



# Versicherungsrechts-NEWS

## Nr. 11/2020

### **Versicherungsrechts-NEWS** des Fachverbandes der Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten

Aktuelle Judikatur zum Versicherungsrecht & Versicherungsvermittlerrecht  
zusammengestellt von der Rechtsservice- und Schlichtungsstelle des Fachverbandes (RSS)

#### **Inhalt**

I.	Versicherungsrechtliche Judikatur .....	2
1.	Österreich .....	2
1.1.	Rücktritt von der Lebensversicherung - Verzinsung der Prämien und Rückerstattung der Versicherungssteuer? .....	2
1.2.	Eisenbahnunfall: Mietsachschadenklausel, Gefahrerhöhung und der Zahlungsanspruch gegen den Haftpflichtversicherer .....	3
1.3.	Fehlberatung durch Versicherungsmaklerin oder unzulässige Unterversicherungsklausel? .....	5
1.4.	Stenogramm - aktuelle versicherungsrechtliche Urteile im Überblick .....	7
2.	International .....	7
2.1.	Beweislast für Unfall bei Unkenntnis des gegnerischen Kfz- Haftpflichtversicherers .....	7
2.2.	Stenogramm - weitere Entscheidungen aus Europa im Überblick .....	8
II.	Weitere Judikatur .....	10
1.	Kein Rücktrittsrecht bei nach Kundenspezifikation angefertigten Waren..	10
2.	Handyvertrag und Handy auf Raten .....	10



## I. Versicherungsrechtliche Judikatur

### 1. Österreich

#### 1.1. Rücktritt von der Lebensversicherung - Verzinsung der Prämien und Rückerstattung der Versicherungssteuer?

Das Thema des Spätücktritts von Lebensversicherungsverträgen bleibt in aller Munde und beschäftigt die Gerichte weiterhin umfassend. Auf zwei aktuelle Entscheidungen des OGH darf hier hingewiesen werden:

In 7 Ob 20/20x ging es um den im Oktober 2017 ausgesprochenen Rücktritt von einer im Jahr 2005 abgeschlossenen und an eine Bank verpfändete fondsgebundenen Lebensversicherung. Im Versicherungsantrag sei noch eine Rücktrittsfrist von 31 Tagen angegeben worden, in den nach Abschluss zugesendeten Versicherungsbedingungen sei in § 3 eine Rücktrittsfrist von 14 Tagen angeführt gewesen. Tatsächlich wäre nach § 165a in der damaligen Fassung eine 30tägige Frist vorgesehen.

Die Unterinstanzen wiesen die Klage auf Rückzahlung der Prämien dennoch ab und verwiesen im Wesentlichen auf die Belehrung über eine 31tägige Rücktrittsfrist im Antrag. Die davon abweichende 14tägige Rücktrittsfrist laut Bedingungen sei nach § 5 VersVG mangels besonderer Hervorhebung und Belehrung nicht von Bedeutung.

Der OGH hob die Urteile der Vorinstanzen auf und verwies die Rechtssache an das Erstgericht zurück (Urteil vom 27.5.2020, **7 Ob 20/20x**). Die falsche Belehrung in den Versicherungsbedingungen seien geeignet gewesen, den Versicherungsnehmer zur Auffassung zu verleiten, dass seine Rücktrittsmöglichkeit bereits nach 14 Tagen ablaufe. Daher habe er sein Rücktrittsrecht nicht unter denselben Bedingungen wie bei Mitteilung zutreffender Informationen ausüben können.

Nach der Rechtsprechung des EuGH und OGH ist bei der Frage, ob auch Zinsen länger als 3 Jahre rückwirkend gefordert werden können, entscheidend, ob der Vertrag nicht den Bedürfnissen des Versicherungsnehmers entsprochen hat, was vom Zeitpunkt des Vertragsabschlusses her zu beurteilen ist. Der Versicherungsnehmer soll nicht mit einer höheren als der gesetzlichen Verzinsung spekulieren können. Diese Frage ist im fortgesetzten Verfahren ebenso zu prüfen wie die Frage, ob der Versicherungsnehmer überhaupt aktivlegitimiert ist. Aufgrund der Verpfändung sämtlicher Ansprüche müsste der Pfandgläubiger nicht nur der Ausübung des Rücktrittsrechts, sondern auch der Einklagung der sich daraus ergebenden Forderung durch den Pfandschuldner und insbesondere dem Begehren auf Auszahlung des Klagsbetrags an letzteren zustimmen.

In diesem Verfahren nicht beantwortet wurde die Frage, in wieweit vom Versicherer die Versicherungssteuer rückerstattet werden muss. Dazu gab der EuGH in einem Vorabentscheidungsverfahren zu **C-803/19** Auskunft, der OGH setzte nun das ursprüngliche Verfahren fort und setzte die Rechtsmeinung des EuGH um. Dabei ging es soweit hier von Relevanz um knapp € 7.500 an Versicherungssteuer einer fondsgebundenen Rentenversicherung mit einer Laufzeit von 29 Jahren, die Nettoprämie iHv rund € 187.000 war bereits nach der 1. Instanz rechtskräftig zurückzuerstatten.



Wiederum war die Frage bedeutsam, ob durch die allfällige Nichterstattung der Versicherungssteuer der Versicherungsnehmer in seinem Rücktrittsrecht beeinträchtigt wird, sodass er seinen Rücktrittsrechten nicht nachgekommen ist.

Nun ist dazu zu bemerken, dass nach § 7 Abs 1 VersStG der Versicherungsnehmer Steuerschuldner ist und der Versicherer nur für die Einhebung und Abfuhr der Steuer haftet. Eine bereicherungsrechtliche Rückabwicklung scheidet daher schon deshalb aus, weil der Versicherer in diesem Umfang nicht bereichert sei.

Ein durchschnittlich verständiger Versicherungsnehmer ließe sich aber - so der OGH - durch die Nichtrückzahlung der Versicherungssteuer in so geringem Ausmaß von 4 % der Nettoprämie nicht von einem Rücktritt von einem seinen Bedürfnissen nicht entsprechenden Vertrag abhalten, durch den Abzug der Versicherungssteuer werde daher die Wirksamkeit des Rücktrittsrechts des Versicherungsnehmers grundsätzlich nicht beeinträchtigt, dem Versicherungsnehmer steht daher nur die Nettoprämie zu. Allenfalls könne ein Schadenersatzanspruch in Höhe der Versicherungssteuer bestehen, dies sei jedoch im konkreten Fall nicht gegeben, weshalb der OGH der Revision im Ergebnis nicht Folge gab (Urteil vom 16.9.2020, [7 Ob 105/20x](#)).

#### Fazit:

Der Rücktritt von Lebensversicherungsverträgen wird die Gerichte noch einige Zeit beschäftigen, zumal jeder Fall als Einzelfall zu betrachten sein wird, insbesondere ob der Versicherungsvertrag im Vorhinein für den gewünschten Zweck des Versicherungsnehmers geeignet war oder ob der Rücktritt nur der Spekulation auf höhere als die gesetzliche Verzinsung dient.

Die steuerrechtliche Komponente, in wieweit die bezahlte Versicherungssteuer vom Bund rückerstattet werden muss, ist naturgemäß nicht von den Zivilgerichten zu beurteilen, hier ist vielmehr auf die in der Bundesabgabenordnung (BAO) vorgesehenen Fristen Rücksicht zu nehmen.

### **1.2. Eisenbahnunfall: Mietsachschadenklausel, Gefahrenerhöhung und der Zahlungsanspruch gegen den Haftpflichtversicherer**

Ein Eisenbahnunternehmen hat bei der beklagten Versicherung einen Betriebshaftpflichtversicherungsvertrag abgeschlossen. Unter anderem sind dabei auch Mietsachschäden an gemieteten Fahrzeugen mit einem Sublimit von € 2 Mio. versichert.

Das Eisenbahnunternehmen hatte mit einer Auftragnehmerin (kurz: AN) im Jahr 2009 einen Liefervertrag über Elektrotriebwagen abgeschlossen. Da sich die behördliche Zulassung der Fahrzeuge verzögerte, schlossen die beiden Vertragspartner einen Mietvertrag ab, das Eisenbahnunternehmen verzichtete auf die ursprünglich vereinbarte Vertragsstrafe und zahlte dafür als Mietpreis einen symbolischen Euro. Die Übernahme in das Eigentum des Eisenbahnunternehmens sollte erst nach der Zulassung der Fahrzeuge und einer entsprechenden Probephase erfolgen. Am 6.5.2015, die Fahrzeuge befanden sich unstrittig weiterhin im Eigentum der AN, ereignete sich auf einer eingleisigen Strecke des Eisenbahnunternehmens ein Frontalzusammenstoß zweier Fahrzeuge, nachdem ein Lokführer nicht die Ankunft des entgegenkommenden Zuges in der Haltestelle abgewartet hatte, sondern entgegen der Anweisungen im sogenannten „Buchfahrplan“ losgefahren war.



Bei dem Unfall starben ein Lokführer sowie ein Fahrgast, weitere Fahrgäste wurden verletzt, die beiden Schienenfahrzeuge schwer beschädigt.

Das Eisenbahnunternehmen klagte den Haftpflichtversicherer auf Zahlung von etwas mehr als € 2 Mio. sowie Feststellung der Deckungspflicht für Personenschäden. Zum einen habe die AN als Eigentümerin Schadenersatzforderungen von mehr als € 2 Mio., weshalb der Versicherer aus dem Sublimit nach Abzug eines Selbstbehalts von € 25.000 € 1,975 Mio leisten müsse. Dazu kämen rund € 66.000 an bereits bezahlten Personenschäden.

Der Versicherer beantragte die Abweisung der Klage. Die Versicherungsnehmerin sei zumindest künftige Eigentümerin der Triebwagen mit Anwartschaftsrecht auf das Eigentum gewesen. Daher handle es sich in wirtschaftlicher Sicht um einen nicht gedeckten Eigenschaden. Überdies liege eine Gefahrenerhöhung iSd § 23 VersVG vor: Das Unternehmen hätte dem Versicherer melden müssen, dass es bereits in der Vergangenheit zu Signalüberfahrungen gekommen sei, einmal vom Zuglenker, der den konkreten Unfall verursacht habe. Auf der einspurigen Strecke hätten zusätzliche Sicherheitsmaßnahmen getroffen werden müssen, so der Versicherer.

Das Erstgericht gab der Klage weitgehend statt, lediglich die begehrten Zinsen wurden nicht vollumfänglich zugesprochen. Die Versicherungsnehmerin sei lediglich Mieterin der Fahrzeuge gewesen. Die Sicherheitsvorschriften oder die Anzahl der täglichen Zugfahrten auf der Strecke seien bei den Vertragsverhandlungen nicht Thema gewesen, weshalb die oben genannten Umstände dem Versicherer auch nicht angezeigt werden hätten müssen.

Das Berufungsgericht bestätigte die Entscheidung des Erstgerichts.

Der OGH gab der Revision mit Teilurteil vom 24.4.2020, [7 Ob 116/19p](#), nur teilweise Folge, indem es den Zuspruch von € 1,293 Mio aufhob und die Rechtssache diesbezüglich an das Erstgericht zurückverwies, im Übrigen aber die Entscheidungen der Unterinstanzen bestätigte.

Im Ergebnis bestätigte der OGH die Rechtsansicht, dass die strittige Klausel über Schäden an gemieteten Sachen erfüllt sei: Es könne keine Rede davon sei, dass die Fahrzeugschäden nach der Vertragslage bereits der Klägerin gleich einer Eigentümerin wirtschaftlich zugeordnet waren und in diesem Sinn ein „Eigenschaden“ (Schaden im Eigentum) der Klägerin vorlag. An dieser Einschätzung ändere auch der Umstand nichts, dass die Klägerin mit der AN nur ein (vermeintlich) symbolisches Entgelt vereinbart hatte, verzichtete die Klägerin doch zugleich auf einen Teil der vereinbarten Vertragsstrafe. Überdies seien die betreffenden Triebwagen jedenfalls auch „in Verwahrung“ genommene Fahrzeuge und als solche mitversichert.

Zur Gefahrenerhöhung: Die Anzahl an Zugverbindungen auf der Strecke sei bei den Vertragsverhandlungen nicht Thema gewesen, zumal die Prämie umsatzabhängig kalkuliert wurde. Daher sei auch eine Taktverdichtung keine Gefahrenerhöhung. Signalüberfahrungen kämen bei fast jedem Lokführer vor, die Eisenbahnunternehmen reagieren darauf in der Regel und auch im konkreten Fall mit einer Nachunterweisung des Lokführers, nach der dessen Betriebstauglichkeit wieder festgestellt werden muss. Die Sicherung der Strecke sei behördlich genehmigt gewesen, daher sei auch dort keine Gefahrenerhöhung anzunehmen.

In Hinblick auf den Betrag von € 1,293 Mio. fehlten jedoch Feststellungen, ob der Versicherungsnehmer bereits Kosten bezahlt hat oder lediglich die Bezahlung der Kosten



zugesagt hat. Nur soweit die AN bereits befriedigt worden sei, hätte die Versicherungsnehmerin einen Zahlungsanspruch gegenüber der Versicherung. Im Umfang von € 682.000 sei dieser bereits festgestellt worden.

#### Fazit:

Der genaue Umfang der Anzeigepflicht im Sinn des § 16 VersVG hängt maßgeblich von den Umständen des Einzelfalls ab. Im Allgemeinen gilt, dass ein Umstand, nach dem der Versicherer ausdrücklich und schriftlich gefragt hat, im Zweifel erheblich ist. Den Antragsfragen kommt daher besondere Bedeutung zu.

Häufig wird in der Haftpflichtversicherung übersehen, dass die Funktion der Haftpflichtversicherung in der Befreiung des Versicherungsnehmers von Forderungen Dritter besteht. Dieser Anspruch kann aber auch in einer Abwehrdeckung liegen. Eine Zahlung an den geschädigten Dritten kann der Versicherungsnehmer daher erst dann fordern, wenn er dem Dritten selbst den Anspruch abgegolten hat oder der Anspruch durch rechtskräftiges Urteil, Anerkenntnis oder Vergleich festgestellt worden ist.

### **1.3. Fehlberatung durch Versicherungsmaklerin oder unzulässige Unterversicherungsklausel?**

Die beklagte Versicherungsmaklerin beriet den Kläger beim Abschluss eines Haushaltsversicherungsvertrags. Im Versicherungsvertrag war eine Klausel vereinbart, nach der der Versicherer bei Angabe der korrekten Quadratmeterzahl der Wohnung (mit einer Toleranz von 10%) auf den Einwand der Unterversicherung verzichtet, ansonsten nach dem Verhältnis der Quadratmeterzahl seine Leistung kürzt.

Aufgrund eines Beurteilungsfehlers einer Mitarbeiterin der Versicherungsmaklerin wurden im - vom Versicherer angenommenen - Versicherungsantrag die Grundfläche des Hauses statt mit 280 m<sup>2</sup> mit nur 120 m<sup>2</sup> (= ca 43 %) und daher die Versicherungssumme mit 177.000 € (= ca 43 % von 414.000 €, die 280 m<sup>2</sup> entsprächen) angegeben.

Bei einem Brand durch eine Drittfirma, die am Gebäude arbeitete, entstand ein Neuwerteschaden iHv 133.727,50 €, davon ersetzte der Versicherer 43%. Der Haftpflichtversicherer des Schädigers bezahlte die Differenz auf den Zeitwertschaden von 106.000 €.

Den restlichen Schaden forderte der Geschädigte mit Klage von der Versicherungsmaklerin. Wäre er nicht unrichtig und unvollständig beraten worden, hätte er einen Versicherungsvertrag mit der richtigen Nutzfläche, mit gesondert vereinbarter Versicherungssumme oder mit Verzicht auf die Unterversicherungsklausel geschlossen. Die Rechtslage sei nicht unproblematisch und das Kostenrisiko unüberschaubar gewesen, sodass es keine Verletzung der Schadensminderungspflicht sei, den Feuerversicherer nicht geklagt zu haben. Zudem stehe es dem Geschädigten frei, bei kumulativen Ansprüchen auszuwählen, gegen wen er Ansprüche erhebe.

Die beklagte Maklerin argumentierte, der Feuerversicherer wäre voll leistungspflichtig gewesen, weil die betreffende Klausel gröblich benachteiligend gewesen sei. Außerdem wäre der Haftpflichtversicherer des Verursachers noch zur Leistung des vollen Zeitwertschadens heranzuziehen.



Das Erstgericht wies die Klage ab, der Maklerin sei kein schadenskausaler Beratungsfehler vorzuwerfen.

Das Berufungsgericht gab dagegen der Klage weitgehend statt. Die unrichtige Angabe der Nutzfläche im Antrag sei der Maklerin anzulasten. Selbst bei unwirksamer Unterversicherungsklausel sei der Versicherer im selben Ausmaß wegen dem Verhältnis von Ist- zu Sollprämie zur Kürzung berechtigt gewesen. Auch könne dem Kläger kein Verstoß gegen die Schadenminderungspflicht angelastet werden, vielmehr liege allenfalls ein Fall von Solidarhaftung mit dem Feuerversicherer vor.

Der OGH gab der Revision Folge und hob das Urteil des Berufungsgerichts, soweit der Klage stattgegeben wurde, auf und verwies die Rechtsache an das Erstgericht zurück (Beschluss vom 24.6.2020, **7 Ob 13/20t**). Die vielschichtigen Aspekte des Falles seien hier kurz zusammengefasst:

- Bei korrekter Angabe der Nutzfläche wäre der Feuerversicherer jedenfalls voll deckungspflichtig gewesen. Dies ist der Maklerin anzulasten.
- Die Unterversicherungsklausel war in dieser Form für den Versicherungsnehmer gröblich benachteiligend, weil sie das Verhältnis zwischen dem Wert der versicherten Liegenschaft und der Versicherungssumme nicht berücksichtigt (vgl. auch **7 Ob 227/12a**).
- Die Maklerin haftet für den von ihr kausal verursachten Schaden. Soweit der Versicherer aber leistungspflichtig ist, ist ihr keine Kausalität vorzuwerfen.
- Ob eine Unterversicherung tatsächlich vorliegt, muss nach dem Versicherungswert beurteilt werden, der aber im Verfahren nicht festgestellt wurde.
- Eine Solidarhaftung zwischen Maklerin und Feuerversicherer ist nicht gegeben: Entweder liegt Unterversicherung vor, dann hat der Feuerversicherer korrekt abgerechnet, wenn keine Unterversicherung vorliegt, war der fehlerhafte Antrag nicht schadenskausal.
- Auch ein Verstoß gegen die Schadenminderungspflicht kann dem Versicherungsnehmer nicht vorgeworfen werden. Die Haushaltsversicherung soll auch Ersatz für Schäden am Inventar, die durch Dritte verursacht werden decken, ohne dass sich der Versicherungsnehmer mit dem Schädiger auseinandersetzen muss - der Schadenersatzanspruch geht vielmehr durch Zahlung auf den Versicherer über, der das Beweis- und Kostenrisiko (und überdies das Liquiditätsrisiko des Schädigers) tragen muss. Insofern ist dem Versicherungsnehmer nicht zumutbar, selbst gegen den Schädiger klagen zu müssen.

Im fortgesetzten Verfahren muss nun der Versicherungswert des Gebäudes festgestellt werden, um beurteilen zu können, ob eine Unterversicherung tatsächlich vorliegt.

#### Fazit:

In Fällen der Fehlberatung durch Versicherungsmakler ist immer zu prüfen, worin der kausale Schaden durch die Fehlberatung besteht, dh. es ist das nunmehr vorhandene Vermögen des Geschädigten dem Vermögen gegenüber zu stellen, das dieser bei korrekter Beratung gehabt hätte. Mitunter lösen sich Haftungsfälle bereits dadurch auf, weil die vom Versicherungsnehmer gewünschte Deckung schlichtweg nicht erreichbar gewesen wäre (zB weil eine solche Versicherung nicht angeboten wird).





## 1.4. Stenogramm - aktuelle versicherungsrechtliche Urteile im Überblick

- **Keine Maklerhaftung, wenn kein Beratungsbedarf erkennbar ist (OGH, Beschluss vom 23.9.2020, 7 Ob 84/20h)**

Als Fachmann auf dem Gebiet des Versicherungswesens ist es Hauptaufgabe des Versicherungsmaklers, dem Klienten mit Hilfe seiner Kenntnisse und Erfahrung bestmöglichen, den jeweiligen Bedürfnissen und Notwendigkeiten entsprechenden, Versicherungsschutz zu verschaffen. Er hat für seinen Kunden ein erfolgreiches Risk-Management bei möglichst günstiger Deckung im Einzelfall durchzuführen. Aus dem Treueverhältnis zwischen Auftraggeber und Makler ergeben sich für Letzteren Schutzpflichten, Sorgfaltspflichten und Beratungspflichten. Der Haftungsmaßstab des Versicherungsmaklers ist jener des § 1299 ABGB. Die Beurteilung einer Pflichtverletzung ist jeweils im Einzelfall unter Berücksichtigung der dem Makler erkennbaren Interessen des Auftraggebers vorzunehmen.

Wird einem Makler ein Ausschnitt einer Police eines Dritten vorgelegt und teilt dieser mit, dass er zur weiteren Überprüfung eine Vollmacht der Versicherungsnehmerin benötigt, trifft den Versicherungsmakler keine Haftung für eine Fehlberatung, wenn aus den Gesprächen nicht erkennbar war, dass die Klägerin selbst Eigentümerin der Liegenschaft geworden war und selbst eine Beratung betreffend einer Feuerversicherung benötigt.

- **Zur Beweislast für den Versicherungsfall in der Unfallversicherung (OGH, Beschluss vom 27.5.2020, 7 Ob 77/20d)**

Ob ein Versicherungsnehmer zumindest Umstände dargetan hat, die die Möglichkeit eines Unfalls naheliegend erscheinen lassen und ob der Versicherer gegebenenfalls den vom Kläger erbrachten Anscheinsbeweis erschüttern konnte, sind typische Einzelfallbeurteilungen. Dass vom Kläger insbesondere im Hinblick auf dessen mehrfachen widersprüchlichen Unfallschilderungen der strenge Beweis des Eintritts des Versicherungsfalls zu verlangen gewesen sei, ist eine Tatfrage und hängt von den Umständen des Einzelfalls ab.

## 2. International

### 2.1. Beweislast für Unfall bei Unkenntnis des gegnerischen Kfz-Haftpflichtversicherers

Ein Geschädigter machte gegenüber einem Kfz-Haftpflichtversicherer einen Direktklageanspruch geltend. Er behauptete, als er am 25.11.2016 an einer Ampel halten musste, sei ein bei der beklagten Versicherung versichertes Fahrzeug auf sein Fahrzeug aufgefahren. Eine polizeiliche Unfallaufnahme fand ebenso wenig statt wie eine Dokumentation des Unfalls durch Fotos. Der Unfallgegner, der sich als "Herr B." vorstellte, nannte dem Kläger lediglich eine Telefonnummer und eine Anschrift. Das Fahrzeug war



jedoch am 16.11.2016 vom Versicherungsnehmer verkauft worden, die vom Erwerber versprochene umgehende Ummeldung des Fahrzeugs erfolgte nicht. Die Versicherung versuchte sowohl unter den von „Herrn B.“ angegebenen Kontaktdaten als auch unter den im Kaufvertrag angegebenen Daten jemanden zu erreichen, um eine Schadenmeldung einholen zu können, jedoch vergeblich. Der Verkäufer des Fahrzeugs erstattete Strafanzeige.

Die beklagte Versicherung bestritt im Verfahren den Unfallhergang, insbesondere die Beteiligung des bei ihr versicherten Fahrzeugs, mit Nichtwissen, weil ihr keine überprüfbare Schadenmeldung vorliege.

Die Unterinstanzen wiesen die Klage ab. Der Kläger sei für die Unfallbeteiligung des gegnerischen Fahrzeugs beweispflichtig, habe diesen Beweis jedoch nicht erbracht.

Der Bundesgerichtshof bestätigte die Entscheidungen der Unterinstanzen (Urteil vom 23.7.2019, [VI ZR 337/18](#)).

Auf die prozessualen Besonderheiten des deutschen Prozessrechts, unter welchen Voraussetzungen der Versicherer sich auf sein Nichtwissen berufen kann, muss hier nicht im Besonderen eingegangen werden. Der BGH sprach jedoch aus, dass der Versicherer die ihm zumutbaren Pflichten, die notwendigen Informationen zu erhalten, erfüllt habe. Der grundlegende Zweck der Direktklage, die Stellung des Geschädigten zu verbessern, indem er einen zusätzlichen und solventen Schuldner erhält, werde dadurch nicht in Frage gestellt.

Den Versicherungsnehmer und die Mitversicherten treffe die Obliegenheit, den Versicherungsfall dem Versicherer unverzüglich anzuzeigen und ihm jede Auskunft zu erteilen, die zur Feststellung des Versicherungsfalles oder des Umfangs der Leistungspflicht des Versicherers erforderlich ist. Der vom Geschädigten in Anspruch genommene Versicherer könne sich daher regelmäßig unschwer Informationen über das Unfallgeschehen verschaffen, wenn sie ihm nicht ohnehin bereits vorliegen. Denn der Verpflichtete werde die notwendigen Auskünfte im Regelfall freiwillig erteilen, um nicht Gefahr zu laufen, seinen Versicherungsschutz zu verlieren.

#### Fazit:

Für den österreichischen Rechtsbereich darf auf den Umstand verwiesen werden, dass grundsätzlich jede Seite die für seine Rechtsposition günstigen Umstände beweisen muss. Im Falle eines Unfalles eines Kfz-haftpflichtversicherten Fahrzeuges hat daher der Geschädigte im Zweifel zu beweisen, dass das versicherte Kfz am Unfall beteiligt war. Die Erstellung eines Unfallberichts und gegebenenfalls die polizeiliche Unfallsaufnahme sind daher nötige erste Schritte, den Schadenersatzanspruch für den Geschädigten zu sichern.

## **2.2. Stenogramm - weitere Entscheidungen aus Europa im Überblick**

### **■ Miteinbeziehung latenter Vorschäden in die Invaliditätsbemessung (OLG Saarbrücken, Urteil vom 2.10.2019, 5 U 97/18)**

Haben neben der unfallbedingten Verletzung - hier: Riss des Meniskus - auch unfallfremde Umstände - hier: beginnende Kniearthrose - zu der Invalidität beigetragen, so bemisst sich der Grad der unfallbedingten Invalidität nach der Systematik der Versicherungsbedingungen zunächst einheitlich nach der durch den Unfall mitverursachten Funktionsbeeinträchtigung des betroffenen





Körperteils, während die mitursächliche Vorschädigung erst hiernach als Vorinvalidität oder als Mitwirkung von Krankheiten oder Gebrechen zu berücksichtigen ist.

■ **Kfz-Kasko: Kein Deckung für Rollstuhl des Fahrers (OLG Naumburg, Urteil vom 8.2.2018, 4 U 67/17)**

Die Regelung in A 1.5.5 AKB 2008 bedeutet, dass grundsätzlich alle Schäden an Sachen, die in dem verunfallten Fahrzeug „befördert“, also mitgenommen, werden, von dem Versicherungsschutz ausgeschlossen sind, sofern keine Ausnahme nach A 1.5.5 Satz 2 und Satz 3 AKB 2008 eingreift.

Unter „Befördern“ ist nicht nur der Transport zu unternehmerischen Zwecken zu verstehen, sondern auch, wenn das Fahrzeug im privaten Bereich als Transportmittel verwendet wird.

Für die Anwendung des Ausschlussstatbestands genügt, wenn das Fahrzeug auch zum Transport bzw. zur Mitnahme von Sachen, etwa von Gepäckstücken, genutzt wird.

Bei einem im Wohnwagen mitgeführten elektrisch betriebenen Rollstuhl mit einem Gesamtgewicht von über 40 kg handelt es sich nicht um eine Sache, die „Insassen eines Fahrzeugs üblicherweise mit sich führen“.

Der Versicherungsnehmer, der den Rollstuhl für eigene Zwecke mitführt, ist als Fahrer des verunglückten Kraftfahrzeugs keine beförderte Person.



## II. Weitere Judikatur

### 1. Kein Rücktrittsrecht bei nach Kundenspezifikation angefertigten Waren

Bei "außerhalb von Geschäftsräumen abgeschlossenen Verträgen" haben Verbraucher idR ein Rücktrittsrecht. Auf dieses stützte sich ein deutscher Verbraucher, der bei einer Messe einen Kaufvertrag über eine Einbauküche abgeschlossen hatte. Die Einzelteile der Küche wären vom Lieferanten des Unternehmers auf Fertigungsstraßen digital zusammengesetzt worden, nur die Nischenrückwand, Arbeitsplatte, Blenden sowie Passstücke wären vor Ort angepasst worden und wären nicht woanders wiederverwendbar gewesen. Das Amtsgericht Potsdam legt den Fall dem EuGH zur Vorabentscheidung vor, denn es stellte sich die Frage, ob sich der Verkäufer auch dann auf die Ausnahme vom Rücktrittsrecht für „Waren, die nach Kundenspezifikationen angefertigt werden oder eindeutig auf die persönlichen Bedürfnisse zugeschnitten sind“ berufen kann, wenn er (wie im vorliegenden Fall) mit der Anfertigung nach Kundenspezifikation noch gar nicht begonnen hat. Der EuGH bejahte diese Frage (Urteil vom 21.10.2020, [C-529/19](#)). Nach Ansicht des EuGH sei die Verbraucherrechte-Richtlinie dahingehend auszulegen, dass es dem Verbraucher auch im Vorhinein klar sein muss, ob er ein Rücktrittsrecht hat oder nicht. Wenn im vorliegenden Fall ein Rücktrittsrecht bestehe und dieses mit Beginn der Arbeiten durch den Unternehmer entfalle, habe der Verbraucher jedoch keine Rechtssicherheit, weil es gerade auf das Verhalten des Unternehmers ankomme, ob noch ein Rücktrittsrecht bestehe. Es komme daher auch nicht darauf an, ob die Ware sich nur mit geringen Kosten wieder auf den Zustand vor der Individualisierung hätte versetzen lassen.

### 2. Handyvertrag und Handy auf Raten

Nach § 25d Telekommunikationsgesetz dürfen Handyverträge mit Verbrauchern keine längere Bindung als 24 Monate aufweisen. Ein findiger Betreiber hat daraufhin folgendes Modell angeboten: der Handyvertrag ist auf 24 Monate Bindungszeit abgeschlossen, das Handy wird mit einer Teilzahlungsvereinbarung über 36 Monate abbezahlt. Kündigt der Verbraucher jedoch den Handyvertrag, werden dadurch aber die restlichen Raten für das Mobiltelefon fällig. Die Aufsichtsbehörde RTR stellte mit Bescheid fest, dass diese Vertragsgestaltung § 25d TKG verletze und trug dem Unternehmer auf, sich gegenüber Verbrauchern nicht auf diese Bestimmungen zu berufen. Denn diese Bestimmungen würden dazu führen, dass der Zweck von § 25d TKG unterlaufen werde: die Verbraucher, die die Teilzahlung ja gerade wählen, weil sie den Kaufpreis für das Handy nicht sofort voll bezahlen können, werden gebunden, zumindest solange den Handyvertrag aufrecht zu halten, bis das Handy abbezahlt ist, weil sie sonst sofort die restlichen Teilzahlungen leisten müssten. Dadurch würden die Kunden faktisch von einem früheren Anbieterwechsel abgehalten. Diese Rechtsansicht der RTR wurde nun vom VwGH bestätigt (Erkenntnis vom 29.7.2020, [Ro 2020/03/0008](#)). Neue Bestimmungen, die zu höherer Kostentransparenz beim Abschluss von Mobilfunkverträgen führen sollen, sind im Übrigen in einer EU-Richtlinie enthalten, die sich derzeit in Umsetzung durch die Mitgliedstaaten befindet (RL (EU) 2018/1972).



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