



# Versicherungsrechts-NEWS

## Nr. 1/2023

### **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**

1. Anlegerentschädigung - wo sind die Zahlungen des Versicherer geschützt? (OGH vom 18.11.2022, 6 Ob 58/22f) .....2
2. Rechtsschutzversicherung: konkreter Anspruch muss schlüssig dargelegt werden (OGH vom 9.11.2022, 7 Ob 152/22m) .....4
3. Stenogramm - weitere versicherungsrechtliche Urteile im Überblick .....6
  - Versicherungsnehmer muss sich im Deckungsprozess auf die möglichen Rechtsschutz-Bausteine berufen (OGH vom 9.11.2022, 7 Ob 149/22w) .....6
  - Keine fehlenden Erfolgsaussichten bei Klage auf 30%ige Wertminderung nach Dieselskandal (OGH vom 23.11.2022, 7 Ob 191/22i) .....7
  - Zur Intransparenz von Klauseln mit nicht offengelegten Berechnungsmethoden (OGH vom 23.11.2022, 7 Ob 159/22s) .....7
  - Im Einzelfall keine grobe Fahrlässigkeit bei fehlender Einweisung durch Reparaturbetrieb (OGH vom 23.11.2022, 7 Ob 179/22g) .....8
  - Keine grobe Fahrlässigkeit: Gang fehlerhaft eingelegt, keine elektronische Parkbremse aktiviert (OGH vom 23.11.2022, 7 Ob 142/22s) .....8
  - Strenge Wiederherstellungsklausel verlangt „gleichartige“ Wiederherstellung (OGH vom 23.11.2022, 7 Ob 162/22g) .....8
  - Keine unternehmerische Verzinsung für Landwirt in Pension (OGH vom 9.11.2022, 7 Ob 132/22w) .....9

Redaktionsschluss: 31.12.2022



## 1. Anlegerentschädigung - wo sind die Zahlungen des Versicherer geschützt? (OGH vom 18.11.2022, 6 Ob 58/22f)

Eine ehemalige Kundin eines Kreditinstituts hatte nach Auflösung ihrer Lebensversicherung einen beträchtlichen Geldbetrag auf ihrem Konto. Sie war in Sorge, dass der Telebanking - Zugang bei diesem Konto unsicher sein könnte, eröffnete ein neues Konto beim selben Kreditinstitut und überwies einen großen Teil des Erlöses der Lebensversicherung auf das neue Konto. Das Kreditinstitut ging pleite, die Einlagensicherung Austria Ges.m.b.H. musste einspringen.

Allgemein bekannt ist, dass die Einlagensicherung bei Privatkunden bis zu einer Einlage von € 100.000 greift, weniger verbreitet ist, dass bestimmte Einlagen gemäß § 12 Einlagensicherungs- und Anlegerentschädigungsgesetz (ESEAEG) privilegiert sind. So werden beispielsweise Erlöse aus Immobilientransaktionen im Zusammenhang mit privat genutzten Wohnimmobilien, aber auch Auszahlungen von Versicherungsleistungen über den Grundbetrag von € 100.000 bis zu einer Grenze von € 500.000 von der Einlagensicherung erstattet, wenn diese Beträge innerhalb von 12 Monaten vor dem Eintritt des Sicherungsfalles auf ein Konto beim betroffenen Kreditinstitut überwiesen wurden.

Mit den darüber hinausgehenden Beträgen bleibt der Kunde Konkursgläubiger und muss auf eine Konkursquote hoffen, nachdem die bevorrangten Forderungen (u.a. die Zahlungen, die die Einlagensicherung Austria Ges.m.b.H. getätigt hat) beglichen sind.

Die Kundin erhielt nun von der Einlagensicherung rund € 220.000 (dieser Betrag war am ursprünglichen Konto verblieben), dazu € 100.000 vom neuen Konto. Auf letzterem war mehr als 1 Mio € geparkt, die Frau forderte nun von der Einlagensicherung die Zahlung von rund € 180.000, zumal nach ihrer Argumentation sich die (einlagentechnisch privilegierte) Versicherungsleistung noch auf den Konten der Frau beim betroffenen Kreditinstitut befand.

Die Gerichte mussten nun klären, ob die Überweisung von einem Konto auf ein neu eröffnetes Konto beim selben Kreditinstitut Einfluss auf die Privilegierung der Einlage hat.

Das Erstgericht gab der Klage statt, das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung.

Der OGH setzte sich in der Revision mit dem Zweck der Einlagensicherung auseinander und hielt, ausgehend von einer ebenfalls kürzlich getroffenen Entscheidung (1 Ob 241/21d) fest:

„(...)Weder § 12 ESAEG noch Art 6 der Richtlinie ordnen an, dass Überweisungen zwischen Konten beim selben Kreditinstitut zum Ende der temporären Höherdeckung führen.

Das ergibt sich auch aus Systematik und Zweck der Regelungen zur Einlagensicherung:

Kernaufgabe des Einlagensicherungssystems nach der Richtlinie 2014/49/EU ist der Schutz der Einleger vor den Folgen der Insolvenz eines Kreditinstituts (Entschädigungsfunktion 'paybox' [EG 14]). Die mit der Richtlinie harmonisierte Obergrenze von 100.000 EUR gilt grundsätzlich pro Einleger und nicht pro Einlage. Der Österreichische Gesetzgeber hat Art 6 Abs 1 der Richtlinie in § 7 Abs 1 Z 5 ESAEG um- und die Höhe der gedeckten Einlagen, der Richtlinie folgend, mit bis zu 100.000 EUR festgesetzt. Dazu halten die Materialien fest, dass



diese Obergrenze unabhängig von der Anzahl, der Währung und der Belegenheit der Einlagen in der Union zum Tragen kommt (686 BlgNR 25. GP 6).

Das mit dem ESAEG umgesetzte System der Einlagensicherung stellt damit ganz grundsätzlich auf den Einleger und die ihm als dem Inhaber zugeordneten Einlagen ab. Dabei gilt die (allgemeine) Haftungsobergrenze von 100.000 EUR für die Gesamtheit der Einlagen eines Einlegers im Sinn des § 7 Abs 1 Z 3 ESAEG. Die Anzahl der Einlagen bleibt damit ohne Einfluss auf den Haftungshöchstbetrag. Dem Zweck des Einlagensicherungssystems entspricht es vielmehr, im Interesse des Einlegers alle Einlagen beim Kreditinstitut zu erfassen.

Damit ist es aber nicht von Bedeutung, ob der Einleger ein Guthaben auf ein anderes, ebenfalls ihm zugeordnetes Konto bei demselben Kreditinstitut transferiert, gleich ob es sich dabei um ein Giro-, Festgeld- oder Sparkonto handelt. Es liegen in jedem Fall Einlagen vor, die im Rahmen der allgemeinen Einlagensicherung unabhängig von ihrer Anzahl zugunsten eines Inhabers bis zu einem Gesamtbetrag von 100.000 EUR geschützt sind.

Ergänzend dazu sieht Art 6 Abs 2 der Richtlinie für bestimmte Einlagen eine zeitlich befristete Erhöhung des Erstattungsbetrags vor, trifft aber sonst keine vom Regime der allgemeinen Einlagensicherung abweichenden Regelungen. Diese Bestimmung bezweckt, dass der Schutz von Einlagen, die aus bestimmten Transaktionen resultieren oder bestimmten sozialen oder anderen Zwecken dienen, für einen vorgegebenen Zeitraum über dem Betrag von 100.000 EUR liegt.

Die Umsetzungsnorm des § 12 Z 1 ESAEG konkretisiert dazu die Fälle, in denen eine erstattungsfähige Einlage über eine Höhe von 100.000 EUR bis zu einer Höhe von 500.000 EUR als gedeckte Einlage gilt. Z 2 dieser Bestimmung begrenzt die Höherdeckung mit zwölf Monaten und setzt fest, wann diese Frist zu laufen beginnt. Auch die nationale Regelung erhöht daher lediglich die gesicherte Summe für Einlagen, die aus bestimmten Transaktionen resultieren oder (soweit hier relevant) an bestimmte Lebensereignisse des Einlegers anknüpfen, trifft aber sonst keine vom Normalfall abweichenden Regelungen.

Abgesehen von der zeitlich begrenzten Erhöhung der Deckungssumme gelten daher auch im Regime des § 12 ESAEG die Überlegungen zur allgemeinen Einlagensicherung. Der Schutz erfasst grundsätzlich alle Einlagen eines Einlegers. Es ist daher ohne Bedeutung, ob der Einleger ein Guthaben von einem (Giro-)Konto auf ein anderes (Giro-)Konto beim selben Kreditinstitut transferiert:

Das Girokonto dient ganz allgemein der Abwicklung des bargeldlosen Zahlungsverkehrs (im Sinn des § 1 Abs 1 Z 2 BWG). Es bezeichnet im engeren Sinn die Forderung des einen Partners aus einem Girovertrag gegen den anderen, die sich aus der Verrechnung der gegenseitigen Forderungen und Leistungen, die buchhalterisch zusammengefasst werden sollen, als Saldo ergibt. Der positive Tagessaldo ist das für den Kunden verfügbare Guthaben, dem insoweit gegen die Bank eine Forderung zukommt (vgl 6 Ob 86/09d [Pkt 5.2.]).

Auf ein solches Guthaben und damit eine Forderung gegen das Kreditinstitut stellt auch § 7 Abs 1 Z 3 lit b ESAEG ab, der für den Anwendungsbereich dieses Gesetzes ganz allgemein die Einlage definiert. Auch bei den nach § 12 ESAEG privilegierten Einlagen ist damit das Guthaben (und nicht die individualisierbare Leistung an sich) geschützt, das sich unter Berücksichtigung der sonstigen Kontobewegungen aus einer solchen Überweisung ergibt. Es kommt daher nur darauf an, ob unter Berücksichtigung der Kontobewegungen ein Guthaben aus einer solchen Leistung bei Eintritt des Sicherungsfalls nachgewiesen werden kann.



Abzustellen ist nach den allgemeinen Grundsätzen auf alle Einlagen eines Einlegers. Tritt - wie im vorliegenden Fall - ein weiteres (Giro-)Konto hinzu, sind zwar die Transaktionen zwischen diesen Konten in die Betrachtung miteinzubeziehen. Allein aus dem Umstand, dass es solche Kontobewegungen gegeben hat, kann aber weder auf eine Veranlagung im Sinn des 3. Teils des ESAEG mit dem Ziel, daraus einen Gewinn bzw Wertzuwachs zu lukrieren, geschlossen werden, noch geht schon deswegen der Schutz des § 12 ESAEG verloren.

Fazit:

Im Falle einer Bankenpleite sollte darauf geachtet werden, ob der Versicherungskunde noch in den letzten 12 Monaten erfolgte Zahlungen des Versicherers auf den betroffenen Konten hat. Diesfalls greift die Privilegierung und ist eine höhere, rasch greifbare Auszahlung an den Kunden durch die Einlagensicherung möglich.

## **2. Rechtsschutzversicherung: konkreter Anspruch muss schlüssig dargelegt werden (OGH vom 9.11.2022, 7 Ob 152/22m)**

Der Abgasskandal beschäftigt Rechtsschutzversicherer und Gerichte, die folgende Entscheidung deckt einige Aspekte dieses Rechtsstreits ab, weitere aktuelle Entscheidungen finden Sie im Stenogramm.

Im vorliegenden Fall beehrte der Versicherungsnehmer die Feststellung, dass ihm der beklagte Rechtsschutzversicherer „Deckungsschutz für die klageweise Geltendmachung von Ansprüchen im Zusammenhang mit dem Kauf des Audi A6 Avant 3.0 TDI Sport quattro um 45.853,85 EUR gegen die A\* AG \*, [...] und den Verkäufer“ zu gewähren habe.

Er habe sein Fahrzeug am 17.6.2016 erworben, mit Schreiben vom 16.1.2019 sei er informiert worden, dass das Fahrzeug vom Abgasskandal betroffen sei. Er begehre die Rückabwicklung des Kaufes gegen Verkäuferin und Herstellerin des Fahrzeuges.

Der Versicherer beantragte die Klageabweisung. Hinsichtlich der Herstellerin fehle es für die beabsichtigte Klagsführung an einer Anspruchsgrundlage im Rechtsschutzversicherungsvertrag. Art 17.2.1 ARB, Art 17.2.4 ARB und Art 19 ARB gelangten nicht zur Anwendung. Der Kläger habe weiters eine Obliegenheitsverletzung nach Art 8.1.1 ARB zu vertreten, weil die in der Schadensmeldung erfolgten Angaben unklar seien. Darüber hinaus treffe den Kläger aufgrund eines anhängigen Musterverfahrens die Warteobligenheit nach Art 8.1.5.2.2 ARB. Letztlich bestünde auch keine Erfolgsaussicht infolge Unschlüssigkeit. Der Kläger habe kein nachvollziehbares und schlüssiges Vorbringen zur beabsichtigten Klagsführung im Haftpflichtprozess erstattet.

Das Erstgericht wies die Klage ab. Der vom Kläger behauptete Anspruch gegen die Herstellerin sei schon nicht vom Versicherungsvertrag gedeckt, der Anspruch gegen die Verkäuferin habe nach dem unschlüssig gebliebenen Vorbringen des Klägers keine Aussicht auf Erfolg.

Das Berufungsgericht änderte dieses Urteil im klagestattgebenden Sinne ab. Eine Deckung gegenüber der Herstellerin nach Art 17.2.1 ARB und Art 17.2.4 ARB scheide aus. In Fällen der Geltendmachung von Ansprüchen gegen die Herstellerin im Zusammenhang mit einem



vom „Abgasskandal“ betroffenen Fahrzeug bestehe Versicherungsschutz aber nach Art 19.2.1 ARB (Allgemeiner Schadenersatz-Rechtsschutz). Die vom Kläger beabsichtigte Klagsführung sei nicht als unschlüssig anzusehen, weshalb sie nicht als offenbar aussichtslos erscheinen könne. Er habe auch keine Verletzung der Aufklärungsobliegenheit zu vertreten. Dem Einwand der Verletzung der Wartepflicht nach Art 8.1.5.2.2 ARB sei entgegenzuhalten, dass dem Kläger jedenfalls zugestanden werden müsse, verjährungshindernde Handlungen vorzunehmen.

Der OGH stellte das klageabweisende Ersturteil wieder her.

Zuerst verwies er auf die inzwischen ständige Judikatur zur Abgrenzung zwischen Kfz-Rechtsschutz und Allgemeinem Schadenersatz-Rechtsschutz. Im konkreten Fall hat sich der Versicherer gar nicht auf den Art 21, Pkt. 3.2.1. darauf berufen, weshalb auch nicht zu klären war, ob es sich dort um einen echten Risikoausschluss oder einen Abgrenzungsausschluss zum Kfz-Rechtsschutz handelt.

Der OGH griff jedoch die Frage der Schlüssigkeit des Klagebegehrens im Haftpflichtprozess auf:

*„Für die Schlüssigkeit in der Klage genügt, wenn das Sachbegehren des Klägers materiell-rechtlich aus den zu seiner Begründung vorgetragenen Tatsachenbehauptungen abgeleitet werden kann. Es müssen also die Behauptungen aufgestellt werden, die es zulassen, dass der vom Kläger begehrte Ausspruch als sich daraus herleitende Rechtsfolge gegebenenfalls auch im Wege eines Versäumungsurteils ergeben könnte. Dass sich das Klagebegehren aus den vom Kläger vorgetragenen Tatsachen nicht rechtlich ableiten lässt, die Klage also unschlüssig ist, kann zwei Ursachen haben. Entweder sind die vorgetragenen Tatsachen zu unvollständig geblieben, um die begehrte Rechtsfolge daraus ableiten zu können (Unschlüssigkeit wegen Unvollständigkeit) oder es lässt sich auch im Fall eines ergänzten Sachvertrags der behauptete Tatbestand nicht unter die für die Rechtsfolge maßgebenden Rechtsnormen subsumieren (Unschlüssigkeit im eigentlichen Sinn).“*

Er hielt fest, dass schon in der ersten Instanz der Versicherer eingewendet hatte, dass die beabsichtigte Klage unschlüssig sei, dennoch habe der Kläger sich auf das Vorbringen beschränkt, dass er die klageweise Rückabwicklung des Kaufs des vom Abgasskandal betroffenen Fahrzeugs gegenüber der Herstellerin und der Verkäuferin beabsichtige, wobei er sich bei der Durchsetzung seiner Ansprüche ein Benützungsentgelt abhängig vom Alter des Fahrzeugs und der gefahrenen Kilometer anzurechnen lassen habe. Der Anspruch auf Schadenersatz wegen Vertragsverletzung gegen die Verkäuferin verjähre am 16. 1. 2022, jener gegen die Herstellerin nach §§ 874, 1295 Abs 2 ABGB und culpa in contrahendo möglicherweise ebenfalls. Das nicht den gesetzlichen Bestimmungen entsprechende Fahrzeug „hätte in Kenntnis dieser Umstände nicht verkauft werden dürfen und wäre auch nicht gekauft worden.“

*Damit lässt er aber offen, welches Klagebegehren - unter Berücksichtigung der von ihm selbst als erforderlich angesehenen Anrechnung eines Benützungsentgelts - er in welcher Höhe gegen die Herstellerin und die Verkäuferin zu erheben beabsichtigt. Ohne jegliche weitere Konkretisierung umschreibt er die offenbar ins Auge gefassten Anspruchsgrundlagen ausschließlich mit den Überschriften „Vertragsverletzungen der Verkäuferin“ und „Ansprüche nach §§ 874, 1295 Abs 2 ABGB, culpa in contrahendo gegen die Herstellerin“, unterlässt aber jegliche Tatsachenbehauptungen zu dem einen Schadenersatzanspruch*



*auslösendes Verhalten der Verkäuferin und der Herstellerin und damit letztlich auch eine Differenzierung hinsichtlich der unterschiedlichen Schädiger und Anspruchsgrundlagen. Aus dem vom Kläger im erstgerichtlichen Verfahren zu seiner beabsichtigten Klagsführung aufgestellten Behauptungen lässt sich nicht im Ansatz ein spezifiziertes - eine Haftung der Verkäuferin und/oder der Herstellerin begründendes - Sachbegehren ableiten.*

*Der Sachverhaltsvortrag des Klägers für die beabsichtigte Rechtsverfolgung im Haftpflichtprozess ist damit unvollständig und unschlüssig geblieben. Eines solchen Sachvortrags ist der Kläger auch nicht schon deshalb enthoben, weil der „Abgasskandal“ einen gewissen Bekanntheitsgrad hat, sagt dies doch nichts darüber aus, welchen konkreten Anspruch er wem gegenüber geltend zu machen beabsichtigt. Die Beklagte hat damit die fehlende Erfolgsaussicht der beabsichtigten Klagsführung dargelegt und kann die Rechtsschutzdeckung ablehnen.*

#### Fazit:

Das Um und Auf für die Schadenmeldung in der Rechtsschutzversicherung ist die juristische Frage, wer gegen wen welchen Anspruch aus welchem Rechtsgrund verfolgen möchte. Dies definiert den Versicherungsfall und ermöglicht dem Rechtsschutzversicherer erst die Prüfung, ob ein Versicherungsfall eingetreten ist und in welchen Baustein er fällt. Dazu sind auch die entsprechenden Tatsachen zu beschreiben und mögliche Beweise anzugeben. Fehlen diese Angaben, kann der Versicherer bereits die Deckung wegen Unschlüssigkeit ablehnen. In weiterer Folge kann es dann zum Problem kommen, dass der Versicherer eine Verletzung der Aufklärungsobliegenheit einwendet, wenn Informationen nicht oder zu spät erteilt werden.

Eine vollständige, umfassende Schadenmeldung ist daher anzuraten, am besten in Zusammenarbeit des juristisch kundigen Rechtsvertreters des Kunden mit dem in Versicherungsangelegenheiten versierten Versicherungsmakler.

### **3. Stenogramm - weitere versicherungsrechtliche Urteile im Überblick**

#### **Versicherungsnehmer muss sich im Deckungsprozess auf die möglichen Rechtsschutz-Bausteine berufen (OGH vom 9.11.2022, 7 Ob 149/22w)**

Der Oberste Gerichtshof hat in der Entscheidung 7 Ob 91/22s mit ausführlicher Begründung dargelegt, dass der hier behauptete deliktische Anspruch gegen die Herstellerin eines Kraftfahrzeugs von Art 19.2.1 ARB 2008 umfasst ist. Dies gilt auch für die in diesem Fall anwendbaren (gleichlautenden) ARB 2007.

Für das Vorliegen eines Versicherungsfalls trifft nach der allgemeinen Risikoumschreibung den Versicherungsnehmer die Beweislast. Der Versicherungsnehmer, der eine Versicherungsleistung behauptet, muss daher die anspruchsbegründenden Voraussetzungen des Eintritts des Versicherungsfalls beweisen. Als Voraussetzung für das Bestehen des Versicherungsschutzes sind daher die in den „Besonderen Bestimmungen“ (Art 17 bis 29 ARB) genannten Leistungsarten vom Versicherungsnehmer nachvollziehbar auszuführen. Behauptet der Versicherungsnehmer die Notwendigkeit der Interessenwahrnehmung im



Rahmen einer bestimmten von ihm versicherten Leistungsart, dann muss er schlüssig darlegen, dass der von ihm verfolgte oder abzuwehrende Anspruch aus einem Rechtsverhältnis herrührt, das in den Schutzbereich seines Versicherungsvertrags fällt.

(hier: Der Versicherungsnehmer hat in seiner Klage gar nicht dargelegt, auf welche Rechtsschutzbausteine er sich stützen möchte, nach dem Hinweis des Versicherers in der ersten Instanz stützte er sich auf den Baustein „Kfz-Schadenersatz-Rechtsschutz“, zum allgemeinen Rechtsschutz, in den der Versicherungsfall jedoch fällt, brachte er gar nichts vor, weshalb er die Klage verlor.)

### **Keine fehlenden Erfolgsaussichten bei Klage auf 30%ige Wertminderung nach Dieselskandal (OGH vom 23.11.2022, 7 Ob 191/22i)**

Der Kläger begehrt Rechtsschutzdeckung für die Geltendmachung eines deliktischen Schadenersatzanspruchs in Höhe einer 30%igen Wertminderung des gekauften Fahrzeugs aus dem Erwerb einer mangelhaften Sache aufgrund einer Täuschungshandlung durch die Herstellerin. Die Rechtsansicht des Berufungsgerichts, dass dieses Vorbringen nicht un schlüssig sei und eine nicht ganz entfernte Möglichkeit des Erfolgs bestehe, ist nicht korrekturbedürftig. (ähnlich OGH vom 9.11.2022, 7 Ob 165/22y)

### **Zur Intransparenz von Klauseln mit nicht offengelegten Berechnungsmethoden (OGH vom 23.11.2022, 7 Ob 159/22s)**

Der Oberste Gerichtshof hat in der Entscheidung 7 Ob 186/20h die zu den Rückkaufswertklauseln entwickelten Grundsätze auf Rentenwahlklauseln - wie die hier zu beurteilende Klausel - übertragen und das Fehlen eines Hinweises darauf bemängelt, dass sich die Rentenberechnung nach zwei Faktoren richtet, nämlich Sterbetafel und Rechnungszins. Über diese ist nämlich der Versicherungsnehmer nach § 2 Abs 1 Z 4 der Lebensversicherung Informationspflichtenverordnung 2018, BGBl II 2018/247 (vormals § 2 Abs 1 Z 4 der Lebensversicherung Informationspflichtenverordnung, BGBl II 2015/294), der die produktbezogenen Aufklärungspflichten nach § 135c Abs 1 Z 1 VAG 2016 in der Fassung BGBl I 2018/16 (vormals § 253 Abs 1 Z 1 VAG 2016 in der Fassung BGBl I 2015/34) konkretisiert, vor Vertragsabschluss zu informieren. Ausgehend davon kann der Verweis auf einen Tarif in einer Klausel, die den Versicherungsnehmer über die Rechnungsgrundlagen zur Berechnung einer auszuzahlenden Rente informieren soll, nur dann im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG als klar und verständlich angesehen werden, wenn die Zusammensetzung der Rechnungsgrundlage dem Versicherungsnehmer offengelegt wird.

Die Klausel *„Sie können an Stelle des Kapitals eine lebenslange Pension beantragen, deren Höhe entsprechend den in diesem Zeitpunkt in Kraft befindlichen Rechnungsgrundlagen und dem Alter des Pensionsempfängers bestimmt wird. [...] Die Pensionsleistung unterliegt den zum Zeitpunkt der Verrentung zugrundeliegenden Versicherungsbedingungen.“* ist daher intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG, weil darin nicht sämtliche im Anfallszeitpunkt geltenden Rechnungsgrundlagen, die der Versicherer der Berechnung der auszuzahlenden Rente zugrundelegt, angeführt werden, sodass dem Versicherungsnehmer durch eine unvollständige Information kein klares Bild seiner vertraglichen Position vermittelt wird.



### **Im Einzelfall keine grobe Fahrlässigkeit bei fehlender Einweisung durch Reparaturbetrieb (OGH vom 23.11.2022, 7 Ob 179/22g)**

Im Versicherungsvertragsrecht ist grobe Fahrlässigkeit dann gegeben, wenn schon einfachste, naheliegende Überlegungen nicht angestellt und Maßnahmen nicht ergriffen werden, die jedermann einleuchten müssen (RS0030331; RS0080371); es muss die Schadenswahrscheinlichkeit offenkundig so groß sein, dass es ohne weiteres nahe lag, zur Vermeidung des Versicherungsfalls ein anderes Verhalten als das tatsächlich geübte in Betracht zu ziehen (RS0030318). Bei der Beurteilung müssen die Umstände des einzelnen Falls und die persönlichen Verhältnisse berücksichtigt werden. Bei Zumutbarkeit von Maßnahmen ist auf jenen Personenkreis abzustellen, dem der Versicherungsnehmer angehört.

(hier: keine grobe Fahrlässigkeit hinsichtlich des Einbruchdiebstahles, wenn Versicherungsnehmerin die Schaufenstertür vor der Eröffnung durch einen Fachbetrieb reparieren lässt, aber vom Reparaturbetrieb nicht darauf hingewiesen wird, dass die Sperrriegel mit selbst zu organisierenden Vorhängeschlössern gesichert werden müssen, woraufhin die Eingangstüre nur mit dem zusätzlichen Zylinderschloss versperrt wird)

### **Keine grobe Fahrlässigkeit: Gang fehlerhaft eingelegt, keine elektronische Parkbremse aktiviert (OGH vom 23.11.2022, 7 Ob 142/22s)**

Gemäß § 23 Abs 5 StVO ist der Lenker eines Kraftfahrzeugs verpflichtet, dieses vor dem Verlassen so zu sichern, dass es nicht abrollen kann. Welche Maßnahmen zu ergreifen sind, um das Abrollen eines Fahrzeugs zu verhindern, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Selbst ein Verstoß gegen Schutzgesetze wie etwa die StVO bedeutet als solcher nicht schon grobe Fahrlässigkeit, sondern muss der ohne Zweifel objektiv besonders schwere Verstoß auch subjektiv schwerstens vorwerfbar sein.

(hier: kein grob fahrlässiges Verhalten des Klägers, weil bei dem hier bestehenden geringen Gefälle schon das ordnungsgemäße Einlegen des ersten Gangs ohne zusätzliche Aktivierung der elektronischen Parkbremse ein Wegrollen verhindert hätte und für den Kläger nichts darauf hindeutete, dass er den ersten Gang nicht ordnungsgemäß eingelegt hatte. Mangels Erkennbarkeit dieses Umstands kann vom Kläger aber auch nicht eine Kontrolle durch nochmaliges Einlegen des Gangs verlangt werden)

### **Strenge Wiederherstellungsklausel verlangt „gleichartige“ Wiederherstellung (OGH vom 23.11.2022, 7 Ob 162/22g)**

Die strenge Wiederherstellungsklausel impliziert ein Gleichartigkeits- und ein Gleichwertigkeitsgebot, sodass Sachen gleicher Zweckbestimmung, Art und Güte wiederhergestellt oder wiederbeschafft werden müssen. Die Wiederherstellungsklausel enthält aber kein Modernisierungsverbot, die neu angeschafften Sachen müssen aber von gleicher Gesamtgröße, vergleichbarer Zweckbestimmung sowie Art und Güte sein. Eine Wiederherstellung im Sinne der genannten Klausel liegt daher etwa vor, wenn ein dem zerstörten Gebäude nach Lage, Gesamtgröße und Zweck vergleichbares neues Gebäude errichtet wird, wobei es allerdings nicht erforderlich ist, dass sich die beiden Gebäude in allen Einzelheiten gleichen. Unter diesem Aspekt hat die stets von den Umständen des



Einzelfalls abhängige Beurteilung, ob ein Gebäude gleicher Art und Zweckbestimmung an gleicher Stelle errichtet wurde, nach strengen Kriterien zu erfolgen.

(hier: Luftseilbahn mit zwei Seilen und einer großen Kabine mit Errichtungskosten von 13,5 Mio € ist nicht gleichartig und -wertig zu zwei Schleppliften (Errichtungskosten 3 Mio €)

### **Keine unternehmerische Verzinsung für Landwirt in Pension (OGH vom 9.11.2022, 7 Ob 132/22w)**

Gemäß § 456 UGB beträgt bei der Verzögerung der Zahlung von Geldforderungen der gesetzliche Zinssatz 9,2 Prozentpunkte über dem Basiszinssatz. Diese Regelung gilt gemäß § 455 UGB für Rechtsgeschäfte zwischen Unternehmern. Unternehmer ist, wer ein Unternehmen im Sinn von § 1 Abs 2 UGB betreibt (§ 1 Abs 1 UGB). Dazu zählen auch Landwirte (RS0065380). Da der Versicherungsnehmer aber als Landwirt seit 2011 in Pension und daher nicht mehr Unternehmer ist, hat er keinen Anspruch auf Zinsen gemäß § 456 UGB. Der Umstand, dass die Ehegattin des Versicherungsnehmers den landwirtschaftlichen Betrieb führt, spielt keine Rolle, weil in der Feuerversicherung nicht der Betrieb, sondern die Sache versichert ist.

(zur strengen Wiederherstellungsklausel: Trotz unterfertigtem Bauvertrag im Einzelfall die Wiederherstellung nicht gesichert, weil die tatsächlich beabsichtigten baulichen Maßnahmen nicht festgestellt wurden.)



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](mailto:schlichtungsstelle@ivo.or.at)

**Impressum:**

Medieninhaber:

Fachverband der Versicherungsmakler und  
Berater in Versicherungsangelegenheiten  
Stubenring 16 / Top 7, 1010 Wien

**Offenlegung**

Grafik: © Tetra Images / Corbis