt bzw. für die Beteiligung an einer von diesem geplanten Sammelklage.

Die antragsgegnerische Versicherung lehnte mit Schreiben vom 24.3.2016 die Deckung unter Berufung auf den Ausschluss des Art. 7.1.3 ab.

Dagegen richtet sich der gegenständliche Schlichtungsantrag. Nach Ansicht des Antragstellers handle es sich um eine rein private Anlageform, daher sei Deckung zu gewähren.

Die Antragsgegnerin nahm mit Email vom 1.8.2016 wie folgt Stellung:

„Die vorliegende Schadenmeldung stützt sich im wesentlichen inhaltlich auf einen Auszug der Homepage des RA (Anhang). Darin wird (...) vorgeworfen, seit 2002 keine ordentlichen Gesellschafterversammlungen mehr abgehalten zu haben, womit den Anlegern die Möglichkeit genommen worden sei, von den anhaltenden Verlusten der Gesellschaft Kenntnis zu erlangen. Insoweit sei auch keine Verjährung eingetreten.

Für die Deckungsbeurteilung relevant ist einerseits, dass die vorgebrachten Rechtsverstöße in Verletzungen aus dem Bereich des Gesellschaftsrechtes bestehen und damit der Ausschluss in Art. 7.1.3. ARB 2003 verwirklicht ist. Andererseits ist zeitlich der erste adäquat ursächliche Verstoß gegen Rechtspflichten oder Rechtsvorschriften im Jahr 2002 anzusiedeln, nämlich mit der Einstellung der



Abhaltung ordentlicher Gesellschafterversammlungen. Nachdem der gegenständliche Rechtsschutzversicherungsvertrag erst seit dem 01.01.2007 besteht, kann daher auch wegen Vorvertraglichkeit des Versicherungsfalles iSd Art. 2.3. ARB 2003 keine Kostenhaftung bestehen. Dies war anhand der Schadenmeldung nicht ersichtlich, zumal darin der Zeitpunkt der Veranlagung nicht genannt wurde.

Letztlich ist davon auszugehen, dass die Einstellung der Ausschüttungen im Jahr 2009 eine Erkundigungspflicht des Geschädigten auslöste und damit Verjährung vorliegt.“

In rechtlicher Hinsicht folgt:

Insofern der Antragsteller im Wesentlichen damit argumentiert, dass die Ablehnung zu Unrecht erfolgt sei, ist ihm Folgendes zu entgegnen:

Nach ständiger Rechtsprechung sind allgemeine Vertragsbedingungen so auszulegen, wie sie sich einem durchschnittlichen Angehörigen aus dem angesprochenen Adressatenkreis erschließen. Ihre Klauseln sind, wenn sie nicht auch Gegenstand und Ergebnis von Vertragsverhandlungen waren, objektiv unter Beschränkung auf den Wortlaut auszulegen.

Es wurde daher auch der Ausschluss von Rechtsstreitigkeiten betreffend Gesellschaftsrecht (Art 7.1.3. ARB 2003) Teil des Versicherungsvertrages.

Im Sinne der bisherigen Judikatur (vgl 7 Ob 84/16b u.a.) ist bei dem Ausschluss klar ersichtlich, dass Rechtsstreitigkeiten betreffend Gesellschaftsrecht vom Versicherungsschutz ausgenommen sind. Aufgrund des Sachverhaltes ist davon auszugehen, dass es sich bei dem vorliegenden Rechtsschutzfall um einen solchen aus dem Gesellschaftsrecht handelt, weil dem Gegner vorgeworfen wird, seit 2002 keine ordentlichen Gesellschafterversammlungen abgehalten zu haben, womit den Anlegern die Möglichkeit genommen worden sei, von den anhaltenden Verlusten der Gesellschaft Kenntnis zu erlangen.

Dieser Vorwurf kann sich nur gegen Organwalter von Gesellschaften richten, aber nicht gegen Anbieter von Versicherungsanlageprodukten wie etwa fondsgebundenen Lebensversicherungen. Daher beruft sich die antragsgegnerische Versicherung zu Recht auf den vereinbarten Ausschluss, zumal sich das spezifische Risiko, das vom Ausschluss erfasst werden sollte, verwirklicht hat.

Ebenso kann argumentiert werden, soweit der Antragsteller die Auszahlung des Abschichtungsguthabens verlangt, welches die Gesellschaft mit der Begründung verweigert, es dürfe ohne Gewinn keine Ausschüttung an atypisch stille Gesellschafter erfolgen.

Was den Vorwurf der Vorvertraglichkeit bzw. einer allfälligen Verjährung der Ansprüche des Antragstellers betrifft, muss darauf hingewiesen werden, dass diese Fragen derzeit nicht abschließend beurteilt werden können, weil dies vom konkreten Vorbringen des Antragstellers, gegen wen welche Ansprüche aus welchem Rechtsgrund erhoben werden, abhängig ist.

Aus den oben dargelegten Gründen war hierzu jedoch kein weiteres Vorbringen notwendig.

Daher war der Schlichtungsantrag abzuweisen.



III. Aus der Beratungstätigkeit des Fachverbandes und der RSS

1. Deckung für Koffer im Kofferraum?

Ein Mitglied wandte sich mit folgendem Fall an die RSS:

Bei einem Verkehrsunfall wurde u.a. ein Koffer der Mitfahrerin, der sich im Kofferraum befunden hat, beschädigt. Der Haftpflichtversicherer lehnte die Deckung dieses Schadens mit der Begründung ab, dass Sachen im Kofferraum nicht versichert seien - versichert seien nur jene Dinge, die mit Willen des Halters beförderte Personen "üblicherweise an sich tragen" oder, sofern die Fahrt überwiegend der Personenbeförderung dient, als Gegenstände des persönlichen Bedarfes mit sich führen. Ein Koffer im Kofferraum werde nicht „mit sich geführt“.

Die RSS gab dazu folgende Auskunft:

§ 4 KHVG ist als Parallelbestimmung zu § 4 EKHG zu sehen, der aber auf den Begriff „Handgepäck“ verweist. Tief in der Historie (1958) sprechen die Erläuternden Bemerkungen zum EKHG davon, dass „andere Gegenstände einer Haftung entweder nach dem Handelsgesetzbuch, der EVO (zwischenstaatliche Abkommen), oder dem ABGB“ unterliegen. Es ist offenbar davon auszugehen, dass die Gefährdungshaftung des EKHG nur dort greifen soll, wo nicht ohnehin vertragliche Haftungen (zB aus einem Beförderungsvertrag) vorliegen. Ein solcher vertraglicher oder gesetzlicher Anspruch liegt aber bei der Mitnahme eines Gepäckstückes bei der unentgeltlichen Mitfahrt nicht vor. Insofern ist § 4 KHVG weit auszulegen, dass das Mitführen von Gegenständen des persönlichen Bedarfs nicht auf einen direkten körperlichen Kontakt beschränkt ist, sondern lediglich eine Kontrollmöglichkeit vorliegen muss.

2. Doch Totalschaden?

Ein Mitglied schilderte der RSS folgenden Sachverhalt:

Ein kaskoversichertes Fahrzeug wurde bei einer Erstbesichtigung nicht als Totalschaden bewertet, im Zuge der Reparatur stellten sich aber weitere Schäden heraus. Die Werkstätte ließ diese Schäden erst nach der fertiggestellten Reparatur besichtigen, diese Schäden änderten die Bewertung des Gesamtschadens jedoch dahingehend, dass von einem wirtschaftlichen Totalschaden ausgegangen werden musste. Daraus ergab sich eine Differenz zwischen der Totalschadensabrechnung des Versicherers und den Reparaturkosten von rund 4.500 €. Der Versicherer zahlte „kulanzhalber“ 70% des Wiederbeschaffungswertes, der Versicherungsnehmerin blieben rund 1.900 € an Reparaturkosten übrig.

Die RSS gab dazu folgende Auskunft:

Im Verhältnis des Versicherungsnehmers zur Werkstätte ist auf § 1170a ABGB hinzuweisen:

1) Ist dem Vertrage ein Kostenvoranschlag unter ausdrücklicher Gewährleistung für seine Richtigkeit zugrunde gelegt, so kann der Unternehmer auch bei unvorhergesehener Größe oder Kostspieligkeit der veranschlagten Arbeiten keine Erhöhung des Entgelts fordern.



(2) Ist ein Voranschlag ohne Gewährleistung zugrunde gelegt und erweist sich eine beträchtliche Überschreitung als unvermeidlich, so kann der Besteller unter angemessener Vergütung der vom Unternehmer geleisteten Arbeit vom Verträge zurücktreten. Sobald sich eine solche Überschreitung als unvermeidlich herausstellt, hat der Unternehmer dies dem Besteller unverzüglich anzuzeigen, widrigenfalls er jeden Anspruch wegen der Mehrarbeiten verliert.

Man müsste dabei allerdings argumentieren, dass die Werkstätte selbst einen Kostenvoranschlag erstellt hat oder dass das (Erst)Gutachten des Versicherers einvernehmlich als Kostenvoranschlag vereinbart wurde.

Aus dem Versicherungsvertrag sehen wir keinen Ansatz für eine volle Deckung der Reparaturkosten. Im Erstgutachten wurde die Schätzung anhand der von außen erkennbaren Schäden vorgenommen und darauf hingewiesen, dass ggf. eine „Nachbesichtigung nach Zerlegearbeiten erforderlich“ sein kann.

Der Versicherer hätte diesfalls die bis dahin erfolgten Reparaturen zu bezahlen und ggf. dann eine Neubewertung der restlichen Schäden durchzuführen gehabt. In dieser Hinsicht erscheint uns das bisherige Angebot des Versicherers doch angemessen.



IV. Gesetzgebung, Literatur & Sonstiges

1. Reform des Privatkonkurses

Mit 1.11.2017 treten neue Regelungen über den Privatkonkurs in Kraft (Insolvenzrechtsänderungsgesetz 2017, BGBl. I Nr. 122/2017). Die Eckpunkte der Reform:

- Verkürzung des Abschöpfungsverfahrens von 7 auf 5 Jahre: die Mindestquote von 10% entfällt, Schuldner ohne pfändbares Einkommen müssen Gericht und Treuhänder jährlich Auskunft über ihre Bemühungen um eine Erwerbstätigkeit geben
- Zahlungsplan: die Regelungen zum Zahlungsplan bleiben weitgehend unverändert, das Abschöpfungsverfahren kann jedoch sofort beantragt werden, wenn ein Zahlungsplan mangels entsprechender Einkünfte wegen sinnlos wäre.
- Insolvenzverfahren ohne kostendeckendes Vermögen: kein außergerichtlicher Ausgleichsversuch mehr notwendig

2. Pflege durch Angehörige als Schadenersatz

Der Oberste Gerichtshof hatte sich unlängst mit folgendem Fall zu beschäftigen: Der Kläger erlitt 2003 einen Verkehrsunfall und war seither pflegebedürftig. Die Mutter des Klägers pflegte diesen von 2004 bis Mitte 2006 selbst, danach konnte er teilweise in einer Behindertenwerkstätte beschäftigt werden. Der Gesundheitszustand habe sich weiter gebessert, weshalb seit 2010 zwar keine durchgehende Betreuung, aber dennoch durchgehende Anwesenheit einer Pflegeperson notwendig sei. Die beklagte Haftpflichtversicherung argumentierte unter anderem, es stünde der Mutter des Klägers kein Ersatz für die entgangene Freizeit zu, weil sie sich ohnehin während der Betreuungszeit in der Behindertenwerkstätte ihren Freizeitaktivitäten widmen könne.

Der OGH hielt in seinem Teilurteil vom 16.5.2017, 2 Ob 110/16i, zu diesen Ansprüchen Folgendes fest:

Bei der Beurteilung der Kosten der Pflege und Betreuung Geschädigter sind die ersatzpflichtigen Zeiten tatsächlicher Pflege und jene notwendiger Anwesenheit/Rufbereitschaft von jenen Zeiten, in denen beides nicht notwendig ist, zu unterscheiden.

Zu den Zeiten tatsächlich notwendiger Pflege sind daher die Zeiten der notwendigen Anwesenheit beim Geschädigten bzw der erforderlichen Rufbereitschaft hinzuzählen. Ist dies rund um die Uhr erforderlich, ist lediglich die Zeit der „Ohnehin-Anwesenheit“ des pflegenden Angehörigen abzuziehen, um die zu ersetzende Pflegezeit zu erhalten, oder die Zeit des Freizeitverzichts zur Zeit der tatsächlichen Pflege hinzuzuzählen, um die Zeit der nicht ersatzfähigen „Ohnehin-Anwesenheit“ zu eruieren.

Erfolgt die Pflege des Geschädigten auch außer Haus, sind diese Zeiten grundsätzlich nicht ersatzfähig und daher auszuscheiden. Bei den restlichen erforderlichen Zeiten der Pflege, Anwesenheit bzw Rufbereitschaft ist zu untersuchen, welche Zeiten davon der pflegende Angehörige, ohne dass er konkrete Pflegeleistungen erbringt, ohnehin zu Hause wäre und die deshalb nicht ersatzfähig sind, bzw umgekehrt, für welche Zeiträume der Angehörige nur deshalb zu Hause ist, um den Angehörigen zu betreuen, die er sonst aber anderwärtig



verbringen würde, und die daher ebenfalls ersatzfähig sind, weil ansonsten eine dritte Pflegeperson anwesend sein müsste.

3. Keine höhere Gewalt bei unvorhergesehenem, individuellem Problem mit dem Reisepass

Eine deutsche Familie buchte eine Pauschalreise in die USA, Mutter und Tochter benötigten dafür einen neuen Reisepass, der auch einige Monate vor der Reise über die Wohnsitzgemeinde bei der deutschen Bundesdruckerei angefordert wurde. Die Gemeinde bestätigte der Bundesdruckerei jedoch nicht den Eingang dieser (und einiger weiterer) Reisepässe, weshalb die Bundesdruckerei die bereits der Familie übergebenen Reisepässe als „abhandengekommen“ meldete. Am Flughafen wurde dann Mutter und Tochter der Reiseantritt mit diesen Reisepässen verweigert. Der Reiseveranstalter zahlte einen Teil des Reisepreises zurück, die Klägerin berief sich jedoch auf „höhere Gewalt“ iSd der Pauschalreiserichtlinie 90/314/EWG und verlangte den gesamten Reisepreis zurück. Der BGH bestätigte die Ansicht der Vorinstanzen, dass es grundsätzlich in der Sphäre des Reisenden liegt, für die Gültigkeit seiner Ausweisdokumente Sorge zu tragen.

Ein außergewöhnlicher Umstand, der nicht in die Sphäre des Reisenden oder des Reiseveranstalters fällt, wäre iSd der Pauschalreiserichtlinie zB Kriegshandlungen, andere schwerwiegende Beeinträchtigungen der Sicherheit wie Terrorismus, erhebliche Risiken für die menschliche Gesundheit wie ein Ausbruch einer schweren Krankheit am Reiseziel oder Naturkatastrophen wie Hochwasser oder Erdbeben oder Witterungsverhältnisse, die eine sichere Reise an das im Pauschalreisevertrag vereinbarte Reiseziel unmöglich machen.



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:

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