

Versicherungsrechts-Newsletter 7/2016

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!

Internationale und nationale politische Ereignisse können sich auf unseren Berufsstand auswirken. Als Bürger der Europäischen Union erfüllen mich daher der mögliche bevorstehende Austritt des Vereinigten Königreiches und die damit verbundenen Folgen mit großer Sorge. Dies trotzdem, obwohl es gerade Vertreter Großbritanniens waren, die dafür eingetreten sind, dem Provisionsverbot für unabhängige Versicherungsmakler europaweit Geltung zu verschaffen. Ich bin jedoch auch überzeugt, dass diese politische Entscheidung die Position jener schwächen wird, die sich in den einzelnen Mitgliedstaaten für das Provisionsverbot einsetzen.

Zur Aufhebung der Stichwahl zur Bundespräsidentenwahl durch den Verfassungsgerichtshofes meine ich, dass es zu den unveräußerlichen Rechten im Rechtsstaat gehört, Verwaltungsentscheidungen, Gerichtsurteile und Wahlen anfechten zu können. Als Standesvertreter werde ich auch nicht zögern, alle Rechtsmittel zu ergreifen, wenn bei der Umsetzung der IDD unsachliche, unseren Berufsstand diskriminierende Regelungen getroffen werden sollten. Insbesondere, wenn versucht wird, unter Berufung auf den „Konsumentenschutz“ unser Grundrecht auf freie unternehmerische Tätigkeit einzuschränken.

Nach mehrjährigen Bemühungen wurde die Rechtsservice- und Schlichtungsstelle als Streitbeilegungsstelle zur außergerichtlichen Beilegung von Finanzstreitigkeiten von Verbrauchern anerkannt. Sie zählt nun zum Netzwerk der Schlichtungsstellen für Finanzdienstleistungen (FIN-NET). Durch diese Anerkennung wird auch auf europäischer Ebene bestätigt, dass die Rechtsservice- und Schlichtungsstelle ein etabliertes und bewährtes Serviceinstrument für Kunden in der Versicherungswirtschaft ist.

Ich möchte mich bei allen Funktionären im Fachverband und in den Fachgruppen bedanken, insbesondere aber beim Vorsitzenden der Schlichtungskommission, Hofrat Dr. Gerhard Hellwagner, für die sachkundige Beratung, sowie bei den zuständigen Beamten im Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz, Frau Sektionsleiterin Mag.^a Dr.ⁱⁿ Maria Reiffenstein und Abteilungsleiterin Dr.ⁱⁿ Beate Blaschek, für die wohlwollende Unterstützung unseres Anliegens.

Einen schönen und geruhsamen Sommer wünscht Ihnen

Mit freundlichen Grüßen
Gunther Riedlsperger



Inhalt:

I.	Versicherungsrechtliche Judikatur	2
1.	Österreich:	2
1.1.	Rechtsschutzversicherung: Zum Risikoausschluss für Wette und Spiel und zur Verletzung der Auskunftspflicht.....	2
1.2.	Zur Auslegung des Tatbestandsmerkmals „unmittelbare Auswirkung von Hochwasser“ in der Kfz-Kaskoversicherung	4
1.3.	Stenogramm – weitere aktuelle versicherungsrechtliche Entscheidungen im Überblick	6
2.	International:	7
2.1.	EuGH: Keine höhere Prämie für Verwendung des Fahrzeuges in anderen EU-Staaten	7
2.2.	Stenogramm – weitere Entscheidungen aus Europa im Überblick.....	8
II.	Fälle aus der Rechtsservice- und Schlichtungsstelle (RSS)	9
	Krankenhausaufenthalt oder Kur? (RSS-0025-15 = RSS-E 24/15).....	9
III.	Aus der Beratungstätigkeit des Fachverbandes und der RSS	12
1.	Vermittlung ohne Gewerbeberechtigung – gilt der Versicherungsvertrag?	12
2.	Gewerberechtliche Unterscheidung bei Vermögensberatern beachten	12
IV.	Sonstiges	13
1.	Maklerhaftung oder Mitverschulden des Kunden?	13
2.	Entscheidung über Berufskrankheiten beim Arbeits- und Sozialgericht möglich.....	13
3.	Aufstockung von Lebensversicherungsverträgen nur mehr eingeschränkt möglich.....	13

I. Versicherungsrechtliche Judikatur

1. Österreich:

1.1. Rechtsschutzversicherung: Zum Risikoausschluss für Wette und Spiel und zur Verletzung der Auskunftspflicht

Der Kläger war ab 1. 4. 1999 bei der A und ab 1. 4. 2004 bei der W AG rechtsschutzversichert gewesen, wobei zuletzt ein Schadenersatz- und Strafrechtsschutz für den Privat- und Berufsbereich sowie ein allgemeiner Vertragsrechtsschutz umfasst waren. Der Kläger wechselte deshalb zur Beklagten, weil dort eine bessere Deckung bestand. Zum Zeitpunkt dieses Wechsels rechnete er noch nicht damit, im Zusammenhang mit seinen Veranlagungen in sogenannte „Indices“ eine (Schadenersatz-)Klage einzubringen. Er war für eines der beiden Unternehmen, die diese Indices ausgegeben hatte, Gesellschafter und 2008 bis 2010 Geschäftsführer. Weiters vermittelte der Kläger selbst in eigenem Namen den Verkauf der Indices.

Tatsächlich handelte es sich bei diesen Indices um ein Pyramidenspiel, davon hatte er jedoch – so die Feststellungen – keine Kenntnisse.

Der Kläger erwarb in den Jahren 1998 bis 2001 Indices um 173.683,72 EUR, auf die nach Auszahlungen der Differenzbetrag von 111.864,45 EUR „aussteht“. Noch 2008 erhielt der Kläger

Ausschüttungen. Das Pyramidenspiel flog nach dem Selbstmord des M.D., der hinter dem Unternehmen stand, auf.

Die beteiligten Unternehmen wurden insolvent, ein Strafverfahren gegen den Kläger wurde eingestellt.

Am 5.10.2010 erstattete der Klagevertreter an die Beklagte eine Schadensmeldung für diverse Geschädigte, so auch für den Kläger. Zu diesem Zeitpunkt war für den Klagevertreter noch offen, gegen wen Schadenersatzforderungen tatsächlich gestellt werden können.

Im Jahr 2011 schloss der Kläger eine Erfolgsbeteiligungsvereinbarung (offenbar mit einem Prozesskostenfinanzierer, Anm.) ab, worüber die beklagte Rechtsschutzversicherung vorerst nicht informiert wurde.

Erst mit Schreiben vom 28.12.2012 konkretisierte der Klagevertreter das mögliche Klagebegehren dahingehend, dass R.W., der als Verwaltungsrat Organ der die Indices mitausgebenden Aktiengesellschaft und der Revisionsstelle war, die die AG zu prüfen gehabt hätte, auf Schadenersatz geklagt werden solle.

Die Beklagte berief sich in der Folge in ihren Ablehnungen darauf, es handle sich bei den Veranlagungen um Spekulationsgeschäfte, der Beklagte habe seine Aufklärungspflichten verletzt, indem er der Beklagten jahrelang auf entsprechende Urgenzschriften keine hinreichenden Informationen erteilt und auch seine eigene Einbindung in das Vertriebssystem der Indices sowie die abgeschlossene Erfolgsbeteiligungsvereinbarung verschwiegen habe. Weiters sei der Schaden bereits durch den Verkauf der Veranlagungen eingetreten, weshalb Vorvertraglichkeit vorliege.

Der Kläger beehrte die Feststellung, dass ihm die Beklagte „für die Durchsetzung der Ansprüche gegen R.W., resultierend aus dessen Pflichtverletzungen als Organ im Umfang des bestehenden Rechtsschutzversicherungsvertrags Deckung zu gewähren“ habe. Er sei Opfer eines Anlagebetrugs geworden, der nur deshalb möglich gewesen sei, weil R.W. als Verwaltungsrat und Aufsichtsorgan seine gesetzlich gebotenen Aufsichtspflichten gröblichst vernachlässigt habe. Für den Eintritt des Versicherungsfalls sei der Zeitpunkt der Konkurseröffnung gegen diese Unternehmen (September 2009) maßgeblich. Er habe erst im Oktober 2010 Kenntnis von jenen Tatsachen erlangt, die ein Vorgehen gegen R.W. mit Aussicht auf Erfolg begründet hätten. Der Abschluss der Prozesskostenfinanzierungsvereinbarung mache die Beklagte nicht leistungsfrei. Vorvertraglichkeit liege nicht vor, weil deliktische Ansprüche geltend gemacht würden. Es lägen auch keine Obliegenheitsverletzungen vor.

Das Erstgericht gab dem Feststellungsbegehren statt und folgte im Wesentlichen der Argumentation des Klägers.

Das Berufungsgericht wies das Klagebegehren ab, der Beklagten sei der Nachweis des Vorliegens eines spekulativen Geschäfts iSd Art 7.1.10 ARB 2003 gelungen.

Mit Urteil vom 10.6.2015, 7 Ob 70/15t, gab der OGH der Revision nicht Folge.

Nach ausführlicher Auseinandersetzung mit der Lehre und Rechtsprechung zu den Begriffen „Wette und Spiel“ iSd § 1270 ABGB kam der OGH zur Schlussfolgerung, dass auf Basis der



gegebenen Tatsachengrundlage den Risikoausschluss nach Art 7.1.10 ARB 2003 zu Unrecht bejaht, weil über die vereinbarte Art der Veranlagung keine aussagekräftigen Feststellungen vorliegen.

Dennoch war die Klage im Ergebnis abzuweisen, weil der Kläger seine Auskunftspflicht gegenüber der Beklagten verletzt habe, wörtlich führte der OGH dazu aus:

Der Kläger hat hier seiner Auskunftspflicht nicht genügt, insbesondere weil er die Beklagte nicht von sich aus darüber informiert hat, dass er führend an der GmbH beteiligt war, selbst die Indices in Kooperation mit dem im Direktprozess in Aussicht genommenen Beklagten vertrieben hat, wegen seiner Beteiligung am Vertrieb der Indices gegen ihn als Beschuldigter in einem Strafverfahren ermittelt wurde, wie die vereinnahmten Gelder seinem Kenntnisstand nach verwendet wurden und über die mit E und der Klagevertreterin über seine vermeintlichen Ansprüche geschlossenen Vereinbarungen. Dass all diese Umstände jedenfalls abstrakt für die Feststellung des Versicherungsfalles und der Leistungspflicht der Beklagten Einfluss haben konnten, liegt auf der Hand und musste jedem Versicherungsnehmer klar sein.

Fazit:

Dieses Urteil des Obersten Gerichtshofes sagt neuerlich unmissverständlich aus, dass an die Aufklärungsobligations der Versicherungsnehmer strenge Maßstäbe zu legen sind. In der Rechtsschutzversicherung erfolgt die Schadensmeldung häufig durch den vom Kunden beauftragten Rechtsanwalt. Auch wenn die Verantwortung für die richtige, wahrheitsgemäße und vollständige Schadensmeldung beim Versicherungsnehmer liegt, wird empfohlen, den Kunden im Schadenfall auf diese Pflicht hinzuweisen und bei der Zusammenstellung der erforderlichen Informationen und Unterlagen (ggf. in Absprache mit dem den Kunden vertretenden Rechtsanwalt) behilflich zu sein, um dem Vorwurf einer Obliegenheitsverletzung durch den Versicherer entgegenzutreten zu können.

1.2. Zur Auslegung des Tatbestandsmerkmals „unmittelbare Auswirkung von Hochwasser“ in der Kfz-Kaskoversicherung

Am 7. 5. 2013 war der PKW des Klägers bei der Beklagten kaskoversichert. Dem Versicherungsvertrag lagen die Allgemeinen Bedingungen der Beklagten für die Kraftfahrzeugkaskoversicherung (AKKB 2007) zugrunde.

Die AKKB 2007 lauten auszugsweise:

„Artikel 1

Was ist versichert? (Umfang der Versicherung)

1. Versichert sind das Fahrzeug und seine Teile, die versperrt in oder an ihm befestigt sind, gegen Beschädigung, Zerstörung und Verlust

1.1. in der Elementarkaskoversicherung

a) durch folgende Naturgewalten:

unmittelbare Einwirkung von Blitzschlag, Felssturz, Steinschlag, Erdbeben, Lawinen, Hagel, Hochwasser, Überschwemmungen und Sturm (wetterbedingte Luftbewegung von mehr als 60 km/h).

Eingeschlossen sind Schäden, die dadurch verursacht werden, dass durch diese Naturgewalten Gegenstände auf oder gegen das Fahrzeug geworfen werden; (...)



In den Fällen des Pkt.1 Abs. 1a) ... sind jene Schäden ausgeschlossen, die auf ein durch diese Versicherungsfälle veranlassstes Verhalten des Fahrers zurückzuführen sind.“

Der Kläger fuhr mit 20 bis 25 km/h auf eine überflutete Stelle zu, bei der er nicht damit rechnete, „dass es tiefer werde“. Unmittelbar nach dem Einfahren bremste er und kam nach rund 15m zum Stehen. Aufgrund der Fahrgeschwindigkeit von 20 bis 25 km/h kam es durch die Reifen zu einer Wasserverdrängung, zu einem Hochspritzen von Wasser in den Bereich des Motorraums, zur Luftansaugung von Wasser in den Verbrennungsraum und dadurch zu einem Motorschaden (sogenannter Wasserschlag). Wäre der Kläger mit 10 km/h in die Wasserlache eingefahren, wäre wegen der geringeren Wasserverdrängung durch die Reifen trotz der Wassertiefe von 37 cm kein Motorschaden eingetreten.

Der Kläger begehrte von der Beklagten aus der Elementarkaskoversicherung die Zahlung von 15.237,59 EUR sA zur Deckung der Kosten der Behebung des Motorschadens. Es sei ohne sein Zutun und Verschulden durch unmittelbare Einwirkung von Hochwasser als einzige und jedenfalls letzte Schadensursache der Motorschaden an seinem PKW eingetreten.

Die Beklagte beantragte Abweisung des Klagebegehrens. Sie sei leistungsfrei, weil der Kläger nach dem Erkennen der Überflutung so lange weitergefahren sei, bis Wasser in den Motor eingedrungen und den Motorschaden herbeigeführt habe. Der Schadenseintritt sei nicht auf eine unmittelbare Einwirkung von Hochwasser, sondern auf das grob fahrlässige Verhalten des Klägers zurückzuführen.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Dem Kläger sei kein grobes Verschulden anzulasten. Das Berufungsgericht gab der Berufung der Beklagten Folge und wies das Klagebegehren ab. Dabei folgte es im Wesentlichen der Argumentation der beklagten Versicherung.

Mit Urteil vom 10.6.2015, 7 Ob 86/15w, gab der OGH der Revision des Klägers nicht Folge. Nach Wiedergabe der Judikatur zur Auslegung von Versicherungsbedingungen sprach der OGH aus, dass im Lichte dieses Zusammenspiels von primärer Risikobeschreibung und dem genannten Einschluss ist das Erfordernis „unmittelbarer Einwirkung“ nur dann verwirklicht sei, wenn die Naturgewalt die einzige oder letzte Ursache für den Schaden wäre.

Weiters führte der OGH aus:

„Im vorliegenden Fall steuerte der Kläger sein Fahrzeug in einen überschwemmten Fahrbahnbereich, wonach es infolge Wasserverdrängung durch die Reifen zum Hochspritzen des Wassers, durch Ansaugen zum Wassereintritt in den Motorraum und dann zum Motorschaden kam (sogenannter Wasserschlag). In einem solchen Fall liegt kein unmittelbares Einwirken im zuvor dargestellten Sinn vor, weil der Schaden letztlich auf spezifische (bewegungs-)technische Abläufe des Fahrzeugbetriebs zurückzuführen war. Eine Deckungspflicht der Beklagten aus der Elementarkaskoversicherung besteht daher nicht.

Fährt ein Fahrzeug in einen überschwemmten Fahrbahnbereich ein und kommt es infolge Wasserschlags zu einem Motorschaden ist dieser in der Elementarkaskoversicherung nach Art 1.1.1. a) AKKB 2007 nicht gedeckt, weil es an einer unmittelbaren Einwirkung des Hochwassers fehlt. Dieses ist in einem solchen Fall nicht einzige oder letzte Ursache für den Schaden.

Die in Art 1.1.1. a) AKKB 2007 enthaltene versicherungsvertragliche Regelung ist keine Bestimmung ungewöhnlichen Inhalts im Sinn des § 864a ABGB.“

Fazit:

Der OGH stellt klar, dass in der Elementarkaskoversicherung nur Schäden durch unmittelbare Einwirkung versicherter Naturgefahren versichert sind. Dies ist bei der Abwicklung von Schäden zu beachten – so besteht etwa keine Deckung, wenn der Lenker unter Missachtung des „Fahrens auf Sicht“ einen Unfall verursacht, die durch eine durch die Naturgewalten geschaffene Gefahrenlage mitverursacht wird.

1.3. Stenogramm – weitere aktuelle versicherungsrechtliche Entscheidungen im Überblick

■ Kein Anspruch auf Rechnungslegung betreffend Gewinnbeteiligung (OGH vom 19.11.2015, 7 Ob 125/15f)

Nach ständiger Rechtsprechung besteht ein über die nach § 18b Abs 2 Z 2 VAG jährlich vom Versicherer zu erstattende Mitteilung des Stands der Gewinnbeteiligung hinausgehender Anspruch des Versicherungsnehmers auf Rechnungslegung auch nach der VAG-Novelle 1994 nicht. In Österreich fehlt eine exakte Bestimmung der Höhe der den Versicherungsnehmern zu gewährenden Überschussbeteiligung.

Durch gesetzliche Regelungen und Verordnungen wird nur ein Rahmen für die Gewinnbeteiligung abgesteckt und nunmehr nach der VAG-Novelle 1994 von der Finanzmarktaufsichtsbehörde (FMA) ex post kontrolliert, ob diese Rahmenbedingungen jeweils erfüllt wurden. Die Art der Verwendung der Versicherungsprämien, ebenso wie die Festsetzung der Höhe der Gewinnbeteiligungen stellt eine unternehmerische Entscheidung des Versicherers dar.

■ Zum Risikoausschluss des Art 7.10.2 AHVB 2003 (OGH vom 16.12.2015, 7 Ob 204/15y)

In der Betriebshaftpflichtversicherung ist die Ausführung der bedungenen Leistung nicht versichert. Es entspricht nämlich einem Grundgedanken einer solchen Haftpflichtversicherung, das Unternehmerrisiko im Allgemeinen nicht auf den Versicherer zu überwälzen. Zur Absicherung des Grundsatzes, dass die bedungene Leistung des Versicherungsnehmers nicht versichert sein soll, dient unter anderem der Risikoausschluss nach Art 7.10.2 AHVB 2003.

Das schadenauslösende Verhalten (behauptetes unsachgemäßes Verschließen der Motorhaube) und der Schadeneintritt am Fahrzeug des Kunden erfolgten im Rahmen einer Überprüfung nach § 57a KFG, die im Anlassfall auch eine Probefahrt einschloss. Demnach ist der Risikoausschluss des Art 7.10.2 AHVB 2003 verwirklicht.



2. International:

2.1. EuGH: Keine höhere Prämie für Verwendung des Fahrzeuges in anderen EU-Staaten

Ein litauisches Güterkraftverkehrsunternehmen hatte seine Fahrzeuge bei einem litauischen Kfz-Haftpflichtversicherer versichert. In diesen Verträgen wurde festgelegt, dass die Fahrzeuge nur für die Beförderung von Personen und von Waren innerhalb Litauens verwendet würden. Außerdem verpflichtete sich der Frächter mit diesen Verträgen, in dem Fall, dass er beabsichtige, die genannten Fahrzeuge für einen Zeitraum von mehr als 28 Tagen in einem anderen Mitgliedstaat zu nutzen oder dort Personen oder Waren zu befördern, den Versicherer im Voraus zu informieren und hierfür eine zusätzliche Prämie zu entrichten.

Im Jahr 2009 waren zwei der versicherten Fahrzeuge in Verkehrsunfälle im Vereinigten Königreich bzw. Deutschland verwickelt. Der Frächter hatte keine entsprechende Meldung erstattet und keine Mehrprämie entrichtet. Der Versicherer leistete den Geschädigten vertragsgemäß Schadenersatz, forderte aber im Regreßweg vom Frächter den halben Schaden als Schadenersatz zurück.

Der Oberste Gerichtshof Litauens vertrat schließlich die Meinung, dass für die Prüfung der vom Frächter eingelegten Beschwerde vorab zu entscheiden sei, ob die Parteien eines Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherungsvertrags unterschiedliche Prämien vereinbaren können, je nachdem, ob das Fahrzeug, auf das sich der Vertrag bezieht, nur in dem Mitgliedstaat gefahren werden soll, in dem es seinen gewöhnlichen Standort hat, oder im gesamten Gebiet der Union.

Mit Urteil vom 26.3.2015, C-556/13, beantwortete der EuGH die Vorlagefrage wie folgt:

Art. 2 der Dritten Richtlinie 90/232/EWG des Rates vom 14. Mai 1990 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung in der durch die Richtlinie 2005/14/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2005 geänderten Fassung ist dahin auszulegen, dass eine Prämie, die sich abhängig davon ändert, ob das versicherte Fahrzeug ausschließlich im Gebiet des Mitgliedstaats betrieben werden soll, in dem es seinen gewöhnlichen Standort hat, oder im gesamten Gebiet der Union, nicht dem Begriff „einzig Prämie“ im Sinne dieser Vorschrift entspricht.

Der EuGH begründete dies - nach Auseinandersetzung mit den Grundsätzen der Auslegung von Richtlinien – damit, dass die dritte Richtlinie nicht nur den Schutz der Geschädigten verbessern solle, sondern auch dem Schutz der Versicherten diene, und somit das Überschreiten der Binnengrenzen der Union und damit die Errichtung und das Funktionieren des Binnenmarkts weiter erleichtert werden solle. Daher seien die Mitgliedstaaten insbesondere im Interesse des Versicherten verpflichtet, die erforderlichen Maßnahmen zu treffen, damit jede Haftpflichtversicherungspolice im Rahmen einer einzigen Prämie die in jedem Mitgliedstaat gesetzlich vorgeschriebene Deckung bzw., wenn diese höher ist, die gesetzliche Deckung des Mitgliedstaats, in dem das Fahrzeug seinen gewöhnlichen Standort hat, gewährleistet.

Weiters führte der EuGH aus:

Vor diesem Hintergrund und in Anbetracht dieser Ziele ist festzustellen, dass die Bestimmungen des Art. 2 der Dritten Richtlinie bezüglich der einzigen Prämie und des räumlichen Umfangs des

Versicherungsschutzes nicht nur die Beziehungen zwischen dem Versicherer und dem Geschädigten betreffen, sondern auch die Beziehungen zwischen dem Versicherer und dem Versicherungsnehmer. Insbesondere setzen diese Bestimmungen voraus, dass der Versicherer als Gegenleistung für die Zahlung der einzigen Prämie durch den Versicherten grundsätzlich das Risiko des Schadensausgleichs gegenüber den Geschädigten eines möglichen Unfalls übernimmt, an dem das versicherte Fahrzeug beteiligt ist, und zwar unabhängig von dem Mitgliedstaat, in dessen Gebiet sich der Unfall ereignet.

Demnach entspricht eine Prämie, die sich abhängig davon ändert, ob das versicherte Fahrzeug ausschließlich im Gebiet des Mitgliedstaats betrieben werden soll, in dem es seinen gewöhnlichen Standort hat, oder im gesamten Gebiet der Union, nicht dem Begriff „einzige Prämie“ im Sinne von Art. 2 der Dritten Richtlinie. Eine solche Änderung läuft nämlich entgegen dieser Vorschrift darauf hinaus, dass die Verpflichtung des Versicherers, das Risiko zu übernehmen, das sich aus dem Betrieb dieses Fahrzeugs außerhalb des Mitgliedstaats des gewöhnlichen Standorts ergibt, von der Zahlung einer zusätzlichen Prämie abhängig gemacht wird.

Fazit:

Auch für den österreichischen Rechtsbereich gilt, dass es unzulässig ist, die Höhe der Kfz-Haftpflicht-Prämie davon abhängig zu machen bzw. zu vereinbaren, dass das Fahrzeug nur in einem bestimmten Mitgliedsstaat betrieben werden soll. Direkte Rückschlüsse darauf, ob differenzierte Prämien in anderen Versicherungszweigen (z.B. in der Berufshaftpflichtversicherung für die Tätigkeit in anderen EU-Staaten) zulässig sind, können nach Ansicht der RSS daraus nicht gezogen werden.

2.2. Stenogramm – weitere Entscheidungen aus Europa im Überblick

■ Ausschluss von Schäden aus Autorennen in der Kfz-Kaskoversicherung ist nicht sittenwidrig (OLG Karlsruhe, Urteil vom 15.4.2014, 12 U 149/13)

Eine Klausel in Allgemeinen Versicherungsbedingungen der Kfz-Kaskoversicherung, wonach kein Versicherungsschutz besteht für- Schäden, die bei der Beteiligung an Fahrtveranstaltungen entstehen, bei denen es auf Erzielung einer Höchstgeschwindigkeit ankommt, einschließlich dazugehöriger Übungsfahrten, und jegliche Fahrten auf Motorsport-Rennstrecken, auch wenn es nicht auf Erzielung einer Höchstgeschwindigkeit ankommt, und von diesem Leistungsausschluss wiederum Fahrsicherheitstrainings ausnimmt, ist weder überraschend i. S. v. § 305 c Abs. 1 BGB noch intransparent i. S. v. § 307 Abs. 1 S. 2 BGB. Sie benachteiligt den Versicherungsnehmer auch nicht in sonstiger Weise entgegen den Geboten von Treu und Glauben (§ 307 Abs. 1 S. 1 u. Abs. 2 BGB).

■ Erdrutsch kann auch langsames Abrutschen des Hanges sein (OLG Koblenz, Beschluss vom 3.2.2014, 10 U 1268/13)

Ein Erdrutsch liegt auch dann vor, wenn in dem Hanggelände, in dem das versicherte Haus steht, teilweise der Boden auf einer tieferliegenden Bodenschicht (hier: dritte Schichtlage aus organischen Tonen) nur „langsam“ abgleitet, und hierdurch Rissbildungen verursacht werden.

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

Krankenhausaufenthalt oder Kur? (RSS-0025-15 = RSS-E 24/15)

Der Antragsteller hat bei der antragsgegnerischen Versicherung per 1.12.2008 eine Betriebsunterbrechungsversicherung für Unternehmer abgeschlossen. Laut der Police ist eine Karenzfrist von 21 Tagen vereinbart. Dem Versicherungsvertrag liegen die Allgemeinen Bedingungen für die Betriebsunterbrechungs-Versicherung für freiberuflich und selbstständige Tätige (ABFT) – 87T zugrunde, deren Art 1 auszugsweise lautet:

„3.4 Heilbehandlung ist eine medizinische Behandlung, die nach dem allgemein anerkannten Stand der medizinischen Wissenschaft geeignet erscheint, die Gesundheit wieder herzustellen, den Zustand zu bessern oder eine Verschlechterung zu verhindern. Nicht als Heilbehandlung gelten Behandlungen, die nicht unmittelbar für die Behebung von Krankheitszuständen erforderlich sind, (...) Kur- und Erholungsaufenthalte, unabhängig von einer Genehmigung des Sozialversicherungsträgers. (...) Versichert hingegen gelten Maßnahmen der Rehabilitation, wenn diese im kausalen Zusammenhang mit einer Erkrankung oder einem Unfall stehen, welche einen versicherten Betriebsunterbrechungsschaden zur Folge hatten.“

Weiters ist die Besondere Bedingung 48B-Entfall der Karenzfrist vereinbart, welche wie folgt lautet: **„In Abänderung der ABFT entfällt oder endet die vereinbarte Karenz bei einem ununterbrochenen stationären Krankenhausaufenthalt von mindestens 48 Stunden infolge Krankheit oder Unfall der versicherten Person.“**

Der Antragsteller unterzog sich 2010 einer Bandscheibenoperation. In Folge der weiteren Rückenbeschwerden suchte der Antragsteller bei der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft um Bewilligung eines Heilverfahrens an. Mit Schreiben vom 4.11.2014 bewilligte diese in einem Schreiben mit dem Betreff „Bewilligung eines Heilverfahrens – Kur (Gesundheitsvorsorge)“ ein 22tägiges Heilverfahren im Gesundheitszentrum Bärenhof am Felsenbad, Pyrkershöhenstr. 11, 5640 Bad Gastein.

Der Antragsteller ersuchte bei der antragsgegnerischen Versicherung um Deckung für die daraus folgende Betriebsunterbrechung. Nach den Angaben des Antragstellers sei ihm telefonische mitgeteilt worden, dass nach Abzug der 21tägigen Karenzfrist ein Tagessatz zur Auszahlung komme. Eine schriftliche Ablehnung sei nicht erfolgt.

In der Folge wendete sich der Antragsteller mehrfach an die Antragsgegnerin, weil nach seiner Ansicht das Gesundheitszentrum Bärenhof ein Krankenhaus sei und daher gemäß der Bedingung 48B die Karenzfrist zu entfallen habe.

Die Antragsgegnerin lehnte eine darüber hinausgehende Leistung mit der Begründung ab, bei dem Gesundheitszentrum Bärenhof handle es sich nicht um ein Krankenhaus.

Dagegen richtete sich der Schlichtungsantrag vom 28.5.2015.

Die Antragsgegnerin verwies in ihrer ersten Stellungnahme vom 14.7.2015 wiederum darauf, dass die Klausel 48B „auf einen Krankenhausaufenthalt und nicht auf ein Gesundheitszentrum abstelle“.

Die Geschäftsstelle ersuchte unter Hinweis auf § 1 und 2 des Bundesgesetzes über Krankenanstalten und Kuranstalten um eine ergänzende Stellungnahme, welche am 7.8.2015 wie folgt lautete:

„Die Inanspruchnahme einer Reha hat unmittelbar nach der Operation zu erfolgen. Die Operation war 2009 – der Kuraufenthalt 2014!

Eine Reha ist laut österreichischer Definition die Wiedererlangung der Arbeitsfähigkeit im Rahmen der Selbstständigkeit nach einem zeitlich eng zuzuordnenden Ereignis (z.B. nach OP 2009).

Der absolvierte Aufenthalt war eine Kur. Kuraufenthalte sind in der Betriebsunterbrechungsversicherung generell nicht versichert.

Es wurde entgegenkommend nach Abzug der 21 Tage Karenzfrist ein Tag zur Anweisung gebracht.(...)“

In rechtlicher Hinsicht folgt:

Der Versicherungsvertrag ist ein Konsensualvertrag, der formfrei geschlossen werden kann. Wie alle Geschäftsbedingungen werden auch die Allgemeinen Versicherungsbedingungen in dem Umfang Vertragsbestandteil, in dem sie vereinbart worden sind (vgl E des OGH vom 21.4.2004, 7 Ob 315/03d; RS0117649, vgl u.a. auch RSS-0021-12=RSS-E 3/13).

Wendet man diese Kriterien auf den vorliegenden Sachverhalt an, so ist Folgendes festzuhalten:

Es ist der Antragsgegnerin grundsätzlich beizupflichten, dass eine Betriebsunterbrechung infolge eines Kur- oder Erholungsaufenthaltes vom Versicherungsschutz nicht umfasst ist.

Da der Antragsteller selbstständiger Handelsagent ist, gilt für ihn das GSVG (BGBl. Nr. 560/1978 idgF). Nach § 99a GSVG idgF ist die Rehabilitation grundsätzlich „im Anschluss an die Krankenbehandlung“ durchzuführen. Hingegen normiert Art 1 Pkt 3.4. letzter Satz die Maßnahmen der Rehabilitation dahingehend, dass diese in einem kausalen Zusammenhang mit einer Erkrankung oder einem Unfall stehen müssen, welche einen versicherten Betriebsunterbrechungsschaden zur Folge hatten. Diese Bestimmung stellt daher nicht auf das Erfordernis des „Anschluss an die Krankenbehandlung“ ab. Wird vom Versicherungsnehmer bewiesen, dass die Rehabilitation in kausalem Zusammenhang mit einer versicherten Betriebsunterbrechung aufgrund von Krankheit oder Unfall stand, so kommt es entgegen der Bestimmung des § 99a GSVG nicht auf das Erfordernis an, dass die Rehabilitation unmittelbar im Anschluss an die Krankenbehandlung in Anspruch genommen wird.

Im vorliegenden Fall ist unbestritten davon auszugehen, dass sich der Antragsteller 2010 einer Bandscheiben-Operation unterzogen hat und ein versicherter Betriebsunterbrechungsschaden eingetreten ist.

Nach dem von der Schlichtungskommission seiner rechtlichen Beurteilung zugrunde zu legenden Sachverhalt hatte daher der Antragsteller, den kausalen Zusammenhang zwischen seiner Operation und dem Rehabilitationsaufenthalt im Gesundheitszentrum Bärenhof vorausgesetzt, grundsätzlich Anspruch auf Tagegeld. Gemäß der vereinbarten Bedingung 48B entfällt oder endet

die Karenzzeit von 21 Tagen bei einem ununterbrochenen stationären Krankenhausaufenthalt von mindestens 48 Stunden infolge Krankheit oder Unfall der versicherten Person.

Die Antragsgegnerin hat vorerst vorgebracht, dass das Gesundheitszentrum Bärenhof kein Krankenhaus sei und aus diesem Grund die Karenzfrist von 21 Tagen abzuziehen sei. Dem ist jedoch Folgendes entgegenzuhalten:

Gemäß den §§ 1, 2 des Bundesgesetzes über Krankenanstalten und Kuranstalten (BGBl. Nr. 1/1957 idgF) sind Krankenanstalten u.a. Einrichtung zur Vorbeugung, Besserung und Heilung von Krankheiten, so z.B. allgemeine Krankenanstalten, Sonderkrankenanstalten oder Sanatorien.

Analog § 269 ZPO ist von der Schlichtungskommission als offenkundig anzusehen, dass das Gesundheitszentrum Bärenhof eine anerkannte Krankenanstalt ist (vgl. Liste der Krankenanstalten in Österreich, Bundesministerium für Gesundheit, http://www.bmg.gv.at/home/Schwerpunkte/Krankenanstalten/Krankenanstalten_und_selbststaendige_Ambulatorien_in_Oesterreich/Krankenanstalten_in_Oesterreich).

Nach dem Vorbringen des Antragstellers wurde ihm von der Antragsgegnerin das Taggeld für einen Tag mit der Begründung zugesagt, dass das Gesundheitszentrum Bärenhof kein Krankenhaus sei und daher die Karenzfrist zu berücksichtigen sei.

Dies steht im Widerspruch zum nunmehrigen Vorbringen der Antragsgegnerin, dass ein Kuraufenthalt generell nicht versichert sei und „entgegenkommend ein Tag zur Anweisung gebracht“ worden sei.

Nach Meinungsverschiedenheiten über die Bedeutung eines Ausdrucks ist dieser so zu verstehen, wie ihn der Empfänger der Erklärung verstehen musste (Vertrauenstheorie) (vgl. Dittrich/Tades, ABGB³⁶ (2003), § 914 E 55, 56).

Da nach dem Vorbringen des Antragstellers die obgenannte Erklärung nur mündlich abgegeben wurde, ist nach Ansicht der Schlichtungskommission entscheidend, ob die Antragsgegnerin dem Antragsteller bei dem mündlichen Gespräch tatsächlich darauf hingewiesen hat, dass die Zahlung des Taggeldes für einen Tag nur entgegenkommenderweise erfolgt. Wenn die Antragsgegnerin einen solchen Hinweis unterlassen haben sollte, so konnte der Antragsteller nach Treu und Glauben gemäß § 914 ABGB (Vertrauenstheorie) allenfalls davon ausgehen, dass die Antragsgegnerin den Anspruch des Antragstellers auf Tagegeld aufgrund einer Rehabilitationsmaßnahme grundsätzlich anerkennt und die weitere Zahlung nur deswegen verweigert, weil sie – wie oben dargelegt rechtsirrtümlich – davon ausgeht, das Gesundheitszentrum Bärenhof sei kein Krankenhaus.

Da die Schlichtungskommission den Sachverhalt grundsätzlich nur im Aktenverfahren ermittelt, muss aufgrund der vorliegenden Aktenlage die Beweisaufnahme zur Klärung dieser Beweisfrage nach Ansicht der Schlichtungskommission in einem streitigen Verfahren, insbesondere durch mündliche Vernehmung der Parteien, behandelt werden kann.

Es war daher gemäß Pkt 5.3. lit g der Verfahrensordnung der Schlichtungsantrag zurückzuweisen.

III. Aus der Beratungstätigkeit des Fachverbandes und der RSS

1. Vermittlung ohne Gewerbeberechtigung – gilt der Versicherungsvertrag?

Aus einer Fachgruppe wurde an die RSS die Frage gestellt, ob ein Versicherungsvertrag gültig zustandekommt bzw. allenfalls anfechtbar ist, wenn dem Vermittler die gewerberechtliche Befähigung fehlt.

Die RSS gab dazu folgende Auskunft:

Gemäß § 34 VAG 2016 dürfen Versicherungsunternehmen für den Abschluss von Versicherungsverträgen im Inland Versicherungs- und Rückversicherungsvermittlungsdienstleistungen (§ 137 Abs. 1 GewO 1994) nur von eingetragenen Versicherungsvermittlern oder Rückversicherungsvermittlern in Anspruch nehmen. Ein Verstoß gegen diese Bestimmung stellt einen Verwaltungsstraftatbestand dar (Strafdrohung bis zu € 60.000).

Nicht jedoch ist ausgeführt, dass ein von einem nicht befugten Gewerbsmann vermittelt Vertrag nichtig wäre. Nach der Judikatur wäre jedoch ein Geschäft nur nichtig, wenn die Verbotsnorm selbst oder deren Zweck die Ungültigkeit verlangen würde (vgl. Dittrich/Tades, ABGB 36, §879 E 37, E38). Aus unserer Sicht ist jedoch die Nichtigkeit nicht zwingend im Interesse des Versicherungsnehmers, weil dieser wohl idR auf die Wirksamkeit seines Versicherungsschutzes vertraut.

Allenfalls möglich könnte eine Irrtumsanfechtung des Vertrages sein. Dabei ist jedoch zu beachten, dass der Irrtum des Versicherungsnehmers über die Vermittlereigenschaft regelmäßig nicht die „Hauptsache oder eine wesentliche Beschaffenheit des Vertrages“ (vgl. § 871 Abs 1 ABGB) betrifft. Zumindest wäre der Versicherungsnehmer diesbezüglich beweispflichtig, dass die gewerberechtliche Befähigung des Vermittlers eine wesentliche Beschaffenheit des Versicherungsvertrages war.

2. Gewerberechtliche Unterscheidung bei Vermögensberatern beachten

Aufgrund einer aktuellen Anfrage an die RSS möchten wir zur Klarstellung auf folgende Unterscheidung hinweisen, welche die zusätzlichen Rechte von Gewerblichen Vermögensberatern betrifft:

Häufig verfügen gewerbliche Vermögensberater zusätzlich über das Recht, Lebens- und Unfallversicherungen zu vermitteln, und zwar in der Form Versicherungsagent oder Versicherungsmakler. Dies ergibt sich aus § 136a Abs 1 Z 2 lit c GewO. Eine umsatzmäßige Beschränkung der Versicherungsvermittlung besteht dort nicht.

Seltener zu finden ist die Verbindung der Gewerblichen Vermögensberatung mit einem Nebengewerbe der Versicherungsvermittlung nach § 137 Abs 2a GewO. Dort besteht keine Beschränkung auf Lebens- und Unfallversicherungen, allerdings muss die Versicherungsvermittlung in zwingendem, wirtschaftlich sinnvollen engen Zusammenhang zur Vermögensberatung stehen und darf nur 20% des Umsatzerlöses aus dem Hauptgewerbe erreichen. Diese Kombination ist auch deshalb nicht mehr oft anzutreffen, weil das Nebengewerbe der Versicherungsvermittlung seit 2009 nicht mehr neu angemeldet werden kann.

IV. Sonstiges

1. Maklerhaftung oder Mitverschulden des Kunden?

Mit der Entscheidung vom 22.3.2016, 5 Ob 252/15t, hob der Oberste Gerichtshof die Entscheidung der Untergerichte auf, die eine grundsätzliche und volle Haftung eines Versicherungsmaklers bejahten. Der Makler habe einen Gynäkologen nicht über die Notwendigkeit informiert, dessen Versicherungsschutz nachzubessern. Gerade Gynäkologen waren immensen Schadenersatzforderungen von Patienten ausgesetzt: ein höchstgerichtliches Urteil hatte festgestellt, dass Ärzte für den gesamten Unterhalt von behinderten Kindern haften können, wenn sie die Eltern nicht über mögliche Untersuchungen informieren, die Behinderungen des ungeborenen Kindes feststellen können, wodurch sich die Eltern zur Abtreibung des behinderten Kindes entscheiden hätten.

Der OGH hat der Revision des beklagten Maklers deswegen Folge gegeben, weil der Makler einerseits zwar nicht nur über die entsprechende Problematik wissen, sondern er auch ein entsprechendes Risk-Management anbieten hätte müssen, zumal er als Spezialist für Ärzte-Haftpflichtversicherungen galt, andererseits erblickte der OGH ein allfälliges Mitverschulden des Gynäkologen, wenn er von der Problematik gewusst und dies im jährlichen Gespräch mit dem Makler nicht angesprochen hätte. Dazu fehlten aber entsprechende Feststellungen.

2. Entscheidung über Berufskrankheiten beim Arbeits- und Sozialgericht möglich

Bei der Anerkennung von Berufskrankheiten wurde durch den Obersten Gerichtshof eine Rechtsschutzlücke geschlossen. Bislang wurde die Frage, ob eine bestimmte Erkrankung, die nicht in der Anlage zum ASVG als Berufskrankheit angeführt ist, als solche anerkannt werden kann, ausschließlich von der Unfallversicherungsanstalt geprüft, die Gerichte haben diese Entscheidung nicht mehr überprüft, sondern als Vorfrage zu etwaigen sozialversicherungsrechtlichen Ansprüchen (wie zB einer Versehrtenrente) betrachtet.

Der OGH hatte nun zu prüfen, ob ein Koch, der an einer Fructose-, Histamin- und Lactoseintoleranz leidet, als berufskrank gilt oder nicht. Diese Erkrankung war nicht in der Anlage zum ASVG angeführt, die AUVA lehnte die Anerkennung als Berufskrankheit ab. Gegen diesen Bescheid erhob der ehemalige Koch Klage. Der OGH stellte nun fest, das Gericht hat selbstständig, insbesondere auf der Grundlage gesicherter wissenschaftlicher Erkenntnisse, zu prüfen, ob im Einzelfall eine Krankheit ausschließlich oder überwiegend durch die Verwendung schädigender Stoffe oder Strahlen bei einer vom Versicherten ausgeübten Beschäftigung entstanden ist (OGH vom 15.3.2016, 10 ObS 125/15b).

3. Aufstockung von Lebensversicherungsverträgen nur mehr eingeschränkt möglich

Die Finanzmarktaufsichtsbehörde hat mit Verordnung BGBl. II Nr. 152/2016 die Höchstzinssatz-Verordnung geändert. Der Höchstzins bleibt zwar unverändert bei 1 %, es wurde jedoch die Möglichkeit, alte Lebensversicherungsverträge unter Beibehaltung von höheren Zinssätzen aufzustocken, massiv eingeschränkt.

Galt bisher erst eine Verdopplung der Versicherungssumme oder der Prämie als Neuvertrag, so ist ab 1.7.2016 bereits eine Erhöhung der Prämie von mehr als 25% als Neuvertrag, auf den der Rechnungszins von 1 % anwendbar ist, zu werten. Erhöhungen infolge von Indexklauseln, die bereits bei Vertragsabschluss vereinbart waren, werden hierbei jedoch nicht berücksichtigt.



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



Haftungsausschluss

Alle Angaben erfolgen trotz sorgfältigster Bearbeitung ohne Gewähr. Eine Haftung der Wirtschaftskammern Österreichs ist ausgeschlossen.