



# Versicherungsrechts-NEWS

## Nr. 11/2018

### Versicherungsrechts-NEWS

des Fachverbandes der Versicherungsmakler und  
Berater in Versicherungsangelegenheiten

OGH-Entscheidungen, RSS-Fälle und aktuelle Literatur  
zum Versicherungsrecht & Versicherungsvermittlerrecht

zusammengestellt von der Rechtsservice- und Schlichtungsstelle des Fachverbandes (RSS)

#### Inhalt

I. Versicherungsrechtliche Judikatur .....	2
1. Österreich .....	2
1.1. Zum Baurisikoausschluss in der Rechtsschutzversicherung .....	2
1.2. Zur Fälligkeit von Leistungen aus der Unfallversicherung .....	4
1.3. Rechtsschutzversicherung: die „auslösende“ Willenserklärung.....	5
1.4. Stenogramm - aktuelle versicherungsrechtliche Urteile im Überblick.....	6
2. International .....	7
2.1. D: Versicherer erwirbt nicht Eigentum am gestohlenen Oldtimer.....	7
2.2. Stenogramm - weitere Entscheidungen aus Europa im Überblick .....	9
II. Fälle aus der Rechtsservice- und Schlichtungsstelle (RSS) des Fachverbandes der Versicherungsmakler .....	10
Rechtsschutzversicherung: Reichweite des Bauausschlusses (RSS-0033-17 = RSS-E 38/17) .....	10
III. Fälle aus der Beratung.....	12
1. Verjährung nicht angeforderter Rentenzahlungen .....	12
IV. Gesetzgebung, Literatur & Sonstiges .....	13
1. EuGH: Kein Verbrauchergerichtsstand in Haftpflichtfällen nach Abtretung.....	13
2. Schenkung von Wertpapieren in einem Depot wirksam?.....	13
3. Altersteilzeit: Unterhalt an Ex-Frau darf gekürzt werden.....	13



## I. Versicherungsrechtliche Judikatur

### 1. Österreich

#### 1.1. Zum Baurisikoausschluss in der Rechtsschutzversicherung

Zwischen den Streitparteien besteht ein Rechtsschutzversicherungsvertrag, dem die Allgemeinen Bedingungen für die Rechtsschutzversicherung (ARB 2003) zugrunde liegen. Diese lauten auszugsweise wie folgt:

„Art 7

*Was ist vom Versicherungsschutz ausgeschlossen?*

*1. Kein Versicherungsschutz besteht für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen*

[...]

*1.9. im Zusammenhang mit*

*- der Errichtung oder baubehördlich genehmigungspflichtigen Veränderung von Gebäuden (Gebäudeteilen), Grundstücken oder Wohnungen, die sich im Eigentum oder Besitz des Versicherungsnehmers befinden oder von ihm erworben werden;*

*- der Planung derartiger Maßnahmen;*

*- der Finanzierung des Bauvorhabens einschließlich des Grundstückserwerbes.*

*Dieser Ausschluss gilt nicht für die Geltendmachung von Personenschäden sowie im Straf-Rechtsschutz;[...].“*

Mit Bescheid vom 24. 2. 2011 wurde dem Kläger für den Umbau seines Wohnhauses die Baubewilligung erteilt. Entgegen der darin erteilten Auflage führte der Kläger, ein gelernter Zimmerer, sämtliche Arbeiten in Eigenregie durch und beauftragte keine befugten Gewerbetreibenden. Er ließ sich von einem Bekannten ein Gerüst und stellte es unter dessen Mitwirkung auf. Weiters ersuchte er seine Arbeitskollegen, ihm am 13. 9. 2014 bei der Durchführung der Bauarbeiten zu helfen. Im Zuge dessen kam es zu einem Unfall, bei welchem einer der Kollegen vom Gerüst stürzte und sich dabei schwer verletzte.

Im Hinblick auf mögliche Ersatzforderungen des Verletzten bzw mögliche Regressforderungen von Sozialversicherungsträgern oder anderen Leistungsstellen meldete der Kläger das Unfallereignis seinem Haftpflichtversicherer, der jedoch den Deckungsanspruch ablehnte.

Der Kläger begehrt nun die Feststellung der Verpflichtung des beklagten Rechtsschutzversicherers, ihm Versicherungsschutz für die gegenüber seinem Haftpflichtversicherer angestrebte Deckungsklage zu gewähren. Der Risikoausschluss gemäß Art 7.1.9 ARB 2003 komme nicht zum Tragen, da ein vom Ausschluss nicht umfasster Personenschaden vorliege.

Die beklagte Rechtsschutzversicherung bestritt das Klagebegehren. Die beabsichtigte Klagsführung gegen den Haftpflichtversicherer sei aussichtslos, es werde auch kein Personenschaden geltend gemacht, weshalb der Bauausschluss greife.



Das Erstgericht gab der Klage teilweise statt. Der Deckungsanspruch falle nicht unter die Ausschlussklausel des Art. 7.1.9. ARB 2003. Der Prozessverlust sei jedoch wahrscheinlicher als der Prozessgewinn, weshalb nur die eigenen Kosten gedeckt würden.

Das Berufungsgericht beurteilte die Prozesschancen optimistischer und sprach dem Kläger volle Deckung zu.

Mit Urteil vom 20.6.2018, 7 Ob 75/18g, wies der OGH das Klagebegehren ab.

Er nahm mit folgender Begründung einen Risikoausschluss an:

*Die Klausel umfasst das Baurisiko, für das Auseinandersetzungen typisch sind, die über die im Rahmen eines Bauvorhabens erbrachten Leistungen geführt werden. Der Ausschluss greift, wenn Anlass des Streits (angeblich) mangelhafte Planungs- oder Baumaßnahmen sind. Eindeutig um Bauplanung oder Bauerrichtung handelt es sich bei Streitigkeiten aus vertraglichen Rechtsbeziehungen zwischen dem Versicherungsnehmer und dem Schuldner einer Planungs- oder Bauleistung oder einer diese mitumfassenden Baubetreuung. Unter den Ausschluss fallen insbesondere alle Ansprüche des Versicherungsnehmers gegen den Schuldner von Planungs- oder Bauleistungen auf Erfüllung dieser Leistungen sowie dabei aufgetretene Leistungsstörungen aller Art, insbesondere Ansprüche auf Gewährleistung wegen Sach- oder Rechtsmängel sowie auf Schadenersatz wegen einer Pflichtverletzung, also bei Verzug, Unmöglichkeit oder Verletzung einer Schutzpflicht. Umgekehrt fällt auch die Rechtsverteidigung wegen Vergütungsansprüchen des Schuldners von Planungs- und Bauleistungen gegen den Versicherungsnehmer unter den Ausschluss, die der Versicherungsnehmer erfahrungsgemäß häufig mit dem Einwand mangelhafter oder sonst unzureichender Leistung bekämpft.*

*Das Baurisiko spiegelt sich aber nicht nur in derartigen klassischen Bau-(Mängel-)prozessen mit regelmäßig hohen Streitwerten und dem Erfordernis umfänglicher Begutachtung wieder. Auch die Unfallgefahr, die regelmäßig mit dem Betrieb von Baustellen einhergeht, ist ein solches typisches Risiko.*

*Wird der Bauherr - wie hier - mit der Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen wegen Verletzungen, die eine von ihm auf der Baustelle eingesetzte Person durch den Sturz von dem behauptetermaßen nicht ausreichend gesicherten Gerüst konfrontiert, so stehen diese in einem ursächlichen Zusammenhang mit der Errichtung bzw der baubehördlich genehmigungspflichtigen Veränderung des Gebäudes. Hier realisiert sich das typische Bau-(herren-)risiko und nicht nur ein „Jedermann-Risiko“, weil nur ein kleiner Personenkreis in den Wirkungsbereich einer Baustelle gelangt. Streitigkeiten im Zusammenhang mit derartigen Unfallschäden fallen demnach unter den Ausschluss.*

*(...)Der Kläger beabsichtigt, seinen Haftpflichtversicherer auf Deckung durch Befreiung von begründeten bzw Abwehr von unbegründeten Ansprüchen des im Zusammenhang mit dem Baurisiko Geschädigten in Anspruch zu nehmen. Diese vom Kläger angestrebte Rechtsverfolgung weist damit - selbst für einen durchschnittlichen Versicherungsnehmer leicht erkennbar - einen Bezug zu dem typischen Baurisiko der Unfallgefahr auf. Die Streitigkeit auf Durchsetzung des Deckungsanspruchs gegenüber dem Haftpflichtversicherer steht damit im ursächlichen Zusammenhang mit der Errichtung bzw baubehördlich genehmigungspflichtigen Veränderung des Gebäudes, weshalb der Risikoausschluss grundsätzlich greift.*



*(...)Bereits aus dem klaren Zweck der Haftpflichtversicherung ergibt sich auch für den durchschnittlich verständigen Versicherungsnehmer, dass es sich bei der Inanspruchnahme des Haftpflichtversicherers nicht um die „Geltendmachung eines Personenschadens“ handelt. Abgesehen davon umfasst der Begriff bereits nach seinem Wortlaut nicht sämtliche Folgeprozesse, eines solchen Personenschadens. Der Kläger kann sich nicht auf den sekundären Risikoeinschluss berufen.*

#### Fazit:

Mit der Errichtung von Gebäuden geht das Risiko von Unfällen einher. Insofern ist die Beurteilung des OGH, dass derartige Geschehnisse von der Ausschlussklausel erfasst sind, nachvollziehbar. Gleichzeitig darf der Risikoeinschluss für die Geltendmachung von Personenschäden nicht weiter ausgelegt werden, als dies vom Wortlaut her möglich ist.

### **1.2. Zur Fälligkeit von Leistungen aus der Unfallversicherung**

Der Versicherte ist Mehrheitsgesellschafter einer GmbH, die im Bereich der Unternehmensberatung tätig ist, er war ab Gründung der GmbH im Frühjahr 2015 bis Juli 2016 auch deren alleiniger Geschäftsführer. Mit Beginn 1.4.2015 schloss die GmbH eine Betriebsunterbrechungsversicherung bei der beklagten Versicherung ab.

Gemäß Art 2, Pkt. 3.1.12. der ABFT 2013 besteht kein Versicherungsschutz für Unterbrechungsschäden aufgrund von Arbeitsunfähigkeit des Versicherungsnehmers „infolge psychischer Erkrankungen (Neurosen, Psychosen, Depressionen, Burnout Syndrom etc.)“. Die mitvereinbarten Bedingungen BB Plus schließen derartige Erkrankungen jedoch nach einer Wartezeit von 3 Monaten wieder mit ein.

Nach den Feststellungen der Tatsacheninstanzen war der Versicherte bis 8./9.5.2015 voll fit und leistungsfähig. Danach litt er unter Schlafstörungen, Schwindelgefühl und Schweißausbrüchen. Er konsultierte einen Neurologen. Am 21.5.2015 hatte er einen Autounfall aufgrund Sekundenschlafs und zog sich in weiterer Folge komplett von seiner Tätigkeit zurück.

Das Erstgericht gab seiner Klage auf Zahlung der Versicherungssumme fast vollumfänglich statt. Der Versicherte sei nicht nur aufgrund einer psychischen, sondern einer psychischen und neurologischen Erkrankung zu 100 % arbeitsunfähig gewesen. Daher kämen die Bestimmungen der BB Plus nicht zur Anwendung.

Das Berufungsgericht wies dagegen die Klage ab. Die Mitverursachung der Betriebsunterbrechung durch eine psychische Erkrankung sei ausreichend, um die Wartezeit greifen zu lassen.

Der OGH hob mit Beschluss vom 4.7.2018, 7 Ob 61/18y, die Entscheidungen der Unterinstanzen auf und verwies die Rechtssache an das Erstgericht zurück.

Nach Auseinandersetzung mit der Auslegung von Versicherungsbedingungen hielt der OGH in seiner Begründung fest, dass der Versicherungsschutz entfällt und ein Risikoausschluss auch dann greift, wenn eine der adäquaten Ursachen des Schadens zu den ausgeschlossenen zählt. Nichts anderes gilt, wenn eine ausgeschlossene Erkrankung eine andere Erkrankung adäquat verursacht, welche wiederum zum Schaden beiträgt.



Er hielt das Verfahren diesbezüglich jedoch für ergänzungsbedürftig: Es komme nämlich im vorliegenden Fall nicht darauf an, welchen medizinischen - neurologischen und/oder psychiatrischen - Fachgebieten oder wissenschaftlichen Klassifikationen ein Krankheitsbild allgemein unterstellt oder wie es bezeichnet werde. Maßgeblich sei vielmehr, worauf die - innerhalb der Wartezeit aufgetretene - konkrete Erkrankung des Versicherten zurückzuführen ist und ob sie dem in den BB Plus umschriebenen Begriff der „psychischen Erkrankungen“, spezifiziert durch die beispielhafte Nennung von „Neurosen, Psychosen, Depressionen“, entspricht oder nicht.

Dabei handle es sich um eine Tatfrage, die das Erstgericht - gegebenenfalls nach Ergänzung des Sachverständigengutachtens - durch konkrete Feststellungen zu beantworten haben werde.

#### Fazit:

Der Versicherer wird in diesem Verfahren also beweispflichtig sein, dass die Krankheiten, die die Betriebsunterbrechung verursacht haben, nicht rein neurologisch, sondern auch psychisch sind.

Psychische Erkrankungen sind oft schwer oder jedenfalls aufwändig zu verifizieren, weil es häufig an objektiv feststellbaren Parametern fehlt. Ihr Ausschluss dient nicht bloß den Interessen des Versicherers, nur bei objektiv fassbaren, möglichst unproblematisch zu diagnostizierenden Erkrankungen leisten zu müssen, sondern auch einer den Versicherungsnehmern zugute kommenden zuverlässigen Tarifikalkulation und gewährleistet eine - mit vertretbarem Aufwand und zeitnah zu treffende - Entscheidung über die Versicherungsleistungen.

### **1.3. Rechtsschutzversicherung: die „auslösende“ Willenserklärung**

Ein 77jähriger Versicherungsnehmer schloss 2009 einen Versicherungsvertrag gegen Einmalprämie von € 155.000 ab. Vertragsgemäß waren 4 % Abschlusskosten und 4 % Versicherungssteuer abzuziehen. Der Versicherer zahlte von Juli/August 2009 bis zum Tod des Versicherungsnehmers im Mai 2015 eine monatliche Pension rund € 1.500 an monatlicher Pension aus, insgesamt € 103.182,42 (bzw. € 103.031,47 exklusive Gewinnbeteiligung). Nach dem Tod leistete der Versicherer eine Restzahlung von € 40.045,38 an die Verlassenschaft.

Der Versicherungsnehmer klagte noch zu Lebzeiten den Versicherer. Soweit dies aus der Entscheidung ableiten lässt, hatte er die Rückabwicklung des Vertrages begehrt, weil der Versicherungsvertrag sittenwidrig bzw. intransparent gewesen sei.

Nach dem Tod des Versicherungsnehmers trat dessen Erbin in den Streit ein. Strittig war nunmehr, ob der Versicherer die Restzahlung korrekt berechnete.

Laut Versicherungsantrag war nach Ableben der versicherten Person „das nicht verbrauchte Kapital“ zurückzuerstatten. In der Polizza war bei Ableben der versicherten Person vor Rentenzahlungsende angeführt: „Kapitalisierter Wert der Gesamtpension zum Pensionszahlungsbeginn abzüglich der bis zum Ablebenszeitpunkt geleisteten Pensionszahlungen (ohne Berücksichtigung der aus der Gewinnbeteiligung stammenden Steigerungen der Pensionszahlungen) an den (die) Bezugsberechtigte(n).“



Aus Sicht der Erbin waren insgesamt € 180.651,60 auszuführen - die Summe der versprochenen Rentenzahlungen für die Laufzeit von 10 Jahren.

Das Erstgericht wies die Klage ab, auch das Berufungsgericht gab der Berufung nicht Folge. Es sei lediglich das „nicht verbrauchte Kapital“ zurückzuerstatten.

Der Oberste Gerichtshof hob die Urteile der Vorinstanzen auf und verwies die Rechtssache an das Erstgericht zurück (Beschluss vom 4.7.2018, 7 Ob 114/18t).

Er unterstrich vorab, dass die Rest-Lebenserwartung des Versicherungsnehmers bei Vertragsabschluss 9,33 Jahre betrug und somit nur knapp geringer war als die vereinbarte Leistungsdauer von 10 Jahren. Es gebe keine Anhaltspunkte für ein Leistungsverhältnis.

Er widersprach jedoch der Rechtsansicht des Berufungsgerichts, wonach die Begriffe „verbrauchtes Kapital“ (wie im Antrag) und „kapitalisierter Wert der Gesamtpension zum Pensionszahlungsbeginn“ (wie in der Polizza) gleichzusetzen wären. „Kapitalisierung“ sei die Umrechnung eines laufenden Ertrags oder einer regelmäßigen Geldleistung (Verzinsung, Rente) auf den gegenwärtigen Kapitalwert, das heißt die Diskontierung (Abzinsung) von in der Zukunft liegenden Erträgen auf einen bestimmten Berechnungszeitpunkt. Wenn der Vereinbarung einer Ablebensleistung ein zum Pensionszahlungsbeginn kapitalisierter (abgezinst) Wert künftiger Pensionszahlungen zugrunde gelegt werde und der Polizza sowie den Vertragsunterlagen kein Hinweis darauf zu entnehmen sei, welcher Abzinsungsfaktor (Diskontsatz) zur Anwendung gelangen sollte, sei davon auszugehen, dass redliche Parteien eines Versicherungsvertrags einen in marktüblicher Höhe bestimmbar Diskontsatz zugrundelegen.

Er hielt das Verfahren jedoch für ergänzungsbedürftig: Antrag und Polizza weichen voneinander ab, ob die Abweichung in der Polizza für den Versicherungsnehmer ungünstig sei, sei mit den Parteien nicht erörtert worden, es stehe daher nicht fest, ob sich die Klägerin auf den Antrag oder die Polizza stützen will.

#### Fazit:

Rentenversicherungen gegen Einmalzahlung unterliegen nach Beginn der Rentenzahlungen grundsätzlich keinem Kündigungsrecht nach § 165 VersVG (vgl dazu RSS-Newsletter 9/2013, aktuell auch 7 Ob 79/18w).

Die Abweichung zwischen Antrag und Polizza ist auf den ersten Blick nur schwer zu erkennen. Umso bedeutsamer ist eine sorgfältige Polizzenprüfung.

Anmerkung: Die Beratung erfolgte im vorliegenden Fall durch den Mitarbeiter der örtlichen Filiale einer dem Versicherer konzernverbundenen Bank.

## **1.4. Stenogramm - aktuelle versicherungsrechtliche Urteile im Überblick**

- **Zur groben Fahrlässigkeit in der Feuerversicherung (OGH vom 24.5.2018, 7 Ob 120/18z)**

Das Verhalten eines gelernten Schlossers, der sich, auch wenn er damals über keine spezifische kraftfahrtechnische Ausbildung verfügte, so doch seit Jahren intensiv mit Motorrädern und deren Reparatur beschäftigte, ist dann als grob fahrlässig zu qualifizieren, wenn er in seiner Werkstatt mit drei



hochentzündlichen Flüssigkeiten (Benzin, Bremsenreiniger und Starthilfespray) hantierte, dabei den Bremsenreiniger über Stunden in einer offenen Wanne stehen ließ, und in weiterer Folge, ohne sämtliche Lüftungsmöglichkeiten zu nutzen, den mit entsprechenden Warnhinweisen versehenen Starthilfespray einsetzte und versuchte das Motorrad zu starten, was aufgrund der im Raum aufkumulierten Dämpfe der brennbaren Flüssigkeiten zu einer Explosion führte.

■ **Gefahr des täglichen Lebens (OGH vom 24.5.2018, 7 Ob 125/18k)**

Im Haftpflichtprozess zwischen dem Geschädigten und dem Versicherungsnehmer, damit ist sein rechtliches Gehör gewahrt, wird über sein schädigendes Verhalten und seine Verantwortung dem Geschädigten gegenüber abgesprochen. Das ergehende Urteil ist die Grundlage für die Frage, ob dem Geschädigten überhaupt ein Schadenersatzanspruch gegen den Versicherungsnehmer wegen des von ihm gesetzten Verhaltens zusteht, den der Versicherer allenfalls decken muss. Das Urteil entfaltet gegen den Versicherungsnehmer Tatbestandswirkung.

Es gehört nicht zur „Gefahr des täglichen Lebens“, dass ein Versicherungsnehmer im Zuge einer verbalen Auseinandersetzung mit einer hoherhobenen Axt auf zwei Spaziergänger zuläuft, die Axt erst fallen lässt, als er nur mehr etwa zwei bis drei Meter von den Spaziergängern entfernt ist, dann jedoch einen der Spaziergänger mit seinem Oberkörper immer weiter nach hinten drängt und ihn dabei mit dem Umbringen bedroht, weil dies ein Aggressionspotential erkennen lässt und ein Verhalten darstellt, welches einem Durchschnittsmenschen völlig fremd ist.

## 2. International

### 2.1. D: Versicherer erwirbt nicht Eigentum am gestohlenen Oldtimer

Eine skurrile Episode rund um einen historischen Ferrari landete vor dem OLG Karlsruhe:

Herr W.S. war Eigentümer eines Ferrari Typ 500 Testarossa Spider Scaglietti, Baujahr 1956. Just bei einem Besuch nach Maranello wurde ihm im Jahr 1997 das Fahrzeug vom Hof eines Motels gestohlen. Nach 9 Jahren Prozess zahlte der Kaskoversicherer rund € 350.000.

Verschiedene Teile des Fahrzeuges, unter anderem der 12-Zylinder-Motor, wurden im Zuge der polizeilichen Ermittlungen aufgefunden und dem Eigentümer übergeben. Er veräußerte diese Teile an seinen Rechtsanwalt.

2015 wurde einem anderen Oldtimer-Sammler in Italien ein baugleicher Ferrari ohne Motor und mit offensichtlich veränderter Fahrgestellnummer angeboten. Er kannte die Geschichte des Fahrzeugs, setzte sich mit dem Kaskoversicherer in Verbindung und kaufte mit seiner Kommanditgesellschaft das Fahrzeug vom Versicherer. Parallel dazu gelangte er in Besitz des ihm angebotenen Fahrzeugs und ließ es nach Deutschland transportieren.



Es kam zum Rechtsstreit mit dem Rechtsanwalt, der das restliche Fahrzeug mittels einstweiliger Verfügung einforderte. Antragsgegner waren der Sammler und dessen Kommanditgesellschaft, der Kaskoversicherer trat auf deren Seite dem Streit bei.

Aus versicherungsrechtlicher Sicht war in diesem Streit die Frage, wer Eigentümer des Fahrzeugs war, denn in den Kaskobedingungen ist in § 13 Abs. 7 die Klausel enthalten, dass die Versicherung Eigentümerin wird, wenn das entwendete Fahrzeug nicht innerhalb eines Monats nach Eingang der Schadensanzeige wieder zur Stelle gebracht wird.

Das OLG Karlsruhe beurteilte diese Klausel jedoch als überraschend und nachteilig und deshalb als unwirksam (Beschluss vom 15.11.2017, 9 W 30/17). Er begründete zusammengefasst dies wie folgt:

*Bei einem Oldtimer hat der Versicherungsnehmer - anders als bei einem normalen Gebrauchsfahrzeug - vielfach ein erhebliches Interesse daran, das Fahrzeug zu besitzen. Diesem Interesse wird eine Regelung in den Versicherungsbedingungen nicht gerecht, wonach der Eigentümer sein Fahrzeug an den Versicherer verlieren soll, wenn es nach dem Diebstahl wieder aufgefunden wird. Vor allem stellt die Regelung in den Versicherungsbedingungen bei einem Oldtimer keinen angemessenen Ausgleich zwischen den wirtschaftlichen Interessen des Versicherungsnehmers einerseits und des Versicherers andererseits dar.*

*Zwar kann man daran zweifeln, ob alle Oldtimer durch Zeitablauf typischerweise eine Wertsteigerung erfahren. Jedoch besteht bei einem Oldtimer unzweifelhaft die reale Möglichkeit einer solchen Wertsteigerung. Bei einer Entwendung im Jahr 1997 und einem Wiederauffinden im Jahr 2017 kann diese Wertsteigerung - abhängig von der Entwicklung auf dem Oldtimer-Markt - erheblich sein. Wenn ein Versicherer sich den Eigentumsübergang bei einem Wiederauffinden des gestohlenen Oldtimers vom Versicherungsnehmer versprechen lässt, stellt sich dies der Sache nach als ein Spekulationsgeschäft zugunsten des Versicherers und zulasten des Versicherungsnehmers dar. Mit dem üblichen Sinn und Zweck eines Versicherungsvertrages hat ein solches Spekulationsgeschäft nichts zu tun. Der Verlust des Oldtimers an den Versicherer ist unter diesen Umständen nicht nur eine überraschende Klausel, sondern gleichzeitig eine unangemessene Benachteiligung. Durch die Unwirksamkeit von § 13 Abs. 7 AKB 1996 sind der Versicherung keine unzumutbaren Nachteile entstanden. Ihr steht wegen der geleisteten Versicherungsentschädigung nach dem Wiederauffinden des Oldtimers ein Ausgleichsanspruch gegen den Eigentümer W. S. zu.*

*Die Einwendungen der Versicherung gegen die Unwirksamkeit der zitierten Versicherungsklausel haben keinen Erfolg. Es trifft zwar zu, dass die Versicherung nach einem Wiederauffinden des Fahrzeugs möglicherweise das Risiko einer Entreicherung des Versicherungsnehmers trägt, wenn sie hinsichtlich der geleisteten Versicherungssumme auf einen Rückzahlungsanspruch beschränkt ist. Diese Risikoverteilung ist jedoch angemessen. Denn sie entspricht der üblichen Risikoverteilung im Versicherungsrecht, wenn der Versicherer eine geleistete Entschädigung zurückfordert. Auch die Einräumung eines Vorkaufsrechts zugunsten des Eigentümers nach Wiederauffinden des entwendeten Fahrzeugs (vgl. Ziffer 4 der von der Streithelferin vorgelegten Sonderbedingung 50 zum Versicherungsvertrag) ändert nichts. Denn bei einem Vorkaufsrecht könnte der Versicherungsnehmer den wiederaufgefundenen Oldtimer nur zu dem Preis zurückkaufen, den der Versicherer anderweitig auf dem Markt erzielen kann. Das bedeutet, dass auch bei einem Vorkaufsrecht die mögliche Wertsteigerung dem Versicherer verbleiben würde.*





Der Rechtsanwalt verlor das Verfahren dennoch: der Herausgabeanspruch stand nicht ihm, sondern noch immer dem ursprünglichen Besitzer zu. Der Kaufvertrag über den Motor konnte nicht so ausgelegt werden, dass er sich auf das gesamte Fahrzeug bezog.

#### Fazit:

Die Klausel zum Eigentumserwerb am Fahrzeug findet sich auch in Versicherungsbedingungen österreichischer Versicherer. Ob die österreichischen Gerichte die Klausel ebenfalls als für den Versicherungsnehmer nachteilig beurteilen, wird jedoch in einem entsprechenden Anlassfall abzuwarten sein.

Aus Sicht des OLG Karlsruhe wäre es angemessen, wenn der Versicherer dem Versicherungsnehmer ein Wahlrecht einräume, die Versicherungsleistung zurückzuzahlen oder dem Versicherer das Eigentum am wiederaufgefundenen Gut zu überlassen. Wenn der Versicherungsnehmer sich nicht binnen eines Monats äußert, geht das Wahlrecht auf den Versicherer über.

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

### ■ **Kfz-Haftpflichtversicherung: Benutzung ist nicht Antrieb einer Pumpe (EuGH, Urteil vom 28.11.2017, C-514/16)**

Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 72/166/EWG des Rates vom 24. April 1972 betreffend die Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten bezüglich der Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung und der Kontrolle der entsprechenden Versicherungspflicht ist dahin auszulegen, dass eine Situation, in der ein landwirtschaftlicher Traktor an einem Unfall beteiligt ist, seine Hauptfunktion im Zeitpunkt des Eintritts dieses Unfalls jedoch nicht darin bestand, als Transportmittel zu dienen, sondern vielmehr darin, als Arbeitsmaschine die für den Betrieb einer Pumpe einer Spritzvorrichtung für Pflanzenschutzmittel erforderliche Antriebskraft zu erzeugen, nicht von dem Begriff „Benutzung eines Fahrzeugs“ im Sinne dieser Vorschrift umfasst ist.

### ■ **Kfz-Kaskoversicherung: Für Einwirkung von außen muss objektiv nachvollziehbar sein (OLG München, Urteil vom 24.3.2017, 10 U 3749/16)**

Der Kaskoversicherer muss beweisen, dass Schäden zwischen ziehendem und gezogenem Fahrzeug "ohne Einwirkung von außen" entstanden sind und damit vom Ausschluss gemäß A.2.3.2 AKB 2008 erfasst werden. Den Versicherungsnehmer trifft für eine derartige Einwirkung von außen eine sekundäre Darlegungslast.

Dieser genügt er nicht schon dadurch, dass er pauschal behauptet, der Fahrer eines das versicherte Fahrzeug abschleppenden Pkw habe wegen eines entgegenkommenden Fahrzeugs eine Vollbremsung durchführen müssen, infolge derer es zu einem Auffahren des versicherten Fahrzeugs auf das abschleppende Fahrzeug gekommen sei. Es bedarf über die eigene Unfalldarstellung des Geschädigten hinausgehender objektiver Anhaltspunkte, die auf die Beteiligung eines fremden Fahrzeugs schließen lassen.



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

### Rechtsschutzversicherung: Reichweite des Bauausschlusses (RSS-0033-17 = RSS-E 38/17)

Die Antragstellerin hat bei der antragsgegnerischen Versicherung eine Rechtsschutzversicherung abgeschlossen. Vereinbart sind die ARB 2015, deren Artikel 7 auszugsweise lautet:

„Artikel 7

*Was ist vom Versicherungsschutz ausgeschlossen?*

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

*1.11. in unmittelbarem oder mittelbarem Zusammenhang mit*

*- der Errichtung bzw. baubehördlich genehmigungspflichtigen Veränderung von Gebäuden, Gebäudeteilen oder Grundstücken, die*

*sich im Eigentum oder Besitz des Versicherungsnehmers befinden oder von ihm erworben werden;*

*- der Planung derartiger Maßnahmen;*

*- der Finanzierung des Bauvorhabens einschließlich des Grundstückserwerbes.“*

Der Antragstellerin wurde am 1.8.2016 eine Eigentumswohnung bezugsfertig vom Bauträger übergeben. Sie holte diverse Angebote für eine höherwertige Ausstattung des Badezimmers ein und beauftragte in der Folge Herrn X mit der Montage der Waschtisanlage und der Dusche.

Die Antragstellerin ersuchte die Antragsgegnerin um Rechtsschutzdeckung für die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen iHv € 1.432,80 gegen Herrn X, weil dieser die Montage mangelhaft durchgeführt habe und zu einer Mängelbehebung nicht bereit gewesen sei.

Die antragsgegnerische Versicherung lehnte mit Schreiben vom 27.2.2017 die Deckung ab:

*„Die Wahrnehmung rechtlicher Interessen in unmittelbarem oder mittelbarem Zusammenhang mit der Errichtung bzw. baubehördlich genehmigungspflichtigen Veränderung von Gebäuden, Gebäudeteilen oder Grundstücken, die sich im Eigentum oder Besitz des Versicherungsnehmers befinden oder von ihm erworben werden, der Planung derartiger Maßnahmen und der Finanzierung des Bauvorhabens einschließlich des Grundstückserwerbes, ist vom Versicherungsschutz ausgenommen. (...)*

*...zur Errichtung eines Hauses auch all diejenigen Maßnahmen die in einem engen sachlichen Zusammenhang mit der Errichtung des Gebäudes stehen, zu zählen sind. Darunter fallen unter anderem auch Sanitäreinrichtungen.(...)“*



Dagegen richtet sich der Schlichtungsantrag vom 24.4.2017. Der konkrete Schadenfall stehe nicht in Zusammenhang mit der Errichtung eines Gebäudes.

Die Antragsgegnerin teilte mit Email vom 16.5.2017 mit, sich am Schlichtungsverfahren nicht zu beteiligen.

Daher war gemäß Pkt. 2 der Verfahrensordnung der vom Antragsteller geschilderte Sachverhalt der Empfehlung zugrunde zu legen. Die Schlichtungskommission ist jedoch in ihrer rechtlichen Beurteilung frei.

Die Schlichtungskommission wies den Schlichtungsantrag ab und begründete dies zusammengefasst wie folgt:

Es ist der rechtlichen Beurteilung zugrunde zu legen, dass die Antragstellerin eine neu errichtete Eigentumswohnung übernommen hat und Herrn X mit der Montage der Erstausrüstung des Badezimmers beauftragt hat.

Im Ergebnis ist der Antragsgegnerin zuzustimmen, dass zur Errichtung eines Hauses neben der Errichtung des Rohbaus auch alle diejenigen Maßnahmen zählen, die insofern in einem engen sachlichen Zusammenhang mit der Errichtung des Rohbaus stehen, als deren Endprodukt zu einem unselbstständigen Bestandteil mit der zusammengesetzten Sache „Gebäude/Gebäudeteil“ wird: so der Außenverputz, Malerei, Tapeten, geklebte Wand- und Deckenverkleidungen, Fenster, Türen, Estrich, geklebte Bodenbeläge, alle in der Mauer verlaufenden Installationen wie etwa Wasser-, Gas- und Elektroleitungen sowie Sanitäreinrichtungen. Die Auseinandersetzungen mit einzelnen Werkunternehmern haben für sich genommen nicht notwendigerweise einen hohen Streitwert, erfüllen jedoch den Zweck des Ausschlusses gehäufter Risiken (vgl. Hartusch in Garo/Kath/Kronsteiner (Hrsg), Erläuterungen zu den Musterbedingungen für die Rechtsschutzversicherung (ARB 2015), Anh 1.2., F7-015).

In diesem Sinne liegt der gegenständlichen Klausel auch der Zweck zugrunde, Streitigkeiten wie die vorliegende mit Werkunternehmern auszuschließen, die beauftragt werden, Installationen durchzuführen, um die von einem Bauträger übergebene Wohnung bewohnbar bzw. wohnlich zu machen.



### III. Fälle aus der Beratung

#### 1. Verjährung nicht angeforderter Rentenzahlungen

Folgender Fall wurde von einem Mitglied an die RSS herangetragen:

Ein Versicherungsnehmer hat bei einem deutschen Versicherer eine aufgeschobene Rentenversicherung abgeschlossen. Bis zum vertraglich vorgesehenen Beginn der Rentenzahlungen 2011 hatte der Versicherungsnehmer das Recht, den Rentenzahlungsbeginn bis 2018 aufzuschieben. Er soll 2011 vom Versicherer angeschrieben worden sein, die Renten unter Angabe seiner Kontodaten „anzufordern“, woran sich der Versicherungsnehmer jedoch nicht erinnern könne. Als nunmehr das Mitglied den Vertrag entdeckte, verlangte es vom Versicherer namens des Kunden die Rente auf Basis eines Zahlungsbeginnes 2018 oder die rückwirkende Zahlung bis 2011 zurück. Der Versicherer berief sich jedoch auf Verjährung und bot lediglich eine Zahlung in ursprünglich vereinbarter Höhe, rückwirkend ab Jahresbeginn 2015, an. Zu Recht?

Die RSS gab dazu folgende Auskunft:

*Grundsätzlich wird der Anspruch auf die (1.) Rentenleistung mit Eintritt des vereinbarten Leistungsdatums (dh. 1.10.2011) potentiell fällig, der VN muss lediglich die vertraglich vereinbarten Unterlagen für die Auszahlung einreichen. Tut er dies, wird die Leistung tatsächlich fällig, was den Zinsenlauf auslöst. Die Verjährung beginnt aber für jede einzelne Zahlung bereits mit dem Tag, an dem sie der VN fordern konnte (dh. monatlich ab dem 1.10.2011). Aus unserer Sicht sind keine Gründe erkennbar, weshalb die Berufung auf die Verjährung hier sittenwidrig sein könnte. Man kann auch aus dem Schweigen des VN nicht ableiten, dass er das vertraglich vereinbarte Rentenanfallsdatum verschieben wollte.*

*Die Verjährung der einzelnen Rentenzahlungen tritt jeweils 3 Jahre nach deren Fälligkeit ein (§ 1480 ABGB iVm § 12 VersVG). Die deutsche Rechtslage stellt demgegenüber bei der Verjährung auf das Ende des Kalenderjahres ab, dh. Ansprüche aus Versicherungsleistungen, die im Laufe des Jahres 2015 fällig geworden sind bzw. fällig werden konnten, verjähren erst mit Ablauf des 31.12.2018 (§ 15 dVVG n.F.).*

*Rechtspolitisch dient die Verjährung der allgemeinen Rechtssicherheit: Wer sich um „sein“ Recht nicht kümmert, ist auch nicht schutzwürdig (vgl dazu etwa 2 Ob 58/91).*

*Im Übrigen erlischt die Schuld auch nicht - sie wird nur nicht einklagbar: eine trotz Verjährung bezahlte Schuld kann nämlich auch nicht wieder zurückgefordert werden.*



## IV. Gesetzgebung, Literatur & Sonstiges

### 1. EuGH: Kein Verbrauchergerichtsstand in Haftpflichtfällen nach Abtretung

Ein Pole war mit seinem Fahrzeug in Deutschland in einen Verkehrsunfall verwickelt. Er trat seine Ansprüche, u.a. auf Ersatz der Mietwagenkosten, an einen Gewerbetreibenden ab, der für seine Kunden Schadenersatzansprüchen gegen Versicherer nachgeht. Dieser Gewerbetreibende klagte den deutschen Haftpflichtversicherer vor einem polnischen Bezirksgericht. Dieses ersuchte den EuGH um Vorabentscheidung, ob nach Art. 13 Abs 2 EuGVVO auch in einem Fall, wo eine Schadenersatzforderung einer geschädigten natürlichen Person abgetreten wird, sich der Zessionar auf den Klägergerichtsstand am Wohnsitz des Geschädigten berufen kann.

Der EuGH verneinte dies (Urteil vom 31.1.2018, C-106/17). Grundsätzlich gelte der Gerichtsstand des Beklagten, Ausnahmen davon seien eng auszulegen. Der Schutzzweck der Norm solle nicht auf Personen ausgedehnt werden, die dieses Schutzes nicht bedürfen.

### 2. Schenkung von Wertpapieren in einem Depot wirksam?

Eine Tierliebhaberin hatte in ihrem Testament ihrer Mitbewohnerin, die sich um sie gekümmert hatte, die Eigentumswohnung und 30.000 € vermacht, als Erben aber zwei Tierschutzinstitutionen eingesetzt. Nach dem Tod der Frau entstand ein Streit über das Wertpapierdepot der Verstorbenen. Die hatte ihre Mitbewohnerin als Mitinhaberin des Wertpapierdepots eintragen lassen, weil sie ihr die Hälfte des Depots geschenkt hatte. Nun war die Frage, ob diese Schenkung wirksam war, denn eine solche bedarf der wirklichen Übergabe des Geschenks oder eines Notariatsaktes.

Der OGH prüfte den Fall eingehend, zumal die Rechtsprechung zur Frage, ob die Einräumung der alleinigen Verfügungsberechtigung am Depot als Übergabe zu werten sei, keine einheitliche Rechtsprechung vorhanden war. Er sprach daher durch einen verstärkten Senat aus (Urteil vom 3.5.2018, 2 Ob 122/17f):

*Wertpapiere auf einem Depot oder Guthaben auf einem Konto werden schon dadurch iSv § 943 ABGB, § 1 lit d NotAkteG wirklich übergeben, dass der Geschenkgeber dem Geschenknehmer - etwa durch Begründung einer Mitinhaberschaft - die rechtliche und tatsächliche Möglichkeit einräumt, darüber ohne sein weiteres Mitwirken zu verfügen. Das Einräumen einer ausschließlichen Verfügungsbefugnis ist nicht erforderlich.*

Im Ergebnis war daher die Schenkung wirksam.

### 3. Altersteilzeit: Unterhalt an Ex-Frau darf gekürzt werden

Ein Bankmitarbeiter wurde von seinem Unternehmen dazu gedrängt, in Altersteilzeit und anschließend in Korridor pension zu gehen. Seine Exfrau forderte jedoch einen Anteil am von der Bank übernommenen Nachkauf von Versicherungszeiten sowie den Unterhalt auf Basis des früheren Gehaltes - nach dem „Anspannungsgrundsatz“ müssten Unterhaltsschuldner alle Kräfte aufbieten, um ihre Zahlungspflicht zu erfüllen. Ansonsten werde von einer zumutbaren Erwerbstätigkeit und den dabei erzielbaren Einkünften ausgegangen.



Die Gerichte hatten nun zu beurteilen, ob der Mann hier auf seinem Vollzeitposten beharren hätte müssen und sich dadurch (mangels Definitivstellung) der Gefahr einer Kündigung aussetzen hätte müssen.

Der OGH bestätigte letztlich die Ansicht des Berufungsgerichtes, es hätte insofern Druck auf die älteren Mitarbeiter des Unternehmens gegeben, dass diesen - nonverbal - die Möglichkeit einer Kündigung in Aussicht gestellt worden sei. Die Anfechtung einer solchen Kündigung sei zwar möglich, der Ausgang des Rechtsstreits wäre aber - ex ante betrachtet - ungewiss. Von einem „freiwilligen“ Verzicht des Beklagten auf ein höheres Einkommen könne daher keine Rede sein. Es entspreche dem Verhalten eines pflichtbewussten Unterhaltspflichtigen in der damaligen Situation des Mannes, sich dem Druck der Arbeitgeberin zu beugen und die Altersteilzeit bzw Korridor pension anzutreten (E des OGH vom 25.4.2018, 3 Ob 59/18z).



Die



**RSS**



Rechtsservice- und Schlichtungsstelle  
des Fachverbandes der Versicherungsmakler und  
Berater in Versicherungsangelegenheiten

behandelt rechtliche Probleme in Versicherungsfragen, wenn der Versicherungsvertrag von einem Makler vermittelt wurde,

- rechtlich fundiert,
- rasch,
- kostengünstig.

Eine Kommission, bestehend aus fünf Fachleuten, die allesamt umfangreiches Fachwissen auf dem Gebiet des Versicherungsrechtes aufweisen, beurteilt Ihren Fall. Vorsitzender der Schlichtungskommission ist Herr SenPräs. d. OLG i.R. Hofrat Dr. Gerhard Hellwagner.

Nähere Infos bei:

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