



# Versicherungsrechts-NEWS

## Nr. 6/2020

### **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.	Gesetze oder Verordnungen keine „Behördliche Auflagen“ .....	2
1.2.	Unfallversicherung: Was ist „erhöhte Kraftanstrengung“? .....	4
1.3.	Ein Brand mit Folgen - dolus coloratus und die Wiederherstellungsklausel ..	5
1.4.	Stenogramm - aktuelle versicherungsrechtliche Urteile im Überblick .....	7
2.	International .....	8
2.1.	Besprechung von Gesundheitsfragen zählt nicht zur Dokumentationspflicht des Versicherungsmaklers .....	8
2.2.	Stenogramm - weitere Entscheidungen aus Europa im Überblick .....	9
II.	Weitere Judikatur .....	10
1.	Tätigkeit bei der freiwilligen Feuerwehr fällt nicht zwingend unter Schutz der Unfallversicherung .....	10
2.	Wer starb zuerst - eine Entscheidung mit Folgen! .....	10



## I. Versicherungsrechtliche Judikatur

### 1. Österreich

#### 1.1. Gesetze oder Verordnungen keine „Behördliche Auflagen“

Bei einem Hagelunwetter wurde eine im Dachbereich eines Betriebsgebäudes aufgeführte, fix montierte und mit dem Gebäude festverbundene, mitversicherte Lichtkuppel beschädigt; zu diesem Zeitpunkt bestand in diesem Bereich keine Absturzsicherung. Die Lichtkuppel selbst wurde wiederhergestellt und die Kosten hierfür wurden von der Gebäudeversicherung ersetzt.

Ein weiterer Betrag zur Deckung der Kosten für die Anbringung einer Absturzsicherung wurde von der Versicherung nicht freigegeben, weshalb sie von der Versicherungsnehmerin nicht errichtet wurde. Im Falle einer Freigabe auch dieses Deckungsbetrags durch die Versicherung würde die Absturzsicherung von der Versicherungsnehmerin umgehend angebracht werden. Dieser wurde die Anbringung einer Absturzsicherung im Bereich der Lichtkuppel von einer (Verwaltungs-)Behörde bislang nicht vorgeschrieben.

Die Versicherungsnehmerin klagte auf Feststellung, dass die Versicherung die Kosten für eine nunmehr aufgrund der Bauordnung, der ÖNorm B3417 und der Bauarbeiterschutzverordnung für Dacharbeiten vorgeschriebene Absturzsicherung im Bereich der Lichtkuppel zu ersetzen habe. Sie berief sich dabei auf folgende Klausel BB9539:

*„SOLL & HABEN - Mehrkosten durch Behördenauflagen*

*[...] Mehrkosten auf Grund behördlicher Auflagen sind mitversichert und gelten für die in der Versicherungsurkunde angeführten Positionen Gebäude und/oder Inhalt (Betriebseinrichtung). Als Mehrkosten gelten jene Kosten, die auf Grund behördlicher Auflagen nach einem ersatzpflichtigen Schaden die Kosten der Wiederherstellung von Gebäuden und/oder Betriebseinrichtungen in den ursprünglichen Zustand überschreiten.*

*Mehrkosten auf Grund behördlicher Auflagen, die sich nicht auf vom Schaden betroffene und beschädigte Teile der versicherten Sache beziehen, werden nicht ersetzt.[...]“*

Der Begriff „Behördliche Auflage“ sei nicht im streng juristischen Sinn zu verstehen, sondern umfasse jegliche Norm, die den Versicherungsnehmer verpflichte, zusätzliche Kosten aufzuwenden.

Der Versicherer wandte ein, aufgrund von Gesetz, Verordnung oder ÖNorm aufzuwendende Kosten seien von der Deckungserweiterung nach den BB 9539 nicht umfasst. Eine solche Deckung für Erweiterungen, Erneuerungen oder Verbesserungen eines versicherten Objekts sei auch nicht zu erwarten, sondern es würden nur ganz bestimmte Risiken - individuelle Behördenauflagen aufgrund des Verhaltens einer Verwaltungsbehörde mitversichert. Einen solchen Bescheid einer Verwaltungsbehörde, der eine Auflage zur Errichtung einer Absturzsicherung vorsehe, gebe es aber nicht; selbst wenn, würde sie auch nicht die Kuppel selbst betreffen.

Das Erstgericht wies die Klage ab, das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung. Beide folgten im Wesentlichen der Argumentation der Versicherung.



Der OGH gab der Revision der Versicherungsnehmerin nicht Folge (Urteil vom 22.1.2020, 7 Ob 153/19d).

Er hielt in seiner Begründung u.a. Folgendes fest:

*Rechtsbegriffe haben in der Rechtssprache eine bestimmte Bedeutung und sind daher in diesem Sinn auszulegen. Dieser Grundsatz kann allerdings nur dann zur Anwendung kommen, wenn den zu beurteilenden Rechtsinstituten nach herrschender Ansicht ein unstrittiger Inhalt beigemessen wird und sie deshalb in der Rechtssprache eine einvernehmliche Bedeutung haben. Dementsprechendes hat auch für die in den Allgemeinen Versicherungsbedingungen verwendeten Rechtsbegriffe zu gelten (vgl RS0123773).*

*In Verwaltungsrechtslehre und -praxis ist der Begriff „Auflagen“ fest umrissen: Sie werden (wie Bedingungen, Befristungen und Widerrufsvorbehalte) als Nebenbestimmungen betrachtet, die zum Hauptinhalt des Bescheids gehören. Eine Auflage besteht in der Normierung einer Verpflichtung des Adressaten neben der im Hauptinhalt des Bescheids erteilten Genehmigung (Erlaubnis) für den Fall, dass von dieser Gebrauch gemacht wird. Das Wesen von Auflagen besteht darin, dass die Verwaltungsbehörde in einem dem Hauptinhalt nach begünstigenden Bescheid belastende Gebote oder Verbote als Nebenbestimmungen aufnimmt, mit denen der Inhaber des Rechts für den Fall der Gebrauchnahme zu einem bestimmten, im Weg der Vollstreckung erzwingbaren Tun oder Unterlassen verpflichtet wird.*

*Daraus folgt für die hier zu beurteilende Klausel BB 9539, dass der Begriff „behördliche Auflage“ im Sinne seines nach herrschender Ansicht unstrittigen Inhalts dahin zu verstehen ist, dass er durch einen individuellen Verwaltungsakt auferlegte Lasten meint. Entgegen der Ansicht der Revision ist es auch für einen durchschnittlichen, nicht juristisch gebildeten Versicherungsnehmer verständlich, dass allgemeine gesetzliche Verpflichtungen und ihm konkret „auferlegte“ Lasten nicht gleichgesetzt werden können, und dass die Beklagte nur Letztere nach einem ersatzpflichtigen Schaden - zusätzlich zu den nach Art 8.1.1.2 AStB 1998 gedeckten Kosten der Wiederherstellung von Gebäuden bzw Betriebseinrichtungen in den ursprünglichen Zustand - in Deckung genommen hat.*

#### Fazit:

Der Oberste Gerichtshof folgt hier seiner ständigen Rechtsprechung, dass allgemeine Versicherungsbedingungen nach Vertragsauslegungsgrundsätzen ausgehend vom Maßstab des durchschnittlich verständigen Versicherungsnehmers auszulegen sind, die einzelnen Klauseln sind, wenn über diese nicht verhandelt wurde, objektiv unter Beschränkung auf ihren Wortlaut auszulegen.

Auflagen sind (neben Bedingungen, Befristungen oder Widerrufsvorbehalten) Nebenbestimmungen, die in Zusammenhang mit der Haupterledigung stehen und diese modifizieren, ergänzen oder detaillierter gestalten. Diese beruhen idR auf gesetzlichen Grundlagen, zB im Betriebsanlagenrecht oder den Bauordnungen. Entscheidend zur Abgrenzung der Auflage und des Bescheids vom Gesetz ist die Individualisierung auf den einzelnen, vom Verwaltungsakt Betroffenen.



## 1.2. Unfallversicherung: Was ist „erhöhte Kraftanstrengung“?

Eine Versicherungsnehmerin erlitt folgenden Arbeitsunfall, über dessen Deckung es zum Streit mit dem privaten Unfallversicherer kam: Sie benötigte für den Abschluss eines Kundenaktes Etiketten, die sie in einer Kiste im Lager befanden. Da sie alleine im Betrieb war, hob sie die Kiste alleine an. Die Kiste war (für sie überraschend) rund 40kg schwer, beim Anhaben kam es (mitbegünstigt durch degenerativ bedingte Veränderungen und einer damit verbundenen erhöhten Rissneigung im Bereich der Rotatorenmanschettenkappe der rechten Schulter der Frau) zu einer Rissbildung im Bereich der Obergrätenmuskelsehne der rechten Schulter der Versicherungsnehmerin.

Die Frau klagte auf Zahlung von € 38.169,47 sA, die Versicherung verneinte das Vorliegen eines deckungspflichtigen Unfalles.

Das Erstgericht wies mit Teilurteil die Klage dem Grunde nach ab. Mangels eines plötzlich von außen auf den Körper einwirkenden Ereignisses sei der Grundtatbestand des Unfalls nicht erfüllt. In Frage komme nur eine Deckungspflicht infolge Verletzung aufgrund „erhöhter Kraftanstrengung“. Das Anheben einer Kiste sei jedoch eine normale, im alltäglichen Leben mit üblichem Kraftaufwand begleitete körperliche Bewegung. Auch wenn das hohe Gewicht der Kiste für die Klägerin überraschend gewesen sei, sei ein solches Anheben nicht als „erhöhte Kraftanstrengung“ zu werten.

Das Berufungsgericht gab der Berufung dagegen Folge, hob das Urteil des Erstgerichts auf und verwies die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurück. Es vertrat die Rechtsansicht, dass für eine „erhöhte Kraftanstrengung“ der mit der normalen körperlichen Bewegung verbundene Kraftaufwand nicht ausreiche, sondern ein erhöhter Einsatz von Muskelkraft erforderlich sei. Klassische Fälle der erhöhten Kraftanstrengung seien etwa das Hantieren mit schweren Gegenständen und sonstige Fälle gesteigerter körperlicher Tätigkeit, wie etwa das Abladen schwerer Kisten. Mag es auch Personen geben, für die die Manipulation von 40 kg schweren Gegenständen alltäglich sei, so sei dies doch nach der Lebenserfahrung nicht der Regelfall. Das Berufungsgericht ging weiters davon aus, dass bei der Abgrenzung zwischen normaler und erhöhter Kraftanstrengung auch zu berücksichtigen sei, ob die Versicherungsnehmerin aufgrund der Umstände (hier: dem Gewicht der Kiste von 40 kg) einen für sie subjektiv ungewöhnlichen, erhöhten Kraftaufwand habe betreiben müssen. Dies sei nach Ansicht des Berufungssenats vorliegend zu bejahen.

Die Versicherung erhob dagegen Rekurs, der Oberste Gerichtshof gab dem Rekurs nicht Folge (Beschluss vom 22.1.2020, [7 Ob 121/19y](#)).

Der Oberste Gerichtshof verwies in seiner Begründung zunächst auf die Entscheidung [7 Ob 115/17p](#) und die dort aufgestellten Grundsätze (vgl. dazu auch [RSS-Newsletter 3/2018](#)). Diese Grundsätze seien auch hier anzuwenden, daher sei auch hier objektiv zu beurteilen, ob eine erhöhte Kraftanstrengung vorliege. Auf die individuelle körperliche Konstitution und Kräfteverhältnisse des Versicherungsnehmers sei dabei - entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts - nicht abzustellen. Letztlich beurteilte der OGH aber auch in objektiver Hinsicht das Anheben einer 40kg schweren Kiste - gemessen an alltäglichen Manipulationsvorgängen, objektiv und unabhängig von den körperlichen Verhältnissen der Versicherungsnehmerin - als „erhöhter Kraftanstrengung“.



### Fazit:

Im vorliegenden Fall wird das Erstgericht nun prüfen müssen, inwieweit die bereits bestehenden Vorerkrankungen und Abnützungerscheinungen beim Unfall mitgewirkt haben und für die Bemessung der Invaliditätsentschädigung zu berücksichtigen sein werden.

Bei der Prüfung von Deckungsablehnungen wird zu beurteilen sein, ab welchem Kraftaufwand objektiv eine „erhöhte Kraftanstrengung“ vorliegt. Eine absolute Grenze wird von der Judikatur dabei aber nicht aufgestellt, vielmehr wird jeder Fall im Einzelfall zu beurteilen sein.

### **1.3. Ein Brand mit Folgen - dolus coloratus und die Wiederherstellungsklausel**

Der Kläger erwarb das versicherte Gebäude als Superädifikat mit Stichtag 1.1.2010, um es als Firmensitz zu nutzen und seinen Mitarbeitern zu ermöglichen, dort zu nächtigen. Bis 2014 wohnte dort eine Familie, die jedoch delogiert wurde. Ab Ende 2014 hielt sich nur ein Mitarbeiter des Klägers tagsüber fallweise im Gebäude auf und übernachtet dort ein- bis zweimal pro Monat.

2012 hatte der Versicherungsnehmer die Eternitfassade des Gebäudes abschlagen lassen, um sie später voll gedämmt wieder zu errichten, wenn entsprechende Geldmittel vorhanden wären. 2013 gab es ein Hochwasser, das Gebäude stand mehrere Tage 60-80cm unter Wasser. Der Schlamm wurde danach entfernt, die Trocknung erfolgte ohne Einsatz von Geräten. Lediglich das Hauswasserwerk wurde saniert, Türen und Türstöcke wurden neu gestrichen.

Der Versicherer leistete aus der Gebäude- und der Haushaltsversicherung jeweils den Höchstbetrag für Katastrophenschäden (je € 8.000).

Am 23.3.2015 wurde das Gebäude durch einen Brand schwer beschädigt. Der Versicherungsnehmer meldete den Versicherungsfall und teilte beim Besichtigungstermin dem Sachverständigen mit, dass die bei der Hochwassersanierung der Schlamm beseitigt und Malerarbeiten durchgeführt worden seien, bzw. das Gebäude natürlich getrocknet wurde. Er übergab dem Sachverständigen eine grobe Aufstellung des Inventars. Er wurde aufgefordert, die Rechnungen der Sanierungsarbeiten beizubringen und die Aufstellung des Inventars durch weitere Angaben zu ergänzen, was der Versicherungsnehmer aber unterließ.

Das beschädigte Gebäude wurde soweit adaptiert, dass der Wintergarten Mitarbeitern zur Verfügung gestellt werden kann, die Elektroleitungen sind saniert, Dusche und WC sind vorhanden. Daneben hat der Kläger eine Dachgeschosswohnung in Wien 5 um rund € 480.000 ausgebaut.

Der Versicherungsnehmer klagte den Versicherer auf Zahlung von rund € 520.000 für Wiederherstellung des Gebäudes und Ersatz des beschädigten und zerstörten Inventars.

Der Versicherer beantragte aus mehreren Gründen die Klageabweisung: Der Versicherungsfall sei grob fahrlässig verursacht worden, der Versicherungsnehmer habe seine Aufklärungsobliegenheit nach dem Versicherungsfall mit dolus coloratus verletzt, weiters sei das Gebäude nicht im Sinne der vereinbarten Bedingungen wiederhergestellt worden, weshalb bestenfalls der Zeitwert zu ersetzen sei. Hinsichtlich der Haushaltsversicherung greife zudem die Klausel 201, wonach Versicherungsschutz nur für ständig bewohnte Gebäude gelte.





Das Erstgericht wies die Klage schon deshalb ab, weil es von einer grob fahrlässigen Herbeiführung des Versicherungsfalles ausging. Dies korrigierte aber das Berufungsgericht und wurde dann auch vom OGH in dieser Meinung bestätigt: Eine Brandstiftung durch den Kläger oder eine ihm nahestehende Person sei nicht nachweisbar bzw. wurde gar nicht vom Versicherer eingewendet. Der Versicherer habe nur eingewendet, dass ein Fenster geöffnet gewesen sei, doch hat sich im Beweisverfahren herausgestellt, dass der Täter nicht durch dieses eingestiegen sei.

Das Berufungsgericht bestätigte dem Grunde nach jedoch die Klageabweisung, weil es von *dolus coloratus* des Versicherungsnehmers ausging: Er habe weder behauptet, die geforderten Informationen beigebracht, noch die objektivierte Obliegenheitsverletzung ohne Täuschungsabsicht begangen zu haben.

Der Oberste Gerichtshof hob die Urteile der Unterinstanzen auf, soweit sie sich auf die Versicherungsleistung aus der Gebäudeversicherung bezogen, und wies die Sache diesbezüglich an das Erstgericht zurück. Hinsichtlich des Inventarschaden bestätigte es die Klageabweisung (Urteil/Beschluss vom 19.2.2020, [7 Ob 92/19h](#)).

Für die Klageabweisung hinsichtlich des Inventars war von Bedeutung, dass das primäre Risiko nicht erfüllt war. Der Versicherungsnehmer hätte zu beweisen gehabt, dass das versicherte Objekt mindestens 9 Monate im Jahr auch nachtsüber ständig bewohnt werde. Da das Gebäude zwischen der Delogierung der Bewohner und dem Brand mehr als drei Monate unbewohnt war, war diese Klausel nicht erfüllt, unabhängig davon, ob sich das Jahr auf die Versicherungsperiode oder die Zeit vor dem Versicherungsfall bezieht.

In der Gebäudeversicherung in der sich keine vergleichbare Bestimmung findet, stützt sich der Versicherer auf *dolus coloratus* des Versicherungsnehmers. Das Berufungsgericht sei jedoch nach Ansicht des OGH zu Unrecht davon ausgegangen, dass der Versicherungsnehmer gar nicht behauptet habe, ohne Täuschungsvorsatz gewesen zu sein. Dieser hat nämlich im Verfahren ausgesagt, er sei davon ausgegangen, dem Versicherer sei aufgrund der Abwicklung des Hochwasserschadens bekannt gewesen, dass es keine Rechnungen über die Sanierung gibt, weil diese in Eigenregie durchgeführt wurde. Das Erstgericht hat daher zusätzliche Feststellungen zu treffen, aus welchen Motiven der Versicherungsnehmer die Aufklärung unterlassen hat und danach zu beurteilen, ob ein Täuschungsvorsatz vorliegt.

Wenn ja, wäre die Klage abzuweisen, wenn nein, stünde dem Versicherungsnehmer ein Kausalitätsgegenbeweis offen. Diesen hat jedoch der Versicherungsnehmer im vorinstanzlichen Verfahren gar nicht angetreten, weil er keine Angaben darüber gemacht hat, welche Arbeiten er mit welchem finanziellen Aufwand durchgeführt hat. Allerdings bliebe der Versicherer insoweit zur Leistung verpflichtet, als die Obliegenheitsverletzung keinen Einfluss auf die Feststellung oder den Umfang der Leistungen des Versicherers hatte. Der Versicherer hat selbst in seiner Klagebeantwortung Bewertungen des Schadens vorgenommen, die - wenn ein Täuschungsvorsatz zu verneinen ist - zu berücksichtigen wären.

Hinsichtlich der - im konkreten Fall sehr weit formulierten - Wiederherstellungsklausel hielt der OGH fest, dass schon alleine deshalb keine Wiederherstellung vorliegen kann, weil die Bauausführung bereits lange vor dem Schadenfall bewilligt worden sei. Ein Bau, der im Zeitpunkt des Versicherungsfalles bereits in Herstellung sei, könne auf keinen Fall als Wiederherstellung gelten.



### Fazit:

Der OGH weist sehr detailreich auf die einzelnen Schritte bei der Beurteilung von Obliegenheitsverletzungen, die nach dem Versicherungsfall erfolgen, hin: zuerst muss geprüft werden, ob der Versicherungsnehmer mit Verschleierungsabsicht (dolus coloratus) gehandelt hat - wenn dies verneint werden kann, hat der Versicherungsnehmer mehrere Möglichkeiten, in die Deckung zu kommen: entweder kann er beweisen, dass ihn hinsichtlich der Obliegenheitsverletzung nur schlimmstenfalls leichte Fahrlässigkeit trifft, oder er kann den Kausalitätsgegenbeweis antreten, dass die Verletzung weder auf die Feststellung des Versicherungsfalles oder die Feststellung oder den Umfang der Leistung des Versicherers Einfluss hat.

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

### ■ **Zur Zurechnung eines Maklers zum Versicherer als „Pseudomakler“ (OGH vom 27.11.2019, 7 Ob 166/19s)**

Die Voraussetzungen für die Beurteilung als „Pseudomakler“ setzt voraus, dass ein besonderes wirtschaftliches Naheverhältnis zwischen Versicherer und Versicherungsmakler besteht. Dieses ist nicht gegeben, wenn weniger als 1% sämtlicher Versicherungsverträge an diese Versicherung vermittelt werden.

Unabhängig davon, ob ein Makler auch Versicherungsagent sein könnte, sind die Kenntnisse des Versicherungsmaklers jedenfalls dann nicht dem Versicherer zuzurechnen, wenn der Versicherungsmakler gerade in seiner Funktion als Vertreter des Versicherungsnehmers auftritt. Dass der Makler dem Kläger letztlich ein Offert mit dem Logo der Beklagten vorlegte, ist geradezu typische Aufgabe (auch) eines Versicherungsmaklers.

### ■ **Verstoß gegen Treuhandvereinbarung durch Rechtsanwalt als „wissentlicher Verstoß“ (OGH vom 19.2.2020, 7 Ob 161/19f)**

Eine Treuhandtätigkeit im Rahmen eines Anwaltsmandats liegt nur dann vor, wenn zwischen der Treuhandschaft und der berufsmäßigen Besorgung fremder Angelegenheiten ein enger innerer Zusammenhang besteht. Jedenfalls dann, wenn ein Anwalt treuhändig Geld entgegennimmt, um es nach bestimmten Bedingungen an Dritte weiterzuleiten, beinhaltet dies in der Regel eine Interessenwahrungspflicht insoweit, als der Rechtsanwalt auch die rechtlichen Interessen des Auftraggebers wahrzunehmen hat, sind doch derartige Treuhandaufträge dem Kernbereich anwaltlicher Vertrauensanforderungen zuzurechnen und unterliegt der Rechtsanwalt in diesem Bereich grundsätzlich dem Versicherungsschutz seiner Berufshaftpflichtversicherung.

Gibt der Anwalt jedoch entgegen der von ihm selbst verfassten schriftlichen Treuhandvereinbarung den Treuhandverlag ohne Anweisung des Treugebers frei, ohne zu überprüfen, ob die durch die Treuhandschaft gesicherten Geschäftsanteile tatsächlich übergeben worden sind, liegt darin eine wissentliche Pflichtverletzung begründet.



## 2. International

### 2.1. Besprechung von Gesundheitsfragen zählt nicht zur Dokumentationspflicht des Versicherungsmaklers

Ein Versicherungskunde klagte einen Versicherungsmakler auf Schadenersatz. Er habe bei Antragstellung einer privaten Krankenversicherung mit dem Makler über seine schwere Behinderung gesprochen, wegen eines Fehlens der rechten Augenlinse war er auf diesem Auge blind, außerdem fehlte ihm die Milz. Der Versicherer hat den abgeschlossenen Vertrag wegen einer Verletzung vorvertraglicher Anzeigepflichten angefochten. Der Versicherungskunde hatte dazu argumentiert, dem Versicherer sei seine Augenerkrankung aus den mit dem Antrag mitgesendeten Unterlagen erkennbar gewesen.

Der Versicherungsnehmer habe aber jedenfalls den Versicherungsmakler über seinen Gesundheitszustand informiert. Er warf ihm vor, dass er ihm die Antragsfragen nicht vorgelesen habe und ihn nicht über die Folgen einer nicht vollständigen und wahrheitsgemäßen Beantwortung der Gesundheitsfragen informiert habe.

Das Erstgericht wies die Klage ab. Das OLG Hamm als Berufungsgericht traf einen Hinweisbeschluss, dass es beabsichtige, die Berufung zurückzuweisen (Beschluss vom 2.1.2019, I-20 U 145/18). Das OLG Hamm ging einerseits davon aus, dass den Versicherungsnehmer schon gar keinen Schaden treffe, weil die Anfechtung durch den Versicherer unbegründet sei. Dieser hätte jedenfalls beim Versicherungsnehmer nachfragen müssen, weil die Angaben im Antrag zu den Vorerkrankungen für den Versicherer erkennbar unvollständig gewesen seien.

Aber der Versicherungsnehmer habe auch nicht den Beweis einer Pflichtverletzung des Maklers erbracht. Er konnte gar nicht sicher sagen, ob bzw. inwieweit ihm die Antragsfragen vom Makler vorgelesen worden seien und welche Informationen er dem Makler gegeben hatte.

Es gab zwar keine Beratungsdokumentation des Maklers, was an sich zu einer Beweislasterleichterung des Versicherungsnehmers führen kann, doch zählt die Bearbeitung von ausdrücklich im Antrag festgehaltenen Antragsfragen nicht zu den von der Dokumentationspflicht umfassten Bereichen. Die Regelung beziehe sich nämlich, so das OLG Hamm, auf die Wünsche und Bedürfnisse des Versicherungsnehmers sowie die Gründe für erteilten Rat.

Damit müsse aber der Versicherungsnehmer selbst den Beweis über eine Pflichtverletzung des Maklers führen, was aus den Angaben und Beweisanboten des Klägers nicht möglich war.

#### Fazit:

Die Entscheidung des OLG Hamm ist insofern bemerkenswert, als sie aufzeigt, was von der Dokumentationspflicht umfasst ist - die Rechtslage in Deutschland baut diesbezüglich ebenso auf der IDD auf wie in Österreich. Eine österreichische höchstgerichtliche Judikatur zu einem solchen Sachverhalt liegt aber bislang nicht vor.





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

- **Landwirtschafts-Rechtsschutz deckt auch Streit aus Bewirtschaftungsvertrag (OLG Dresden, Urteil vom 2.7.2019, 4 U 447/19)**

Streitigkeiten aus einem von einem Landwirt mit einem Dritten eingegangenen Bewirtschaftungsvertrag unterfallen dem Deckungsschutz der Rechtsschutzversicherung für Landwirte.

Lehnt der Rechtsschutzversicherer seine Leistung ohne Hinweis auf ein Gutachterverfahren allein deswegen ab, weil nach seiner Einschätzung kein unter den Versicherungsschutz fallendes Ereignis vorliegt, ist er mit Einwendungen gegen die Höhe des Anspruchs ausgeschlossen.

- **Versicherer darf sich gegenüber dem Versicherungsnehmer nicht auf Datenschutz zu Gesprächsnotizen über Gespräche mit ihm berufen (OLG Köln, Urteil vom 26.7.2019, 20 U 75/18)**

Nach Art. 15 DSGVO hat jede betroffene Person, nach Art. 4 Nr. 1 DSGVO also jede durch personenbezogene Daten identifizierbare oder identifizierte Person, das Recht, von dem Verantwortlichen eine Bestätigung darüber zu verlangen, ob sie betreffende personenbezogene Daten verarbeitet werden; ist dies der Fall, so hat sie u. a. ein Recht auf Auskunft über diese personenbezogenen Daten.

Eine Beschränkung des Begriffs der personenbezogenen Daten auf sog. „Stammdaten“ ist mit dem der DSGVO zugrundeliegenden weit gefassten Datenbegriff nicht in Einklang zu bringen. Soweit in Gesprächsvermerken oder Telefonnotizen Aussagen des Versicherungsnehmers oder Aussagen über den Versicherungsnehmer festgehalten sind, handelt es sich hierbei ohne weiteres um personenbezogene Daten.



## II. Weitere Judikatur

### 1. Tätigkeit bei der freiwilligen Feuerwehr fällt nicht zwingend unter Schutz der Unfallversicherung

Nach § 176 ASVG sind u.a. die Mitglieder der Feuerwehr im Rahmen der Ausbildung, der Übungen und des Einsatzes gesetzlich unfallversichert. Zwei aktuelle Urteile zeigen jedoch die Grenzen der Unfallversicherung auf: Eine Frau nahm als ehrenamtliche Begleitperson am Wintersporttag der steirischen Feuerwehrjugend teil. Beim Aussteigen aus dem Lift verletzte sie sich am Daumen. Sie argumentierte, die Veranstaltung diene der Jugendarbeit und damit der Sicherung des Bestandes der Feuerwehren, somit einem gesetzlichen Auftrag. Der OGH hielt jedoch fest, die Abhaltung eines Wintersporttages zähle nicht zu den Kernaufgaben der Feuerwehr. Auch der Aspekt, dass die Feuerwehren für ihre Einsatzbereitschaft Sorge zu tragen haben, wozu auch die körperliche Ertüchtigung ihrer Mitglieder gehört, bedinge keinen ausreichend engen Zusammenhang zwischen der konkreten Aufsichtstätigkeit der Klägerin und dem (altruistischen) Wirkungsbereich der Freiwilligen Feuerwehr bei Vollziehung der Feuer- und Gefahrenpolizei. Ebenso wenig wie die Pflege des Zusammengehörigkeitsgefühls sei die Sportausübung bzw die körperliche Fitness ein Spezifikum freiwilliger Hilfsorganisationen. Damit bestätigte der OGH die Entscheidungen der Vorinstanzen, die der Frau den Versicherungsschutz versagten (Beschluss vom 17.12.2019, **10 Obs 167/19k**). Ebenso wurde ein Verkehrsunfall nicht mehr dem Aufgabenbereich der Feuerwehr, zu dem auch die Beteiligung an Veranstaltungen zwecks Einnahmengewinnung für die Feuerwehr gilt, zugerechnet. Hier hatte die Feuerwehr einem lokalen Fußballverein gegen geringes Entgelt ihren Großgeschirrspüler mitsamt zwei Helfern, die diesen bedienen können, zur Verfügung gestellt. Am Tag darauf bauten zwei Feuerwehrleute mit Transporthelfern das Gerät ab und brachten es zum Feuerwehrhaus zurück. Als sie die Helfer zurück zum Sportplatz bringen wollten, geschah der Unfall, bei dem einer der Feuerwehrleute schwer verletzt wurde (Beschluss vom 21.1.2020, **10 Obs 175/19m**).

### 2. Wer starb zuerst - eine Entscheidung mit Folgen!

Ein Ehepaar kam bei einem Verkehrsunfall ums Leben. Sie brachte zwei Kinder in die Ehe ein, er drei. Mangels eines Testaments kam die gesetzliche Erbfolge zur Anwendung, und hier ist bedeutsam, wer von beiden zuerst gestorben ist. Laut den Todesurkunden starb die Frau um 9:31, ihr Gatte um 10:50. Das hätte zur Folge, dass er ein Drittel ihres Vermögens erbt und dies sogleich an seine eigenen Kinder weitervererbt. Die beiden Kinder der Frau argumentierten, dass der Zeitpunkt des Hirntodes bei beiden nicht zweifelsfrei ermittelt werden könne, daher müsse nach § 11 Todeserklärungsgesetz vermutet werden, dass beide Eheleute gleichzeitig gestorben seien. Dann würde aber dasjenige Drittel des Vermögens der Frau, das sich nun die Kinder des Mannes teilen, den beiden Kindern der Frau zufallen. Die Unterinstanzen folgten dieser Argumentation, der OGH wiederum sprach dem Nachlass des Mannes, das noch von einem Verlassenschaftsverwalter vertreten wird, das Drittel zu. Die Sterbeurkunden seien öffentliche Urkunden, denen grundsätzlich volle Beweiskraft zukomme. Die beiden Kinder hätten beweisen müssen, dass die Urkunden unrichtig ausgestellt worden seien, bloße Zweifel seien nicht ausreichend (Beschluss vom 17.12.2019, **2 Ob 62/19k**).



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