

Versicherungsrechts-Newsletter 9/2012

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!

Ich hoffe, Sie haben einen schönen und erholsamen Sommer und eine gute Zeit im Kreis Ihrer Familie verbracht.

Die aktuellen Entwicklungen auf europäischer Ebene insbesondere der Entwurf zu einer neuen Vermittlerrichtlinie, IMD 2 haben jedoch meine Urlaubsfreude ebenso erheblich getrübt, wie die Euro-Krise jene von sämtlichen europäischen Klein- und Mittelunternehmen.

Ich bin der tiefsten Überzeugung, dass die Offenlegung von Courtagen sowie deren Verbot bei unabhängiger Beratung im Lebensversicherungsbereich den grundlegenden Prinzipien der europäischen Rechtsordnung widerspricht. Ich habe auch bei den Expertengesprächen in Alpbach meine grundsätzlichen Bedenken diesbezüglich mitgeteilt, dass ich mich als Interessensvertreter verpflichtet fühle, gemeinsam mit den heimischen Versicherern alle Möglichkeit auszuschöpfen, um darauf hinzuweisen, dass es nicht Aufgabe des europäischen Gesetzgebers sein kann, unter Berufung auf den Konsumentenschutz einen ganzen Berufszweig auszuschalten.

Vielmehr hätte es dem Konsumentenschutz auf europäischer Ebene entsprochen, wenn die strengen schadenersatzrechtlichen Haftungsbestimmungen für Versicherungsvermittler in Österreich zum europäischen Standard erklärt würden.

In meiner Meinung, dass die Offenlegung der Provisionspflicht mit den Prinzipien einer freien Wirtschaft unvereinbar ist, sehe ich mich durch die im Newsletter zitierte Entscheidung des BGH vom 15.4.2010, bestärkt, auf die ich besonders hinweise.

Zum österreichischen Standard gehört auch, dass die österreichischen Versicherungsmakler in der Weiterbildung eine zentrale Verpflichtung sehen. Diesem Zweck soll auch dieser Newsletter dienen.

Mit freundlichen Grüßen
Gunther Riedlsperger



Inhalt:

I.	Versicherungsrechtliche Judikatur	2
1.	Österreich:	2
1.1.	Zur Auslegung von Art 2 der Allgemeinen Bedingungen für die Rechtsschutzversicherung 2003	2
1.2	Mitversicherung in der Rechtsschutzversicherung: Selbsterhaltungsfähigkeit - ja oder nein?	4
1.3	Stenogramm – weitere aktuelle versicherungsrechtliche Entscheidungen im Überblick	6
2.	International:	7
2.1.	EuGH: Mitarbeitervorsorgekassen – zu strenge Veranlagungsregeln	7
2.2	Stenogramm – weitere versicherungsrechtliche Entscheidungen aus Deutschland im Überblick	9
II.	Fälle aus der Rechtsservice- und Schlichtungsstelle (RSS)	10
1.	RSS-0030-10=RSS-E 5/11	10
III.	Aus der Beratungstätigkeit des Fachverbandes und der RSS:	12
1.	Haftung eines Wasserleitungsverbandes für Leitungswasserschäden	12
2.	Anfrage OÖ – Ende des Vertrages / Abschluss-Betreuungsprovision	14
IV.	Gesetzgebung, Literatur & Sonstiges	16
1.	Lebensbestätigung	16
2.	Keine Zahlung ohne vorherigen Blick in die Insolvenzdatei	16
3.	Literatur	17

I. Versicherungsrechtliche Judikatur

1. Österreich:

1.1. Zur Auslegung von Art 2 der Allgemeinen Bedingungen für die Rechtsschutzversicherung 2003

Die Ehefrau des Klägers schloss bei der Beklagten mit Versicherungsbeginn 25. 3. 2006 eine Rechtsschutzversicherung ab. Der Kläger ist Mitversicherter. Am 26. 10. 2006 wurde der Versicherungsvertrag um den Baustein „Vertraglicher Rechtsschutz“ erweitert. Dem Versicherungsvertrag liegen die Allgemeinen Bedingungen für die Rechtsschutzversicherung (ARB 2003) zugrunde.

Der Kläger erwarb nach Beratung durch einen Finanzdienstleister über die C***** AG Aktien der I*****-Gruppe, und zwar am 19. 5. 2006 um 50.000 EUR, am 13. 11. 2006 um 35.175 EUR, am 8. 1. 2007 um 73.000 EUR und am 12. 1. 2007 um 50.000 EUR. Der Kurs dieser Aktien, der zum

Zeitpunkt des ersten Ankaufs 8,75 betrug und angeblich durch Kursstützungsmaßnahmen vorerst künstlich hochgehalten wurde, sank bis Mai 2009 auf 1,58 ab.

Mit der vorliegenden Klage begehrt der Kläger, die Beklagte schuldig zu erkennen, ihm auf Grund und im Umfang des Rechtsschutzversicherungsvertrags

a) für das vom Kläger vor dem Handelsgericht Wien zu GZ 21 Cg 59/09a gegen die C***** AG (Streitwert 55.971,11 EUR) anhängig gemachte Gerichtsverfahren,

b) für die aus den Aktienankäufen vom 13. 11. 2006 in Höhe von 35.175 EUR, vom 8. 1. 2007 in Höhe von 73.000 EUR und vom 12. 1. 2007 in Höhe von 35.175 EUR erlittenen und gegenüber der C***** AG geltend zu machenden Nachteile Kostendeckung zu gewähren.

Die beklagte Partei beantragte die Klageabweisung. Es bestehe kein Versicherungsschutz. Die vom Kläger behaupteten Ansprüche gegen die C***** AG fielen in den Risikobereich „Allgemeiner Vertragsrechtsschutz“. Versicherungsfall sei somit der erste tatsächliche oder behauptete Verstoß gegen Rechtspflichten und Vorschriften. Lügen mehrere gleichartige Verstöße vor, sei der erste ursächliche adäquate Verstoß maßgeblich. Ursächlich sei laut Angaben des Klägers die Anlageentscheidung im Mai 2006 gewesen. Die Folgekäufe seien solche im Sinne des Art 2.3 der AHB 2003 und unterlägen ebenfalls nicht der Deckung. Da die einzelnen Aktienkäufe alle vor dem unter Berücksichtigung der dreimonatigen Wartefrist (Art 22.4 der ARB 2003) für den Beginn des Versicherungsschutzes maßgeblichen Zeitpunkt 26. 1. 2007 erfolgt seien, wäre Vorvertraglichkeit auch dann gegeben, wenn man die einzelnen Ankäufe jeweils als schadenbildendes Ereignis ansähe.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab, das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung. Beide Gerichte folgten im Wesentlichen dem Einwand der beklagten Partei, dass der Einwand der Vorvertraglichkeit erfolgreich sei.

Der OGH ließ mit seinem Beschluss vom 19.4.2012, 7 Ob 242/11f, die außerordentliche Revision zu und sprach aus, dass diese im Sinne des hilfsweise gestellten Aufhebungsantrages berechtigt sei, hob die Urteile der Vorinstanzen auf und trug dem Erstgericht eine neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung auf.

Das Berufungsgericht habe zwar die ständige Rechtsprechung zu Art 2.1. ARB richtig wiedergegeben, aber Folgendes nicht beachtet:

Als tatsächlicher oder behaupteter Verstoß gegen Rechtspflichten oder Rechtsvorschriften im Sinn des Art 2.3. ARB kommt im vorliegenden Fall nur ein Fehlverhalten der C***** AG, gegen die der Kläger Klage erhoben hat und weiter vorgehen will, in Betracht. Der Versicherungsfall ist in dem Zeitpunkt eingetreten, in dem die genannte AG oder, wovon offenbar das Erstgericht ausgeht, ein dieser zuzurechnender Berater des Klägers begonnen hat oder begonnen haben soll, gegen Rechtsvorschriften oder Rechtspflichten zum Nachteil des Klägers zu verstoßen. Dies wurde von den Vorinstanzen mit den Parteien weder entsprechend erörtert, noch wurden - mit Ausnahme der unklaren, im Konjunktiv gehaltenen Feststellung des Ersturteils betreffend (wohl illegale) Kursstützungsmaßnahmen - dazu Feststellungen getroffen. Ebenso fehlen Feststellungen, auf Grund derer die von den Vorinstanzen jeweils bejahte Frage, ob ein einheitlicher Verstoß vorlag, beurteilt werden könnte.

Vorvertraglichkeit würde unter Berücksichtigung der 3-monatigen Wartefrist des Art 22.4. ARB 2003, auf die sich die Beklagte ausdrücklich berufen hat, im vorliegenden Fall jedenfalls

voraussetzen, dass ein Fehlverhalten, auf das sich die Ansprüche des Klägers gegen die C**** AG gründen ließen, vor dem 26. 1. 2007 begonnen hat.

Fazit: Ansprüche, die jemand wegen Falschberatung erhebt, fallen unter den „vertraglichen Rechtsschutz“. In diesem Baustein ist die Verstoßtheorie zu beachten. Der Versicherungsfall ist jedoch in dem Zeitpunkt eingetreten, in dem ein Finanzdienstleistungsunternehmen oder ein diesem zurechenbarer Berater des Versicherungsnehmers begonnen hat oder begonnen haben soll, gegen Rechtspflichten oder -vorschriften zu verstoßen. Dieser Sachverhalt muss daher vor Einholung der Deckungszusage genau geprüft werden.

1.2 Mitversicherung in der Rechtsschutzversicherung: Selbsterhaltungsfähigkeit - ja oder nein?

Der Vater des Klägers schloss mit der Beklagten einen Rechtsschutzversicherungsvertrag, bei dem auch die Angehörigen des Versicherungsnehmers mitversichert sind und dem die Allgemeinen Bedingungen für die Rechtsschutz-Versicherung (ARB 2003) und Ergänzenden Bedingungen für die Rechtsschutz-Versicherung (ERB 2005) zu Grunde liegen. In der Versicherungspolizze lautet es auszugsweise:

„Definition Versicherungsnehmer und Angehörige:

Der Versicherungsnehmer, sein in häuslicher Gemeinschaft mit ihm lebender Ehegatte oder verschieden- oder gleichgeschlechtlicher Lebensgefährte und deren Kinder (auch Enkel-, Adoptiv-, Pflege- und Stiefkinder; Enkelkinder jedoch nur, wenn sie in häuslicher Gemeinschaft mit dem Versicherungsnehmer leben), wenn diese das 27. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, sich in Ausbildung befinden und nicht selbsterhaltungsfähig sind oder unter der Sachwalterschaft des Versicherungsnehmers oder seines in häuslicher Gemeinschaft mit ihm lebenden Ehegatten oder Lebensgefährten stehen.“

Der 1986 geborene Kläger, der keinen höheren Schulabschluss hatte, fasste im Dezember 2007 den Entschluss, diplomierter Physiotherapeut zu werden. 2008 begann er zu diesem Zweck mit der Ausbildung zum medizinischen Masseur, die er im März 2009 abschloss. In der Zwischenzeit bis zum darauf aufbauenden nächsten Kurs im September 2009 lebte er im elterlichen Haushalt, vom Taschengeld und Gelegenheitsarbeiten. Es war ihm während dieser Zeit nicht möglich, seinen Lebensunterhalt (einschließlich Wohnung) aus eigenen Einkünften zu finanzieren.

Am 4. 9. 2009 gegen 5:25 Uhr stürzte der Kläger in einer U-Bahn-Station in den Gleistrog und wurde von einer herannahenden U-Bahngarnitur erfasst. Er erlitt lebensgefährliche Verletzungen. Als Folge dieser Verletzungen mussten der rechte Unterschenkel und die Zehen des linken Fußes amputiert werden. Der Kläger hat keine Erinnerungen an den Vorfall.

Am 6.10.2010 brachte der Kläger Klage gegen den Unfallversicherer ein, dieses Verfahren ist noch offen.

Der Kläger begehrte die Feststellung der Deckungspflicht der Beklagten aus dem Rechtsschutzversicherungsvertrag. Er sei mitversicherte Person nach Art 5.1.3 ARB 2003. Er habe das 27. Lebensjahr nicht vollendet, habe sich in Ausbildung befunden und sei nicht selbsterhaltungsfähig gewesen.



Die Beklagte beantragte die Abweisung der Klage. Der Kläger sei zum Zeitpunkt des Versicherungsfalls selbsterhaltungsfähig gewesen. Er habe sich trotz abgeschlossener Berufsausbildung als Kindergärtner nicht um einen Job bemüht. Der Kläger habe die Ausbildung zum medizinischen Masseur mit der kommissionellen Prüfung am 31. 3. 2009 abgeschlossen. Im Zeitraum 31. 3. 2009 bis zum Unfall habe er offensichtlich keinerlei berufliche Tätigkeit entfaltet, obwohl er dazu auf Grund seiner Ausbildung in der Lage gewesen sei.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Aufgrund der festgestellten Lebensverhältnisse könne nicht von einer Selbsterhaltungsfähigkeit des Klägers ausgegangen werden. Er sei daher nach Art 5.1.3. ARB 2003 mitversichert.

Das Berufungsgericht änderte das Urteil im Sinne der Klagsabweisung ab. Ein durchschnittlich verständiger Versicherungsnehmer verstehe Art 5.1 ARB 2003 dahin, dass bei Unterbrechung von mehr als einem halben Jahr nicht davon die Rede sein könne, dass die Person noch weiter in Ausbildung stehe.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 30.000 EUR übersteige und die ordentliche Revision zulässig sei. Es fehle eine oberstgerichtliche Rechtsprechung zur Auslegung des Begriffs des „Sich-in-Ausbildung-Befindens“ in Art 5.1.3 ARB.

Der OGH ließ in seinem Urteil vom 19.4.2012, 7 Ob 17/12v, die Revision zu und stellte das erstgerichtliche Urteil wieder her.

Zur Frage, ob der Kläger als in Ausbildung befindlich anzusehen sei, führte er aus:

In Ausbildung befindet sich nach dem allgemeinen Sprachgebrauch jemand, der einen Beruf erlernt und die dafür notwendigen Studien noch nicht abgeschlossen und Prüfungen noch nicht abgelegt hat. Die notwendigen Ausbildungsschritte müssen dabei nach dem Verständnis eines durchschnittlichen Versicherungsnehmers nicht unmittelbar zeitlich aufeinander folgen, aber doch in einem den Umständen des Einzelfalls entsprechenden Konnex stehen. Dabei ist grundsätzlich von dem Berufs- oder Ausbildungsziel des Kindes auszugehen, sofern es realistisch erreicht werden kann.

Beim Kläger ist zu bedenken, dass er von vornherein die Ausbildung zum Heilmasseur/Physiotherapeuten angestrebt hat, wofür die Ausbildung zum medizinischen Masseur Voraussetzung ist. Der Folgekurs für die Ausbildung zum Heilmasseur sollte nach zweimonatiger Pause im Juni 2009 beginnen. Diese zwei Monate (die schon im Schul- und Universitätsbetrieb üblich sind) unterbrechen zweifellos ein Ausbildungsverhältnis nicht. Es lag außerhalb des Einflussbereichs des Klägers, dass der Beginn des Kurses letztlich auf den 12. Oktober 2009 verschoben wurde. Auch dieser (noch vertretbare) Zeitraum bewirkt im vorliegenden Fall noch keine Unterbrechung der Ausbildung, war doch eine frühere Fortsetzung der Kurse nicht möglich. Abgesehen davon setzte der Kläger seine Ausbildung im Zeitpunkt des Unfalls Anfang September 2009 durch Teilnahme am Elektrokurs jedenfalls fort. Dies war ja der Grund, warum er sich überhaupt in Wien aufhielt. Der Kläger stand also am 4. September 2009 in Ausbildung im Sinn von Art 5.1.3 ARB.

Ein Kind ist nach allgemeinem Verständnis selbsterhaltungsfähig, wenn es selbständig aus eigener Kraft mit eigenen Mitteln leben kann. Insofern entspricht dies der zum Unterhaltsrecht vertretenen Rechtsansicht, dass die Selbsterhaltungsfähigkeit die Fähigkeit zur eigenen angemessenen

Bedarfsdeckung auch außerhalb des elterlichen Haushalts ist. Solange das Kind noch die elterliche Wohnungsgewährung oder Betreuung benötigt, ist es noch nicht selbsterhaltungsfähig. Findet das Kind keine seiner Berufsausbildung entsprechende Arbeitsmöglichkeit, wird im Unterhaltsrecht die Selbsterhaltungsfähigkeit verneint. Der durchschnittliche Versicherungsnehmer erwartet nach dem Wortlaut der Klausel jedenfalls nicht, dass die Selbsterhaltungsfähigkeit strengeren Grundsätzen unterliegen soll. Darauf, ob das Kind zwischen den einzelnen Ausbildungsmodulen irgendeinen Beruf hätte ausüben können, kommt es nicht an.

Die fehlende Selbsterhaltungsfähigkeit des Klägers ist schon deshalb nicht in Zweifel zu ziehen, weil er nach den Feststellungen des Erstgerichts ohne Absolvieren des Elektrotherapiekurses keine Arbeit als medizinischer Masseur gefunden hätte. Nach den Feststellungen war der Kläger auch nicht ohne elterliche Unterstützung in der Lage, seine täglichen Bedürfnisse zu befriedigen. Das Erstgericht ist daher zu Recht davon ausgegangen, dass der Kläger als Kind des Versicherungsnehmers Mitversicherter ist.

Fazit: Beim Ersuchen um Deckung aus der Rechtsschutzversicherung für einen mitversicherten Familienangehörigen sind dessen Lebensumstände genau zu prüfen. Insbesondere ist dabei zu prüfen, ob der/die Mitversicherte ohne elterliche Unterstützung in der Lage ist, seine täglichen Bedürfnisse zu befriedigen.

Die Frage, was unter Selbsterhaltungsfähigkeit im Sinn des Art 5.1.3 ARB zu verstehen ist, ist eine Rechtsfrage. Auf die Einholung eines berufskundlichen Sachverständigengutachtens kommt es in diesem Zusammenhang nicht an.

Entscheidend ist, ob der/die Mitversicherte die Fähigkeit zur eigenen angemessenen Bedarfsdeckung auch außerhalb des elterlichen Haushalts besitzt. Mit dem Alter des mitversicherten Kindes hat diese Frage nichts zu tun.

Zu beachten ist jedoch, dass nach den aktuellen Musterbedingungen des VVO (ARB 2010) nur minderjährige Kinder im gemeinsamen Haushalt mitversichert sind. Minderjährig sind nach § 21 ABGB Kinder bis zu ihrem 18. Geburtstag. Eine Mitversicherung darüber hinaus muss ausdrücklich vereinbart werden.

1.3 Stenogramm – weitere aktuelle versicherungsrechtliche Entscheidungen im Überblick

■ Zur Zulässigkeit eines Selbstbehaltes in der Rechtsschutzversicherung

§ 158k trifft zur Zulässigkeit eines Selbstbehaltes keine Aussage. Da auch die Entscheidung 7 Ob 32/02k zu dieser Frage eine Prüfung der sachlich gerechtfertigten Grenzen vornehme, kann in dem gegenständlichen Amtshaftungsverfahren kein Verschulden der erkennenden Gerichte erkannt werden, wenn sie die Meinung vertreten, dass in der Rechtsschutzversicherung ein Selbstbehalt vereinbart werden darf. (1 Ob 30/12m)

Anmerkung: Die Frage, ob die Vereinbarung eines Selbstbehaltes grundsätzlich zulässig ist oder nicht, ist nach wie vor offen. Der Oberste Gerichtshof sprach in der Entscheidung 7 Ob 32/02k aus, dass bei einem Selbstbehalt von 20 % im Falle der Auswahl eines nicht

vom Versicherer vorgeschlagenen Rechtsvertreter die Gefahr bestehe, dass der von § 158k VersVG intendierte Schutz des Versicherungsnehmers durch freie Vertreterwahl unterlaufen würde.

■ **Zu den Grenzen ärztlicher Verschwiegenheitspflichten**

Was ein Arzt zur Abwehr behaupteter Ansprüche im Haftpflichtprozess vorbringen darf, hängt nicht von seinem Gutdünken, sondern von objektiven Kriterien ab. Auch bei einem Arzt kann nach umfassender Abwägung seiner Interessen gegen die davon berührten Geheimhaltungsinteressen eines Patienten die Wahrnehmung seiner Interessen „in eigener Sache“ eine Durchbrechung des Geheimnisschutzes rechtfertigen. Er hat sich dabei aber bei der Wahrung seiner Verteidigungsrechte stets auf das Notwendigste zu beschränken. Was und wie viel der Arzt zur Wahrung seiner Interessen preisgeben darf, wird von den Umständen des Einzelfalles abhängen. (7 Ob 50/12x)

■ **Zur Rechtsnatur der Ärztekommision 7 Ob 19/12p, 7 Ob 35/12s)**

Die im Unfallversicherungsvertrag zu Gunsten beider Parteien (Art 18.2. und Art 18.3. U 500) zum Zweck der Herbeiführung einer raschen und kostengünstigen Entscheidung über die Höhe des Invaliditätsgrades vorgesehene Einrichtung einer Ärztekommision stellt einen Schiedsgutachtervertrag im Sinn des § 184 Abs 1 VersVG (vgl auch § 64 Abs 1 VersVG) dar, dem zwar keine prozesshindernde Wirkung zukommt, der aber bewirkt, dass der Anspruch des Versicherungsnehmers in materiell-rechtlicher Hinsicht grundsätzlich nicht fällig ist, solange das Ärztekommisionsverfahren nicht durchgeführt wurde (RIS-Justiz RS0081371, RS0082250; 7 Ob 51/09j; 7 Ob 214/09k, zuletzt 7 Ob 19/12p).

Das Ärztekommisionsverfahren stellt keine Schiedsvereinbarung dar, die die Rechte der Versicherungsnehmer ungebührlich beschneide. Die genannten Bestimmungen verstoßen auch nicht gegen Art 6 MRK (7 Ob 35/12k).

2. International:

2.1. EuGH: Mitarbeitervorsorgekassen – zu strenge Veranlagungsregeln

Eine konzessionierte betriebliche Vorsorgekasse im Sinne von § 18 BMSVG (Betriebliche Mitarbeiter- und Selbständigenvorsorgegesetz, BGBl. I 100/2002) ist berechtigt, die an sie entrichteten Beiträge hereinzunehmen und zu veranlagern.

Aufgrund einer Vor-Ort-Prüfung im Jahre 2009 wurde festgestellt, dass *die VBV am 22. August 2008 außerhalb Österreichs für 5 000 200 Euro Anteile an einem Fonds mit Sitz in Luxemburg erworben hatte, bei dem es sich um einen Fonds in der Rechtsform einer Investmentgesellschaft mit variablem Kapital (SICAV) handelt. Zum Zeitpunkt des betreffenden Erwerbs war der Fonds nicht zum Vertrieb in Österreich berechtigt. Mit Bescheid der FMA vom 28. Juni 2010 wurde VBV gemäß § 43 BMSVG der Betrag von 349 329,04 Euro für die Überschreitung der Grenze gemäß § 30 Abs. 2 Z 5 lit. a BMSVG zur Zahlung vorgeschrieben.*

VBV focht diesen Bescheid vor dem Verwaltungsgerichtshof an und macht geltend, dass die genannte Bestimmung des BMSVG gegen die Kapitalverkehrsfreiheit verstoße, da der Umstand, dass die Zulässigkeit des Erwerbs von Anteilen an Kapitalanlagefonds, die in einem anderen Mitgliedstaat errichtet seien, vom Vorliegen der inländischen Vertriebsberechtigung abhängig gemacht werde, die Anlagemöglichkeiten einer Betrieblichen Vorsorgekasse erheblich beschränke. Diese Beschränkung sei unangemessen und zur Erreichung der mit der betreffenden Regelung verfolgten Ziele nicht erforderlich. Es sei völlig ausreichend, wenn der Gesetzgeber den Erwerb solcher Fonds statt an das formale Kriterium der Vertriebsberechtigung in Österreich an die Erfüllung bestimmter vom Fonds einzuhaltender Veranlagungsgrenzen bzw. Vermögenszusammensetzungen und Investmentstrategien knüpfe. Jedenfalls sei es für einen in einem anderen Mitgliedstaat errichteten Kapitalanlagefonds nicht interessant, sich für einen so kleinen Markt wie den österreichischen einem so zeit- und kostenaufwändigen Zulassungsverfahren zu unterziehen.

Nach Ansicht der FMA verfolgt die in Rede stehende Regelung das Ziel, Anleger und Verbraucher zu schützen. Die Verfolgung dieses Ziels liege im Allgemeininteresse, das mit der öffentlichen Ordnung gleichzusetzen sei. Da Teile der österreichischen Bevölkerung aufgrund arbeitsgesetzlicher Regelungen gezwungen seien, Beiträge an betriebliche Vorsorgekassen zu entrichten und ihr Vermögen durch diese anlegen zu lassen, sei ein Notifikations- und Zulassungsverfahren für ausländische Kapitalanlagefonds eine unerlässliche Maßnahme zum Schutz nationaler Interessen. Jedenfalls handele es sich um ein standardisiertes Verfahren, und die Formalprüfung setze u. a. die Bestellung eines inländischen Repräsentanten, die Benennung einer inländischen Zahlstelle und die Bestellung einer Depotbank voraus. Dadurch werde für die Betroffenen jede Rechtsunsicherheit ausgeschlossen.

Der Verwaltungsgerichtshof teilt zunächst die Ansicht, dass die in Rede stehende Regelung Maßnahmen enthalte, die das Recht auf freien Kapitalverkehr beschränkten. Er fragt sich jedoch, ob diese Maßnahmen nicht aus Gründen der öffentlichen Ordnung im Sinne von Art. 65 Abs. 1 Buchst. b AEUV gerechtfertigt sein könnten. Das öffentliche Interesse an der Einhaltung der öffentlichen Ordnung im Zusammenhang mit der Sicherheit der Veranlagung eines Teils der Arbeitseinkünfte der Bevölkerung sei zu berücksichtigen. Sollte tatsächlich ein derartiges öffentliches Interesse etwa im Hinblick auf eine geregelte Zukunfts- und Pensionsvorsorge als Rechtfertigungsgrund angenommen werden können, müsse weiters geprüft werden, ob solche Maßnahmen im Hinblick auf die verfolgten Ziele als verhältnismäßig gewertet werden könnten.

Aufgrund dieser Erwägungen hat der Verwaltungsgerichtshof beschlossen, das Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Frage zur Vorabentscheidung vorzulegen:

Ist eine Bestimmung, die einer Betrieblichen Vorsorgekasse die Veranlagung des in einer Veranlagungsgemeinschaft zugeordneten Vermögens nur in Anteilscheinen von Kapitalanlagefonds gestattet, die zum Vertrieb in Österreich zugelassen sind, mit der in Art. 63 ff. AEUV umschriebenen Kapitalverkehrsfreiheit vereinbar?

Nach ausführlicher Auseinandersetzung mit den Ausführungen der Streitteile hat der EuGH mit Urteil vom 7. Juni 2012, C-39/11 die Frage wie folgt beantwortet:

Art. 63 Abs. 1 AEUV ist dahin auszulegen, dass er einer nationalen Regelung entgegensteht, die einer Betrieblichen Vorsorgekasse oder der von dieser zur Verwaltung ihrer Mittel eingerichteten Veranlagungsgemeinschaft die Veranlagung dieser Mittel in Anteilscheinen

eines Kapitalanlagefonds, der in einem anderen Mitgliedstaat errichtet ist, nur gestattet, wenn dieser Fonds zum Vertrieb seiner Anteile im Inland zugelassen worden ist.

Fazit: Nach dem Urteil des EuGH ist diese Beschränkung der Kapitalverkehrsfreiheit nicht zu rechtfertigen. Das inländische Zulassungsverfahren ist aus Gründen der Sicherheit und Ordnung nicht zwingend erforderlich, auch eine Rechtfertigung der Erwerbsbeschränkung, dass damit die finanzielle Stabilität des sozialen Systems aufrecht erhalten werde, hielt der EuGH für nicht überzeugend. „Abfertigung neu“ ist kein System der sozialen Sicherheit im Sinne des EU-Rechtes.

Bemerkt werden muss, dass § 30 BMSVG im Jahr 2011 neuerlich novelliert wurde (BGBl. I Nr. 77/2011). Danach sind Vorsorgekassen nunmehr berechtigt, ausländische Fondsanteile ohne Vorschreibung von Pönalezinsen zu erwerben. Diese novellierte Bestimmung wird aber ebenfalls für europarechtswidrig gehalten (vgl. C. Leitgeb in Die Presse, 18.6.2012, Rechtspanorama, S. 18).

2.2 Stenogramm – weitere versicherungsrechtliche Entscheidungen aus Deutschland im Überblick

■ Keine Aufklärungspflicht des freien Anlageberaters über Zuwendungen

Für den nicht bankmäßig gebundenen, freien Anlageberater besteht - soweit nicht § 31d des Wertpapierhandelsgesetzes eingreift - keine Verpflichtung gegenüber seinem Kunden, ungefragt über eine von ihm bei der empfohlenen Anlage erwartete Provision aufzuklären, wenn der Kunde selbst keine Provision zahlt und offen ein Agio oder Kosten für die Eigenkapitalbeschaffung ausgewiesen werden, aus denen ihrerseits die Vertriebsprovisionen aufgebracht werden (BGH, Urteil vom 15.4.2010, III ZR 196/09).

■ Kein Mitverschulden durch Nichtangeschnalltsein bei Zweitunfall

Nichtangeschnalltsein nach unfallbedingter Beendigung der Fahrt begründet kein Mitverschulden gegenüber einem auffahrenden Zweitunfallverursacher

Nachdem es zum Erstunfall gekommen war, war die Klägerin nicht nur berechtigt, den Gurt zu lösen, um ihr Fahrzeug verlassen und sich in Sicherheit bringen zu können, sondern gemäß § 34 Abs. 1 Nr. 2 StVO sogar dazu verpflichtet, nämlich um die Unfallstelle sichern zu können. (BGH, Urteil vom 28.2.2012, VI ZR 10/11)



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

1. RSS-0030-10=RSS-E 5/11

Der Antragsteller hat bei der antragsgegnerischen Versicherung per 23.1.2008 für sein Haus eine Bündelversicherung abgeschlossen, die u.a. eine Feuerversicherung für das Wohnhaus mit einer Versicherungssumme von € 250.000 (wertgesichert) sowie eine Haushaltsversicherung für den Wohnungsinhalt zum Neuwert mit einer Versicherungssumme von € 90.000 (wertgesichert) beinhaltet. Als Versicherungsort ist in der Polizze „(PLZ Ort), R(...) 11, Gemeinde: (...)“ angeführt.

Im Versicherungs-(Konvertierungs-)Antrag ist in der Sparte Eigenheim unter „Info“ folgendes angegeben: „Wohnhaus 110m² EG mit Keller“, in der Sparte Haushalt ist angegeben: „Wohnnutzfläche – 100m² - ständig bewohnt, Geräteverglasung v. Herden und Öfen“.

In der Haushaltsversicherung sind u.a. die Bedingungen HH OU 2002 / Stufe 4 vereinbart, die als Anlage 1 dem Beschluss beigefügt sind.

Der Antragsteller wohnt an der o.a. Adresse gemeinsam mit seiner geschiedenen Exfrau, beide sind Hälfteeigentümer der Liegenschaft. Im Obergeschoß des Hauses befindet sich eine Wohneinheit mit ca. 84m², im Erdgeschoß befinden sich eine Tischlerwerkstätte samt Vorraum mit ca. 31m² sowie eine Wohneinheit mit ca. 46m². Letztere wurde vom Antragsteller laut eigenen Angaben wiederholt bei Streitigkeiten mit seiner Exgattin genutzt. Am 1.3.2010 kam es im Obergeschoß des Hauses zu einem Brand, bei dem das Obergeschoß fast völlig zerstört wurde.

Die antragsgegnerische Versicherung übernahm die Abbruch- und Aufräumkosten in Höhe von € 12.036,89. Hinsichtlich des Gebäudeschadens bot sie am 20.5.2010 beiden Hälfteeigentümern jeweils eine Zeitwertentschädigung von € 27.740,50 und darüber hinaus eine Neuwertentschädigung von € 17.551,-- an, wobei sie jeweils eine Unterversicherung von 15,34% vom Schaden in Abzug brachte. Laut Schreiben an den zwischenzeitlich vom Antragsteller beauftragten Rechtsanwalt vom 18.8.2010 geht der von der Antragsgegnerin beauftragte Sachverständige in seinem Gutachten von einer notwendigen Gebäudeversicherungssumme von € 311.300,-- aus. Bei einer Unterversicherung von 15,34% kann daher eine vertragliche Gebäudeversicherungssumme von rd. € 263.577 angenommen werden.

Hinsichtlich der Haushaltsversicherung wendete die antragsgegnerische Versicherung mit Schreiben vom 24.6.2010 ein, der Versicherungsnehmer bewohne die Wohnung im Erdgeschoß, Frau F. führe davon getrennt im Obergeschoß einen separaten Haushalt, der nicht versichert sei, daher könne der Haushaltsschaden von € 60.643 (Neuwert) nicht gedeckt werden. Die diesbezügliche qualifizierte Ablehnung wurde mit Schreiben vom 16.7.2010 ausgesprochen.

Der Antragsteller beantragte, der antragsgegnerischen Versicherung die volle Deckung des Gebäude- und des Haushaltsschadens zu empfehlen. Hinsichtlich der Gebäudeversicherung liege keine Unterversicherung vor, es gebe einen Kostenvoranschlag zur Neuerrichtung des Gebäudes um € 283.800. Die Haushaltsversicherung beziehe sich nicht auf das Erdgeschoß, sondern auf das Obergeschoß. Dort sei auch der Vertragsabschluss im Jahr 2007 mit dem Antragstellervertreter besprochen worden.

Die antragsgegnerische Versicherung teilte mit, sich nicht am Verfahren beteiligen zu wollen, da der Antragsteller zwischenzeitlich auch anwaltlich vertreten sei.

Rechtlich folgt:

Aufgrund der Weigerung der Antragsgegnerin, am Schlichtungsverfahren teilzunehmen, konnte der Sachverhalt nicht zweifelsfrei festgestellt werden und war der Antrag daher gemäß Pkt. 3.3.4 der Satzung zurückzuweisen. (Anm: Der Fall wurde nach der alten Satzung bzw. Verfahrensordnung behandelt.)

Hinsichtlich der Gebäudeversicherung könnte die Frage, ob die Versicherungssumme für das Gebäude ausreichend ist, ohnedies nur durch ein Sachverständigengutachten aus dem Fachbereich des Bau- und Immobilienwesens beurteilt werden, welches die Schlichtungsstelle satzungsgemäß nicht einholen kann.

Hinsichtlich der Haushaltsversicherung lassen die vorliegenden Unterlagen jedoch folgende Schlüsse zu:

Entsprechend den Regeln des § 914 ABGB ist bei der Auslegung von Verträgen nicht am buchstäblichen Sinne des Ausdruckes zu haften, sondern die Absicht der Parteien zu erforschen und der Vertrag so zu verstehen, wie es der Übung des redlichen Verkehrs entspricht. Hierbei ist nicht so sehr auf die Wortwahl der Parteien, sondern auf die von ihnen bezweckte Regelung der gegenseitigen Rechtsbeziehungen abzustellen (vgl. RS0017802). Die im Antrag vermerkte Wohnnutzfläche von 100m² lässt sich mit den m²-Angaben laut dem Sachverständigengutachten nicht in Einklang bringen. Einerseits übersteigt dieser Wert deutlich die Größe der einzelnen Wohneinheiten, andererseits erreicht er nicht die Summe aller zu berücksichtigenden Räume. Das Vorbringen des Antragstellers, dass sein Vertragswille neben der Versicherung des gesamten Wohnhauses in der Gebäudeversicherung die Versicherung beider Wohneinheiten, in denen sich der Versicherungsnehmer im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses zumindest zeitweilig aufgehalten hat, erscheint aufgrund der Aktenlage der Schlichtungskommission nachvollziehbar, zumal als Risikoadresse „R(...) 11“ undifferenziert nach etwaigen Türnummern genannt wurde.

Nach den im Anhang angeführten Besonderen Bedingungen werden die gesetzlichen Bestimmungen über die Unterversicherung dahingehend abgeändert, dass nicht das Verhältnis zwischen Wert der versicherten Sachen und Versicherungssumme für das Vorliegen einer Unterversicherung relevant ist, sondern das Verhältnis zwischen der angegebenen und der tatsächlichen Nutzfläche der Wohnung. Eine Unterversicherung liegt nach diesen Bedingungen jedoch auch bei einer Unterschreitung der tatsächlichen Nutzfläche von mehr als 5% dann nicht vor, wenn die vereinbarte Versicherungssumme doch ausreichend ist. Angaben über den Wert des Inventars im Erdgeschoß liegen jedoch nicht vor.



III. Aus der Beratungstätigkeit des Fachverbandes und der RSS:

1. Haftung eines Wasserleitungsverbandes für Leitungswasserschäden

Folgende, recht komplexe Fragestellung wurde von einem Mitglied an die RSS herangetragen:

Dieses Mitglied betreut als Kunden einen Wasserleitungsverband (WLV). Leitungen des WLV auf dem Grund dessen Kunden stehen bis zum Wasserzähler im Eigentum des WLV. Die bei den Kunden entstehenden Leitungswasserschäden werden derzeit wie folgt abgewickelt:

Bei Schadensfällen erhalten die Kunden von Mitarbeitern des WLV ein Informationsblatt, in dem auf den Haftungsausschluss bei leichter Fahrlässigkeit des WLV hingewiesen wird. Schäden seien (so vorhanden) über den Leitungswasserschadenversicherer des Kunden abzuwickeln. Vorteil für den Kunden sei dabei, dass der Leitungswasserschadenversicherer in der Regel einen Neuwertersatz leiste, wo hingegen nach allgemeinem Schadenersatzrecht der WLV nur den Zeitwert ersetze.

Folgende Fragen waren in diesem Zusammenhang zu klären:

1. Ist eine solche Haftungsbeschränkung des WLV zulässig?
2. In wieweit muss davon ausgegangen werden, dass § 364ff ABGB auf Schäden infolge Austritts von Wasser aus Wasserleitungen des WLV Anwendung finden kann?

Die RSS erteilte dazu folgende Auskunft:

„1. Haftungsbeschränkungen: Auszugehen ist davon, dass der Wasserleitungsverband aufgrund seiner Einrichtung durch Gesetz eine Körperschaft öffentlichen Rechts ist.

Als solches unterliegt dieser Verband dem Amtshaftungsgesetz nach § 1 AHG. Nach § 1 AHG haftet er für den Schaden am Vermögen oder an der Person, den die als ihre Organe handelnden Personen in Vollziehung der Gesetze durch ein rechtswidriges Verhalten wem immer schuldhaft zugefügt haben; der Schaden ist nur in Geld zu ersetzen.

Nach der Rechtsprechung haftet der Rechtsträger auch für leichtes Verschulden seiner Organe (vgl SZ 62/162 u.v.a.).

Wenn Sie aufgrund Ihrer Recherchen „den Schluss gezogen“ haben, dass die in Pkt. 5 festgelegte Haftungseinschränkung auch im Verhältnis „Konsument-Unternehmer“ gültig sein müssen, sofern kein Personenschaden vorliegt“, so wäre aus unserer Sicht Folgendes festzuhalten:

Gemäß § 1 Abs 4 leg cit hat der Verband die Aufgabe der öffentlichen Wasserversorgung einschließlich der Erhebung der Wasserabgaben. Nach dieser Gesetzesbestimmung ist demnach auch die Versorgung für sog. „verbandsfremde Kunden“, offensichtlich Endverbraucher, eine öffentlich-rechtliche Aufgabe des Verbandes. Unter verbandsfremden Kunden sind vor allem offenbar jene Eigentümer gemeint, die gemäß § 2 der Wasserleitungsordnung (WLO) die Anschlusspflicht trifft und die einen Anspruch auf Belieferung mit Trinkwasser haben.

Geht man aber davon aus, dass die Lieferung von Trink- und Nutzwasser eine öffentlich-rechtliche Aufgabe des Verbandes ist, dann sind auch diese „Allgemeinen Geschäftsbedingungen“ ebenso wie die WLO Verordnungen im Sinne des Art 18 Abs 2 B-VG. Da der Verband öffentlich-rechtliche

Aufgaben zu erfüllen hat und im Einvernehmen mit der Landesregierung gemäß § 24 leg cit eine Wasserleitungsordnung erlassen kann, wobei gemäß § 24 Abs 2 leg cit deren Regelungsgegenstand durch das Wort „insbesondere“ nur beispielhaft aufgezählt ist und in dessen Pkt. 10 als Regelungsgegenstand die Pflichten des Wasserabnehmers genannt sind, kann nach unserer Ansicht auch den sogenannten „Allgemeinen Geschäftsbedingungen“ Verordnungscharakter zukommen. Diese sind nur eine Ergänzung der WLO. In diesem Zusammenhang ist unstrittig, dass Selbstverwaltungskörper wie die Sozialversicherungen oder Kammern Richtlinien erlassen können, denen Verordnungscharakter zukommt wie zB Satzungen der Rechtsanwaltskammer bzw. der Universitäten.

Ist es aber dann der Fall, dann ist die Haftungsregelung nach Pkt. 5 der AGB grundsätzlich solange bindend, als diese Bestimmung nicht vom VfGH aufgehoben wird und haben dies auch die „verbandsfremden“ Kunden hinzunehmen. Üblicherweise profitiert von einer Aufhebung nur der Anlassfall.

Den Hinweis auf § 6 Abs 3 KSchG halten wir nach vorläufiger Prüfung für nicht zutreffend, weil es sich hier nicht um ein Geschäft mit privatrechtlichem Inhalt handelt, auf das das KSchG anzuwenden wäre.

2. Nachbarschaftsrecht: Es darf auf die Entscheidung 1 Ob 206/08p des OGH vom 21.10.2008 verwiesen werden, wo Folgendes ausgesprochen wurde:

„(...) So wurde in der Judikatur wiederholt ausgesprochen, dass zwar Errichtung, Betrieb und Erhaltung einer Wasserversorgungsanlage insoweit zum Bereich der Hoheitsverwaltung gehören, als es sich um die Aufrechterhaltung einer ausreichenden und einwandfreien Versorgung der Bevölkerung mit Wasser handelt, wogegen aber die Vorsorge und Verantwortung dafür, dass im Fall eines Defekts nicht Emissionen in benachbarte Privatgrundstücke erfolgen, hingegen nicht der Erfüllung der Aufgaben der Hoheitsverwaltung diene (RIS-Justiz RS0010549). Der Rechtsträger, der in Erfüllung seiner öffentlich-rechtlichen Aufgabe der Daseinsvorsorge eine Wasserversorgungsanlage errichtet, darf es nicht in Kauf nehmen, dass von einer solchen Anlage erhebliche Wassermengen auf den Grund des Nachbarn gelangen (SZ 59/5; 1 Ob 1035/95). (...)“

Diese Entscheidung schreibt die Rechtsprechung zu der in den Unterlagen erwähnten Entscheidung aus 1965, 1 Ob 72/65, fort, wonach für die Verfolgung eines Ausgleichsanspruches, bei dem es auf Verschulden nicht ankommt, nicht das AHG maßgebend ist.

Ist dies aber der Fall, dann kann auch die Haftungsregelung des Pkt. 5 für diesen Fall nicht greifen, der nur von verschuldeten Personen- und Sachschäden spricht.

In derartigen Fällen könnte sich also der Leitungswasserschadenversicherer des Kunden beim WLW regressieren.

Wie Sie selbst darauf verweisen, handelt es sich um eine sehr komplexe juristische Frage, für die es nur eine mittelbar verwertbare Judikatur gibt.

Insbesondere zum Verordnungscharakter der AGBs von Wasserleitungsverbänden oder vergleichbaren Verbänden gibt es keine greifbare Judikatur des VfGH.“



2. Anfrage OÖ – Ende des Vertrages / Abschluss-Betreuungsprovision

Die Fachgruppe OÖ stellte eine Anfrage zur Auslegung des mit der Sparte Bank und Versicherung in Verbindung mit der ARGE der in Oberösterreich tätigen Versicherungsunternehmen abgeschlossenen Übereinkommens über die Grundsätze der Zusammenarbeit. Fragestellung war die Überprüfung des Pkt. 3.2. des Übereinkommens. Dieser lautet:

„3.2. Beendigung des Maklervertrages/der Courtagevereinbarung

Bei Beendigung der Zusammenarbeit ist von wesentlicher Bedeutung, ob in der Courtagevereinbarung eine Folge- oder Betreuungsprovision vereinbart wurde.

Anlass	Anspruch auf Folgeprovision	Anspruch auf Betreuungsprovision
Gewerbe ruhend	Ja	Nein
Gewerbe gelöscht	Ja	Nein
Gesamtrechtsnachfolge	Ja	Ja
Kündigung durch VM	Ja	vertragsabhängig
Kündigung durch VU - fristgerecht	Ja	vertragsabhängig
Kündigung durch VU - fristlos	vertragsabhängig	Nein
Konkurs	Ja	Nein
Ausgleich	Ja	Ja
Pension	Ja	Nein
Tod	Ja	Nein

Anderslautende Vereinbarungen sind im Rahmen des Maklervertrages/der Courtagevereinbarung selbstverständlich möglich.“

Wie sich aus dem Schlusswort der Vereinbarung vom April 2008 über die Zusammenarbeit zwischen der Sparte Bank und Versicherung in Verbindung mit der ARGE der in Oberösterreich tätigen Versicherungsunternehmen einerseits und der Fachgruppe der Versicherungsmakler/-berater andererseits ergibt, sind die vereinbarten Grundsätze der Zusammenarbeit lediglich Empfehlungen an die Vertragspartner.

Es handelt sich daher nicht um bindende Vertragsbestimmungen für die Mitglieder der einen oder anderen Interessenvertretung. Dafür spricht auch der Hinweis in Pkt. 3.2, „anders lautende Vereinbarungen sind im Rahmen der Makler/Courtagevereinbarung selbstverständlich möglich“.

Daraus folgt, dass für die Frage eines Anspruches auf eine Folge- oder Betreuungsprovision die Vereinbarungen der Vertragspartner für diesen Fall maßgeblich sind.

Gemäß § 859, 861 ABGB herrscht im österreichischen Privatrecht Vertragsfreiheit.

Es kann aber auch eine Übung gemäß § 863 ABGB durchaus verbindlichen Charakter haben, wenn trotz Beendigung der Zusammenarbeit Folge- und Betreuungsprovisionen bezahlt werden. An diese Übung ist der Vertragspartner gebunden, wenn er nicht einen entsprechenden Vorbehalt erklärt hat.



Die in Pkt. 3.2 getroffenen Vereinbarungen entsprechen auch nach Meinung der RSS einem hypothetischen Parteiwillen, wenn entsprechende Bestimmungen in der Courtagevereinbarung fehlen und diese gemäß § 914 ABGB einer ergänzenden Vertragsauslegung bedürfen.



IV. Gesetzgebung, Literatur & Sonstiges

1. Lebensbestätigung

Zahlreiche Kunden von Versicherungsmaklern, insbesondere in den westlichen Bundesländern, wohnen in den Nachbarstaaten.

Nach den Sozialversicherungsgesetzen (§ 104 ASVG, § 72 GSVG u.a.) können die Pensionsversicherungsanstalten von im Ausland lebenden Pensionsbeziehern Lebensbestätigungen einfordern. Wird dies versäumt, ruht der Anspruch (siehe insbesondere Lokalteil der Salzburger Nachrichten vom 3. Juli 2012, S.4).

Die Zuständigkeit für die Ausstellung solcher Lebensbestätigungen richtet sich nach den Vorschriften des zuständigen Wohnsitzlandes (zB Gemeindeämter, Polizeidienststellen,...). Auch konsularische Vertretungen Österreichs im Ausland stellen nach persönlicher Vorsprache Lebensbestätigungen aus.

Für Lebensbestätigungen von Ausländern, die in Österreich leben, sind die Gemeindeämter/Magistrate zuständig.

2. Keine Zahlung ohne vorherigen Blick in die Insolvenzdatei

Auch ein Kleinunternehmer mit zwei Angestellten kann zur abermaligen Zahlung eines Betrages von € 41.445,84 verurteilt werden.

Der Unternehmer hatte diesen Betrag seinem Vertragspartner, einem Bauunternehmer, sieben Tage nach der Konkurseröffnung über dessen Unternehmen bar ausgehändigt. Der Masseverwalter forderte die neuerliche Zahlung dieses Betrages in die Konkursmasse.

Der OGH führte in seinem Beschluss vom 17.2.2011, 2 Ob 4/11v, womit dem Rekurs des beklagten Unternehmers gegen den Aufhebungsbeschluss des Berufungsgerichtes nicht Folge gegeben wurde, unter anderem aus:

Nicht der Masseverwalter muss beweisen, dass dem Schuldner zur Zeit der Zahlung die Konkurseröffnung bekannt war oder bekannt sein musste, sondern der belangte Schuldner muss beweisen, dass ihm dies weder bekannt war, noch bei Anwendung der gehörigen Sorgfalt bekannt sein musste. Gelingt ihm dieser Beweis nicht, so muss er an die Masse neuerlich leisten. (RS0063862).

Die Nutzung der Bekanntmachungen der Insolvenzdatei via Internet ist grundsätzlich auch von Kleinunternehmen jedenfalls dann zu verlangen, wenn eine größere Summe bar ausgehändigt wird, mag dies auch „branchenüblich“ sein (RS0062228).

Dies umso mehr, wenn trotz ausständiger Verbesserungsarbeiten und Nichtvorliegens einer Originalrechnung die Barzahlung täglich urgiert wird und die entsprechende Sorgfalt aufgrund der im Internet leicht verfügbaren Information auch zumutbar ist.

Im fortgesetzten Verfahren war sodann nur noch zu prüfen, ob die Gegenforderungen des beklagten Unternehmers berechtigt waren.

3. Literatur

- Die „Große Gesetzausgabe“ des Manz-Verlages zum VersVG ist nunmehr in 7. Auflage erschienen. Dr. Michael Grubmann hat in dieser Ausgabe das VersRÄG 2012 eingearbeitet, weiters finden sich mehr als 900 neue Rechtssätze in den Kommentaren.

Grubmann, VersVG – Versicherungsvertragsgesetz, 7. Auflage 2012, Manz, 970 Seiten, ISBN 978-3-214-01285-4



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

