

1213. HaushaltsV/PrivathaftpflichtV: Hantieren mit geladener Schusswaffe in einer Menschenmenge ist keine Gefahr des täglichen Lebens und nicht gedeckt

ABH Art 10: Allein die Rechtswidrigkeit oder Sorglosigkeit eines Verhaltens nimmt dem Verhalten prinzipiell noch nicht die Qualifikation einer Gefahr des täglichen Lebens. Doch kann auch eine bloß fahrlässige Handlung ausreichen, um eine Gefahr des täglichen Lebens zu verneinen. Die Abgrenzung zwischen dem gedeckten Eskalieren einer Alltagssituation und einer nicht gedeckten ungewöhnlichen und gefährlichen Tätigkeit erfolgt im Einzelfall.

Hier: Keine Deckung für das Hantieren mit einer geladenen Schusswaffe und dem Betätigen des Abzugs in einem Raum voller Menschen; der VN ist Fachmann im Gebrauch von Schusswaffen.

OGH 28.6.2023, 7 Ob 87/23d

Der bei der Bekl haushaltsversicherte KI, der beim Bundesheer als Ausbilder tätig war, besuchte nach den Weihnachtsfeiertagen Freunde in deren Wohngemeinschaft. Er plante für den folgenden Tag eine private Waffenübung und hatte daher seine Pistole mit. Nach dem Genuss einiger Tassen alkoholhaltigen Punschs wollte er die Pistole herzeigen und legte ein Magazin ein, in dem er eine Übungspatrone vermutete. Tatsächlich befand sich in der Waffe auch eine scharfe Patrone, die er bei einem „Waffencheck“ unabsichtlich nachlud. Er bemerkte dies unachtsamer Weise nicht, betätigte absichtlich den Abzug, ohne sich zu vergewissern, wo sich die anderen Personen im Raum gerade aufhielten. Einer der Anwesenden wurde angeschossen und schwer verletzt.

Beide Unterinstanzen wiesen die Deckungsklage des KI ab, es liege keine Gefahr des täglichen Lebens vor. Der OGH folgte dieser Ansicht und wies die ao Revision des KI zurück. Dass eine höchstgerichtliche Entscheidung zu einem gleichartigen Fall fehle, begründe noch nicht das Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage; den Vorinstanzen sei keine Fehlbeurteilung vorzuwerfen.

Aus den Entscheidungsgründen:
Der versicherungsrechtliche Begriff

der „Gefahr des täglichen Lebens“ ist nach ständiger Rechtsprechung so auszulegen, dass davon jene Gefahren, mit denen üblicherweise im Privatleben eines Menschen gerechnet werden muss, umfasst sind. Die Gefahr, haftpflichtig zu werden, stellt im Leben eines Durchschnittsmenschen nach wie vor eine Ausnahme dar. Deshalb will die Privathaftpflichtversicherung prinzipiell Deckung auch für außergewöhnliche Situationen schaffen, in die auch ein Durchschnittsmensch hineingeraten kann. Freilich sind damit nicht alle ungewöhnlichen und gefährlichen Tätigkeiten abgedeckt. Für das Vorliegen einer Gefahr des täglichen Lebens ist nicht erforderlich, dass sie geradezu täglich auftritt. Vielmehr genügt es, wenn die Gefahr erfahrungsgemäß im normalen Lebensverlauf immer wieder, sei es auch seltener, eintritt. Es darf sich nur nicht um eine ungewöhnliche Gefahr handeln, wobei Rechtswidrigkeit oder Sorglosigkeit eines Vorhabens den daraus entspringenden Gefahren noch nicht die Qualifikation als solche des täglichen Lebens nehmen. Voraussetzung für einen aus der Gefahr des täglichen Lebens verursachten Schadensfall ist nämlich eine Fehlleistung oder eine schuldhafte Unterlassung des Versicherungsnehmers.

Allerdings hat der Fachsenat auch schon in Fällen (bloß) fahrlässiger

Handlungen die Verneinung des Vorliegens einer Gefahr des täglichen Lebens durch das BerufungsG als nicht korrekturbedürftig erachtet (etwa 7 Ob 47/21v [Powerturn mit Motorboot]; 7 Ob 126/17f [unvorsichtige Schweißarbeiten]; 7 Ob 13/18I [Verletzung bei einer Wasserbombenschlacht]; 7 Ob 7/22p [Fahren mit einem unbeleuchteten Fahrrad in alkoholisiertem Zustand]). Die Abgrenzung zwischen dem gedeckten Eskalieren einer Alltagssituation und einer nicht gedeckten ungewöhnlichen und gefährlichen Tätigkeit hängt von den Umständen des Einzelfalls ab, was in der Regel keine erhebliche Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO begründet (7 Ob 126/17f; 7 Ob 13/18I ua).

Wenn die Vorinstanzen das Mitnehmen einer Waffe in eine fremde Wohnung und das nach dem Konsum von Alkohol erfolgte Manipulieren an dieser Waffe einerseits völlig ohne Anlass und andererseits so unaufmerksam, dass die scharfe Patrone übersehen wurde und letztlich das Betätigen des Abzugs in einer Wohnung voller Menschen als ein Verhalten qualifiziert haben, das über die Fehleinschätzung einer gefährlichen Situation hinausgeht, so hält sich das im Rahmen der zitierten Rechtsprechung. Der Versicherte schuf hier eine besondere Gefahrensituation, ohne dass dafür die geringste Notwendigkeit bestand. Eine solche Situation tritt erfahrungsgemäß auch im normalen Lebenslauf nicht immer wieder ein. Im vorliegenden Fall hat sich daher keine Gefahr des täglichen Lebens verwirklicht.

Auch aus den in der Revision zitierten Entscheidungen des Fachsenats ist für den KI nichts gewonnen. Entgegen seiner Ansicht ist das in der Entscheidung 7 Ob 100/20m beurteilte bewusste und gewollte Schaffen einer Brand- oder Explosionsgefahr und das der Entscheidung 7 Ob 86/19a zugrundeliegende Einlassen in einen Raufhandel mit dem durch das Mitführen, Auspacken und Herzeigen einer Waffe sowie dem Betätigen des Abzugs geschaffene Gefahrenpotential durchaus vergleichbar.

1214. **KrankenV: Überraschende Leistungsbegrenzung unter Überschrift zu anderem Thema in AVB**

ABGB § 864a; Besondere Bedingungen für die Krankheitskostenversicherung Krankengeld-Tarif für unselbständig und selbständig Erwerbstätige Pkt VI Abs 3: Zeitliche Leistungsbegrenzungen sind nicht per se unzulässig. Sie dürfen aber gem § 864a ABGB nicht für den VN überraschend sein.

Pkt 6 der Bedingungen trägt die Überschrift „Beendigung der Versicherung“. Seine ersten beiden Absätze regeln Beendigungsgründe des Vertrags. In seinem Abs 3 wird die Leistung des Versicherers auf längstens 364 Tage innerhalb dreier Jahre begrenzt. Angesichts der Überschrift und der Einordnung ins Gesamtgefüge der vereinbarten Bedingungen wird ein durchschnittlich sorgfältiger VN an dieser Stelle keine Leistungsbegrenzung erwarten. Die Klausel ist daher überraschend iSd § 864a ABGB.

OGH 30.8.2023, 7 Ob 107/23w

Die Klauseln I. bis V. der BVB regeln den Begriff des Versicherungsfalls (I.), Leistungsvoraussetzungen (II.), Summenbegrenzung (III.), Obliegenheiten (IV.) und Aufnahmealter sowie Familienerabatt (V.).

Klausel VI. lautet unter der Überschrift „Beendigung der Versicherung“: (1) Unbeschadet der Bestimmungen der §§ 11, 13, 14 und 15 AVB-1995 endet die Versicherung nach Vorlage der entsprechenden Nachweise auch:

(a) durch Beendigung des ständigen Dienst- und Arbeitsverhältnisses

(b) durch Entfall jeglichen Einkommens aus selbständiger Erwerbstätigkeit

(c) durch Eintritt der dauernden Berufsunfähigkeit oder Invalidität, eine solche liegt dann vor, wenn die versicherte Person im bisher ausgeübten Beruf auf nicht absehbare Zeit mehr als 50 % erwerbsunfähig wird.

(2) Kündigt der Versicherer die Versicherung gemäß § 14 (1) AVB-1995, endet der Versicherungsschutz in Abänderung der Bestimmungen des § 9 (2) AVB-1995 nach Ablauf von 4 Wochen ab Beendigung des Versicherungsvertrages.

(3) Leistungen werden für längstens 364 Tage innerhalb von drei Versicherungsjahren erbracht. In diesem Fall kann der Versicherer den Vertrag zum Ende des Monats, in dem die Leistung für 364 Tage erbracht wurde, kündigen.“

Aus den Entscheidungsgründen: [...]. Die Geltungskontrolle nach § 864a ABGB geht der Inhaltskontrolle gemäß § 879 ABGB vor. Objektiv ungewöhnlich nach § 864a ABGB ist eine Klausel, die von den Erwartungen des Vertragspartners deutlich abweicht, mit der er also nach den Umständen vernünftigerweise nicht zu rechnen brauchte. Der Klausel muss ein „Überrumpelungseffekt“ innewohnen. Entscheidend ist, ob die Klausel beim entsprechenden Geschäftstyp üblich ist und ob sie den redlichen Vertragsgewohnheiten entspricht.

Auf ihren Inhalt allein kommt es aber nicht an. Er spielt vor allem im Zusammenhang mit der Stellung im Gesamtgefüge des Vertragstextes eine Rolle, denn das Ungewöhnliche einer Vertragsbestimmung ergibt sich besonders aus der Art ihrer Einordnung in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen. Die Bestimmung darf im Text nicht derart „versteckt sein“, dass sie der Vertragspartner – ein

durchschnittlich sorgfältiger Leser – dort nicht vermutet, wo sie sich befindet, und dort nicht findet, wo er sie vermuten könnte.

Erfasst sind alle dem Kunden nachteilige Klauseln; eine grobe Benachteiligung nach § 879 Abs 3 ABGB ist nicht vorausgesetzt. Die Geltungskontrolle ist nicht allein auf Nebenabreden beschränkt, sondern umfasst auch Vertragsbestimmungen über die Begründung, Umgestaltung bzw Erweiterung der Hauptpflichten.

Die Bekl argumentiert, dass § 5 (1) AVB hinsichtlich Art und Umfang des Versicherungsschutzes auf den Tarif (die Besonderen Versicherungsbedingungen – BVB) verweisen. Aus VI. (3) BVB folge, dass Leistungen für längstens 364 Tage innerhalb von drei Versicherungsjahren erbracht würden. Für die Periode der nächsten drei Versicherungsjahre sei künftig wiederum für maximal 364 Tage Krankengeld zu erbringen, wenn in diesem Zeitraum weitere Krankenzustände (aufgrund neuerlicher Erkrankungen) anfallen würden. Die Bekl beruft sich damit darauf, dass eine Leistungsbeschränkung (Leistungsbegrenzung) für das Krankentagegeld in VI. (3) BVB geregelt sei.

Die BVB definieren unter „Erster Abschnitt – Tarifbestimmungen“ in I. unter der gleichlautenden Überschrift den Versicherungsfall. Dieser beginnt mit dem Eintritt der völligen (100%-igen) Arbeitsunfähigkeit wegen Krankheit oder Unfallfolgen (I. [1] BVB) und endet, wenn die Arbeitsunfähigkeit nicht mehr besteht (I. [1] a und b BVB). Unter der Überschrift „II. Leistungsvoraussetzungen“ regelt II. (1) BVB, dass bei einer durch Krankheit oder Unfall hervorgerufenen völligen Arbeitsunfähigkeit nach Ablauf der vereinbarten Karenzzeit (28 Tage) für die Dauer der völligen (100%-igen) Arbeitsunfähigkeit und Einschluss von Sonn- und Feiertagen das vereinbarte Krankengeld pro Tag (hier 60 EUR) geleistet wird. In II. (2) BVB wird festgehalten, dass der Anspruch mit dem letzten Tag der nachgewiesenen Arbeitsunfähigkeit, spätestens in dem Zeitpunkt, in wel-

chem die gesetzliche Krankenkassa die Krankengeldleistungen einstellt, endet.

Aus I. im Zusammenhalt mit II. BVB folgt daher nach dem Wortlaut grundsätzlich ein Anspruch auf Krankengeld für die Dauer der völligen Arbeitsunfähigkeit unter Berücksichtigung der vereinbarten Karenzfrist.

Im Anschluss finden sich in den BVB die Überschriften „III. Summenbegrenzung“, „IV. Obliegenheiten“ und „V. Familienrabatt, Aufnahmealter“ und „VI. Beendigung der Versicherung“. In VI. (1) a bis c BVB wird eine Erweiterung der in 11, 13, 14 und 15 AVB-1995 vorgesehenen Gründe der Beendigung des Versicherungsvertrags angeführt (Beendigung des ständigen Dienst- und Arbeitsverhältnisses, Entfall jeglichen Einkommens aus selbständiger Erwerbstätigkeit und Eintritt dauernder Berufsunfähigkeit oder Invalidität). VI. (2) BVB sieht für den Fall der Kündigung durch den Versicherer gemäß § 14 (1) AVB das

Ende des Versicherungsschutzes nach Ablauf von vier Wochen ab Beendigung des Versicherungsvertrags vor.

In der von der Bekl herangezogenen Bestimmung VI. (3) BVB wird festgehalten, dass Leistungen für längstens 364 Tage innerhalb von drei Versicherungsjahren erbracht werden. In diesem Fall kann der Versicherer den Vertrag zum Ende des Monats, in dem die Leistung für 364 Tage erbracht wurde, kündigen.

Die Textierung spricht für die Vereinbarung eines Kündigungsrechts nach § 178i Abs 2 VersVG. Darauf muss hier aber nicht näher eingegangen werden, gründet die Bekl ihren gegen das Leistungsbegehren erhobenen Einwand doch – wie ausgeführt – darauf, dass VI (3) BVB eine Begrenzung der in II. BVB umschriebenen versicherten Leistungen darstellt.

Unter der Überschrift „Beendigung der Versicherung“ wird der durch-

schnittlich sorgfältige Leser thematisch auch nur Regelungen über die Beendigung des Versicherungsverhältnisses erwarten und gerade keine Einschränkung der unter der entsprechenden Überschrift „Leistungsvoraussetzungen“ enthaltenen Leistungsbeschreibung. Keine andere Überschrift lässt vermuten, dass in den BVB eine weitere Umschreibung der Leistungen (vor allem in Form einer Leistungsbegrenzung) bei aufrechterm Versicherungsverhältnis vorgenommen wird. Die Vertragsparteien der Bekl werden daher davon ausgehen, dass es zu diesem Thema keine besondere Bestimmung in den BVB gibt. Auf gar keinen Fall werden sie eine Begrenzung der Leistung bei Fortbestehen des Vertragsverhältnisses unter der Überschrift „Beendigung der Versicherung“ vermuten oder gar suchen.

Die von der Bekl in VI. (3) BVB unterstellte Leistungsbegrenzung ist damit ungewöhnlich und unwirksam nach § 864a ABGB.

1215. **Qualifizierte Ablehnung: Ohne Geschäftsfähigkeit kein Zugang, ohne Zugang keine Klagsfrist**

VersVG § 12 Abs 3: Die qualifizierte Ablehnung ist eine empfangsbedürftige Willenserklärung, deren wirksamer Zugang beim Forderungsberechtigten die einjährige Klagsfrist (Präklusivfrist) auslöst.

Die qualifizierte Ablehnung kann einem zu diesem Zeitpunkt nicht Geschäftsfähigen nicht wirksam zugehen.

ABGB § 1494 Abs 1 p.a.; VersVG § 12 Abs 3: § 1494 Abs 1 ABGB bestimmt, dass Ersitzungs- und Verjährungsfristen erst zu laufen beginnen, wenn der Geschäftsunfähige seine Entscheidungsfähigkeit wiedererlangt hat oder ein gesetzlicher Vertreter seine Rechte wahrnehmen kann. Die Norm bezweckt den Schutz Geschäftsunfähiger und ist auch auf Ausschlussfristen wie § 12 Abs 3 VersVG sinngemäß anzuwenden.

Wurde die Klagsfrist – wie hier – wegen Geschäftsunfähigkeit des Adressaten nicht wirksam in Gang gesetzt, kann sie allein durch das bloße Wiedererlangen seiner Geschäftsfähigkeit nicht zu laufen beginnen. Es fehlt am wirksamen Zugang als fristauslösendem Moment.

OGH 22.11.2023, 7 Ob 148/23z

2019 stellte die Kl als Witwe ihres durch Selbstmord aus dem Leben geschiedenen Ehegatten Ansprüche gegen dessen Lebensversicherer, was dieser in einem an die Kl gerichteten Schreiben gem § 12 Abs 3 VersVG qualifiziert ablehnte. Die Kl litt unmittelbar nach dem Selbstmord ihres Ehemanns einige Monate lang an einer posttraumatischen Belastungsstörung mit schweren Depressionen und war im Zeitpunkt des Einlangens der qualifizierten Ablehnung nicht geschäftsfähig. Somit war sie nicht in der Lage, die Tragweite der Erklärung einschließlich der Auslösung der Klagsfrist zu begreifen und zweckentsprechend zu handeln. Nach Wiedererlangung der Handlungsfähigkeit erhob sie im September 2021 Leistungsklage gegen den Versicherer, der vergeblich Präklusion einwendete.

1216. SturmV: Wasserschaden durch eindringendes Wasser aus sturmbedingt instabilem Pool über geschlossenes Fenster nicht gedeckt

ABHE 2017 Art 2 Pkt 2.1.: Sturm wirkt dann unmittelbar ein, wenn er die zeitlich letzte Ursache des Sachschadens ist. „Unmittelbare Einwirkung“ liegt zB vor, wenn versicherte Sachen durch Druck oder Sog aufprallender Luft abhandenkommen, beschädigt oder zerstört werden. So insbesondere, wenn der Sturm bewegliche Sachen um- oder auf eine tiefergelegene Fläche herunterwirft.

Das sturmbedingte Einknicken eines aufblasbaren Pools, wodurch schwallartig Pool-Wasser austritt und durch ein geschlossenes Fenster in einen Keller eindringt, fällt nicht unter rein mechanische Einwirkung des Sturmes.

Nach der maßgeblichen Bedingungslage sind nur Schäden gedeckt, die durch das Eindringen von Wasser durch sturmbedingt entstandene Öffnungen entstehen. Hier aber drang das Wasser schwallartig durch ein geschlossenes Fenster.

OGH 24.5.2023, 7 Ob 60/23h

Die maßgebliche Bestimmung der vereinbarten AVB lautet: „Art 2 Versicherte Risiken (...) Sturm (...). Die Versicherung umfasst den Schaden der direkten mechanischen Einwirkung des Sturmes, den durch eingestürzte oder getragene Sachen verursachten Schaden, sowie den durch das Eindringen von Niederschlag durch eine vom Sturm verursachte Öffnung entstandenen Schaden.“

Falls in der Versicherungspolizze nicht anderweitig vereinbart, umfasst die Versicherung folgende Schäden nicht: (...) von dem Eindringen von Niederschlag oder Anschwemmung durch irgendwelche Öffnungen, die nicht direkt durch Sturm oder durch den Einsturz von durch den Sturm umgestoßener oder getragener Sachen entstanden sind (z.B. durch ein offengelassenes oder angelehntes Fenster, wegen schlechter Konstruktion, schlechtem Material oder schlechter Ausführung von Fenstern und Türen).“

Ein Sturm peitschte Wasser über den Rand eines im Garten stehenden aufblasbaren Pools. Dies ließ den Pool einknicken, worauf sich schwallartig

eine große Menge Pool-Wassers in einen Kellerfenster-Lichtschacht und das dort befindliche geschlossene Kellerfenster in den Keller ergoss. Strittig ist die Deckungspflicht des Versicherers.

Das ErstG gab der Klage statt, das BerufungsG folgte der Ansicht des bekl Versicherers und lehnte die Klage ab. Die ordentliche Revision wurde für zulässig erklärt, weil der OGH eine Konstellation wie diese noch nicht zu beurteilen hatte. Der OGH gab der Revision jedoch nicht Folge.

Aus den Entscheidungsgründen: [...]. Art 2 ABHE 2017 regelt nach seiner Überschrift „versicherte Risiken, zusätzliche Deckung und von der Versicherung gedeckte Schäden“.

Nach Art 2.2.1. ABHE 2017 deckt die Versicherung (erstens) den Schaden der direkten mechanischen Einwirkung des Sturmes, (zweitens) den durch eingestürzte oder getragene Sachen verursachten Schaden, sowie (drittens) den durch das Eindringen von Niederschlag durch eine vom Sturm verursachte Öffnung entstandenen Schaden.

Dass der dritte Fall – das Eindringen von Niederschlag durch eine vom Sturm verursachte Öffnung – nicht vorliegt, weil vor allem Pool-Wasser durch das geschlossene Fenster eindrang und auch keine durch den Sturm verursachte Öffnung bestand, ist im Revisionsverfahren kein Streitthema.

Der OGH hatte bislang Versicherungsbedingungen zu beurteilen, wonach Schäden versichert sind, die durch die „unmittelbare Einwirkung“ von Sturm eintreten. Nach ständiger Rechtsprechung wirkt Sturm dann unmittelbar, wenn er die zeitlich letzte Ursache des Sachschadens ist. „Unmittelbare Einwirkung“ ist zB, wenn versicherte Sachen durch den Druck oder den Sog aufprallender Luft beschädigt oder zerstört werden oder abhandenkommen, insbesondere wenn bewegliche Sachen umgeworfen oder aus erhöhter Position auf eine tiefer gelegene Fläche hinuntergeworfen werden und dadurch zerbrechen oder sonst beschädigt werden (7 Ob 152/97x; 7 Ob 110/11v; 7 Ob 86/15w; 7 Ob 190/17t; 7 Ob 116/22t). Zu 7 Ob 110/11v hatte der OGH den Fall zu beurteilen, dass durch eine Beschädigung der Plastikhaut durch als Folge eines Sturmes herumfliegende Gegenstände der das Schwimmbecken stützende aufgeblasene Wulst so viel Luft verloren hatte, dass er einsackte und in der Folge ca 2 m³ Wasser aus dem Becken ausliefen. Das ausgetretene Wasser drang über den Lichtschacht eines geöffneten (gekippten) Kellerfensters in den Keller ein und überflutete ihn. Der OGH verneinte ein unmittelbares Einwirken des Sturmes, vielmehr sei das Wasser deshalb ausgetreten, weil eine Beschädigung an der Poolhaut vorgelegen habe, möge diese auch durch einen durch den Wind herumgewirbelten Gegenstand entstanden sein.

Nach der hier zu beurteilenden Bedingungslage ist nach dem ersten Fall in Art 2.2.1. ABHE 2017 Voraussetzung, dass der Schaden durch eine „direkte mechanische Einwirkung des Sturmes“ entsteht. Voraussetzung ist damit, dass eine unmittelbare mechanische Einwirkung des Sturmes – etwa durch eine Sturm böe – den Schaden verursacht hat. Wenn auch Mitursächlichkeit genügt, so muss doch das unmittelbare Auftreten des starken Windes bzw die mechanische Einwirkung der Naturgewalt „Sturm“ zum Schaden führen. Gegenständlich ist der Schaden im Keller aber nicht durch eine rein mechanische Einwirkung des Sturmes verursacht worden, sondern durch das Einknicken des aufblasbaren Pools, wodurch schwallartig Pool-Wasser austrat. Damit ist dieser Versicherungsfall nicht erfüllt. [...].

Ob das Abfließen erheblicher Wassermengen aus einem instabil gewordenen Pool – mit der Folge, dass der Wasserdruck zum Eindringen des Pool-Wassers durch die geschlossenen Fenster in die Kellerräumlichkeiten führte – entsprechend dem zweiten Fall des Art 2.2.1. ABHE 2017 einen Schaden durch „eingestürzte oder getragene Sachen“ bildet und ob ein eingeknickter aufblasbarer Pool einer „eingestürzten“ Sache gleichzustellen ist, kann dahingestellt bleiben, weil der darin unmittelbar anschließend vereinbarte Risikoabschluss greift.

Die Versicherung umfasst nicht Schäden durch das „Eindringen von Niederschlag oder Anschwemmung durch irgendwelche Öffnungen, die nicht direkt durch den Sturm oder durch den Einsturz von durch den

Sturm umgestoßener oder getragener Sachen entstanden sind“. Wie das BerufungsG zutreffend ausgeführt hat, bedarf es, um nicht unter diesen Risikoabschluss zu fallen, (positiv formuliert) des Eindringens von Niederschlag oder Anschwemmung durch sturmbedingt entstandene Öffnungen, nämlich „Öffnungen, die direkt durch den Sturm oder durch den Einsturz von durch den Sturm umgestoßener oder getragener Sachen entstanden sind“. Die im Klammerausdruck angeführten Beispiele für diesen Risikoabschluss sind nicht abschließend (arg: zum Beispiel). Das allmähliche Einsickern ausgetretenen Pool-Wassers durch das geschlossene Kellerfenster ist von diesem Risikoabschluss umfasst und derartige Schäden sind daher vom Versicherungsschutz ausgenommen. [...].

1217. **ReiseV: Klauselkontrolle – teils erfolgreich, teils nicht**

RVB 2018 Art 6.1.1.: Die Klausel, die eine Leistung bei Eventualvorsatz ausschließt, ist nicht intransparent, nicht überraschend, nicht gröblich benachteiligend.

KSChG § 6 Abs 3; RVB 2018 Art 6.1.10.: Die Klausel, die Leistungsfreiheit bei „Ereignissen aufgrund behördlicher Verfügungen“ vorsieht, ist intransparent.

ABGB § 879 Abs 3; RVB 2018 Art 6.1.11.: Die Klausel, die Schäden wegen erhöhtem Unfallrisiko durch „körperliche Arbeit, Arbeit mit Maschinen, Umgang mit gefährlichen Stoffen sowie elektrischer oder thermischer Energie“ von der Leistung ausschließt, ist gem § 879 Abs 3 ABGB gröblich benachteiligend. Ein derart weiter Risikoabschluss entbehrt sachlicher Rechtsfertigung.

RVB 2018 Art 6.1.19: Die Klausel, die Ereignisse bei Ausübung „einer Extremsportart“ ausschließt, ist nicht intransparent, nicht überraschend, nicht gröblich benachteiligend.

KSChG § 6 Abs 3; RVB 2018 Art 6.2.: Die Klausel, die Leistungsfreiheit bei „Wirtschafts-, Handels-, Finanzsanktionen bzw Embargos“ vorsieht, ist intransparent.

KSChG § 6 Abs 3; RVB 2018 Art 8.1.: Die Klausel, die uneingeschränkt ohne Verweise auf den genauen Gesetzestext Leistungsfreiheit bei Obliegenheitsverletzungen anordnet, ist intransparent.

RVB 2018 Art 8.1.1.: Die dem Gesetzestext entsprechende Klausel zur Rettungsobliegenheit/Schadensminderungsobliegenheit ist nicht intransparent, nicht überraschend, nicht gröblich benachteiligend.

ABGB § 879 Abs 3; KSChG § 6 Abs 3; RVB 2018 Art 8.1.5. 1.Hs: Die Klausel, wonach der Versicherte Schadenersatzansprüche gegen Dritte „form- und fristgerecht sicherzustellen“ habe, ist intransparent und gröblich benachteiligend.

Rechtsprechung

RVB 2018 Art 14.2., Art 17.3.: Die Klauseln zu Stornokosten, Reiseabbruchkosten und Kosten bei verhinderter oder nur eingeschränkt möglicher Nutzung gesondert gebuchter touristischer Leistungen ist nicht intransparent, nicht überraschend, nicht gröblich benachteiligend.

RVB 2018 Art 14.2.5.: Die Klausel, die als ersatzfähigen möglichen Stornogrund Sachschäden etc am „Wohnsitz“ des Versicherten nennt, ist nicht intransparent, nicht überraschend, nicht gröblich benachteiligend.

VersVG § 34 Abs 2, § 34a; RVB 2018 Art 16.3.: Die Klausel, wonach sich der Versicherte bei Erkrankung oder Unfall unverzüglich eine ärztliche Bestätigung ausstellen lassen müsse, verstößt gegen § 34 Abs 2 VersVG und ist daher gesetzwidrig.

VersVG § 34 Abs 2, § 34a; RVB 2018 Art 16.4.: Die Klausel, wonach der Versicherte bei Erkrankung oder Unfall unverzüglich ein detailliertes ärztliches Attest, eine Krankmeldung bei der Sozialversicherung und eine Bestätigung über verordnete Medikamente an den Versicherer zu senden habe, verstößt gegen § 34 Abs 2 VersVG und ist daher gesetzwidrig.

ABGB § 864a; RVB 2018 Art 16.5.: Die Klausel, wonach der Versicherte sich auf Verlangen des Versicherers von durch diesen bezeichneten Ärzten untersuchen lassen müsse, ist überraschend iSd § 864a ABGB.

OGH 19.4.2023, 7 Ob 3/23a

Die Bundesarbeiterkammer erhob Verbandsklage gegen 18 Klauseln in den AVB zur Reiseversicherung der Bekl. 8 Klauseln wurden als intransparent bzw gröblich benachteiligend oder überraschend beurteilt. 10 Klauseln wurden nicht beanstandet. Zu den einzelnen Klauseln und den Entscheidungsgründen im Folgenden.

Aus den Entscheidungsgründen: [...].

II. Zu den einzelnen Klauseln der Reiseversicherungsbedingungen (RVB 2018)

1. Klausel 1 (Art 6.1.1. RVB 2018):

„[...] Dem Vorsatz wird gleichgehalten eine Handlung oder Unterlassung, bei welcher der Schadenseintritt mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden muss, jedoch in Kauf genommen wird;...“.

[...]

Die – dispositive (7 Ob 61/80; *Vonkilch* in *Fenyves/Perner/Riedler* [Jänner 2021] § 61 VersVG Rz 60) – Vorschrift des § 61 VersVG normiert, dass der Versicherer von der Verpflichtung zur Leistung frei ist, wenn der Versicherungsnehmer den Versicherungsfall vorsätzlich oder durch grobe Fahrlässigkeit herbeiführt.

Art 6.1.1. erster Satz RVB 2018 entspricht dieser Bestimmung, indem er anordnet, dass kein Versicherungsschutz für Ereignisse besteht, die vorsätzlich oder grob fahrlässig durch die versicherte Person herbeigeführt werden. Im Anschluss daran sieht Art 6.1.1. zweiter Satz RVB 2018 vor, dass „eine Handlung oder Unterlassung, bei welcher der Schadenseintritt mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden muss, jedoch in Kauf genommen wird“, dem Vorsatz „gleichgehalten“ werde.

Eine vergleichbare Regelung findet sich in den Allgemeinen Bedingungen für die Haftpflichtversicherung (AHVB). In Art 7.2.1. AHVB wird dem Vorsatz eine Handlung oder Unterlassung gleichgehalten, bei welcher der Schadenseintritt mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden musste, jedoch in Kauf genommen wurde (siehe *Maitz*, AHVB/EHVB Art 7 AHVB 97). Diese Klausel war auch bereits Gegenstand zahlreicher höchstgerichtlicher Entscheidungen. Rechtsprechung und Lehre verstehen diese Bestimmung einhellig dahin, dass sich – anders als beim eigentlichen Vorsatzausschluss – das Bedenken und der Beschluss des Versicherungsnehmers nicht auf den Schadenserfolg selbst, sondern nur auf einen diesem Erfolg vorgelagerten Umstand beziehen muss, der

eine gewisse Wahrscheinlichkeit dafür begründet, dass es wirklich zum Eintritt des Schadens kommen kann (7 Ob 124/16k mwN; *Reisinger* in *Fenyves/Perner/Riedler* [Jänner 2021] § 152 VersVG Rz 11; *Maitz*, AHVB/EHVB Art 7 AHVB 19). Entgegen der Ansicht der KI erweitert die Klausel den Risikoausschluss daher nicht auf Fälle, bei denen kein Vorsatz vorliegt. Vielmehr setzt die Klausel ein vorsätzliches Verhalten des Versicherungsnehmers voraus. Im Übrigen führt hier – anders als im Haftpflichtversicherungsrecht – auch die grob fahrlässige Herbeiführung des Versicherungsfalls zur Leistungsfreiheit des Versicherers (§ 61 VersVG). Art 6.1.1. zweiter Satz RVB 2018 ist daher weder ungewöhnlich noch gröblich benachteiligend noch intransparent.

Die Klausel ist somit entgegen der Ansicht der Vorinstanzen zulässig.

2. Klausel 4 (Art 6.1.10. RVB 2018):

„Kein Versicherungsschutz besteht für Ereignisse, die [...] aufgrund behördlicher Verfügungen hervorgerufen werden;...“.

[...]

In Art 6.1.11. RVB 2018 bleibt für den durchschnittlich verständigen Versi-

cherungsnehmer völlig offen, welche „Ereignisse aufgrund behördlicher Verfügungen hervorgerufen“ werden und an wen diese „behördlichen Verfügungen“ adressiert sein müssen. Die Klausel ist daher intransparent, weil der Versicherungsnehmer seine Rechtsposition nicht verlässlich abschätzen kann und damit die Gefahr besteht, dass er aufgrund der unbestimmten Begriffe davon absieht, allenfalls berechnete Ansprüche gegen den Bekl Versicherer geltend zu machen.

Die Klausel ist daher gemäß § 6 Abs 3 KSchG unzulässig.

3. Klausel 5 (Art 6.1.11. RVB 2018):

„Kein Versicherungsschutz besteht für Ereignisse, die [...] entstehen, wenn die versicherte Person einem erhöhten Unfallrisiko durch körperliche Arbeit, Arbeit mit Maschinen, Umgang mit ätzenden, giftigen, leicht entzündlichen, explosiven oder gesundheitsgefährdenden Stoffen sowie elektrischer oder thermischer Energie ausgesetzt ist (gilt nicht für Reisesstorno).“

[...].

Entgegen der Ansicht der Bekl geht aus dem Wortlaut von Art 6.1.11. RVB 2018 keineswegs eindeutig hervor, dass der Risikoausschluss nur bei auf Reisen untypischen Tätigkeiten zur Anwendung gelangt. Bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung sind hingegen zahlreiche auf Reisen typische Tätigkeiten erfasst, da bei ihnen aufgrund einer der aufgezählten – weit gefassten – Ursachen ein erhöhtes Unfallrisiko besteht. Das Argument der Bekl, Haushaltstätigkeiten könnten zwar unter den Begriff der körperlichen Arbeit subsumiert werden, durch sie werde aber kein erhöhtes Unfallrisiko realisiert, ist vor dem Hintergrund der allgemein bekannt hohen Zahl von Haushaltsunfällen nicht überzeugend. Auch ist der Klausel nicht zu entnehmen, dass von thermischer und elektrischer Energie ein ähnliches Gefahrenpotential ausgehen müsste wie von ätzenden, gif-

tigen und explosiven Stoffen, damit der Risikoausschluss verwirklicht ist.

Da es keine sachliche Rechtfertigung für einen derart weit gefassten Risikoausschluss gibt, verstößt die Klausel gegen § 879 Abs 3 ABGB und ist daher unzulässig.

4. Klausel 6 (Art 6.1.19. RVB 2018):

„Kein Versicherungsschutz besteht für Ereignisse, die [...] bei Ausübung einer Extremsportart auftreten (gilt nicht für Reisesstorno);...“

[...].

Entgegen der Ansicht des BerufungsG hat der Begriff „Extremsportart“ einen ausreichend bestimmten Begriffsinhalt. Darunter versteht der durchschnittliche Versicherungsnehmer Sportarten, die schon ihrer Art nach mit einer sehr hohen Gefahr für Leib und Leben verbunden sind, wie etwa Wingsuit Fliegen, Paragleiten, Apnoetauchen oder Free-Solo-Klettern. In diesen Fällen ist ein Risikoausschluss auch sachlich gerechtfertigt. Selbst bei kundenfeindlichster Auslegung kann der Begriff Extremsportart – ohne eine ergänzende Definition – nicht dahin verstanden werden, dass davon auch die intensive Ausübung einer an sich ungefährlichen Sportart oder die kombinierte Ausübung mehrere Sportarten (zB Laufen und Schwimmen) umfasst sein soll. Da das der Klausel vom Verwender der AGB beigelegte Verständnis im Verbandsprozess nicht maßgeblich ist, ist die von der Bekl vorgenommene Auslegung, wonach vom Begriff „Extremsportart“ auch an sich ungefährliche Sportarten umfasst seien, die in „besonders intensivem Ausmaß“ betrieben und dadurch „gefährlich“ würden, unbeachtlich.

Die Klausel ist daher zulässig.

5. Klausel 7 (Art 6.2. RVB 2018):

„Kein Versicherungsschutz besteht, soweit und solange diesem auf die Vertragsparteien direkt anwendbare Wirtschafts-, Handels- oder Finanzsanktionen bzw. Embargos der Eu-

ropäischen Union oder der Republik Österreich entgegenstehen. Dies gilt auch für Wirtschafts-, Handels- oder Finanzsanktionen bzw. Embargos, die durch andere Länder erlassen werden, soweit dem nicht europäische oder österreichische Rechtsvorschriften entgegenstehen.“

[...].

Wie bereits ausgeführt, begnügt sich das Transparenzgebot nicht mit formeller Textverständlichkeit, sondern verlangt, dass Inhalt und Tragweite vorgefasster Vertragsklauseln für den Verbraucher „durchschaubar“ sind.

Bei Lektüre des ersten Satzes von Art 6.2. RVB 2018 bleibt für den durchschnittlichen Versicherungsnehmer zunächst völlig unklar, inwiefern „Embargos“ der EU oder Österreichs dem Versicherungsschutz einer Reisesstorno- und Reiseabbruchversicherung „entgegenstehen“ können. Wenn die Bekl vermeint, der Versicherungsnehmer erkenne bei dieser Formulierung, dass „entsprechende Sanktionsnormen“, die die Erbringung von Versicherungsleistungen bei Schadensfällen im Zusammenhang mit bestimmten Ländern oder Personen verbieten, nicht vom Versicherungsschutz umfasst sein sollen, so stellt sich schon die Frage, warum sie nicht diese Formulierung gewählt hat. Der durchschnittliche Versicherungsnehmer kann jedenfalls anhand dieser Klausel nicht ansatzweise geschätzt einschätzen, wann und in welchem Umfang es zum Entfall des Versicherungsschutzes kommen könnte (idS auch v. *Rintelen in Späte/Schimiowski, Haftpflichtversicherung*² AHB Z 1 Rn 576 mwN zur vergleichbaren Z 1.3. der deutschen AHB: „Weitere Transparenzbedenken ergeben sich aus der fehlenden Klarheit zu Inhalt und Reichweite der Regelung. Die Regelung ist schon rechtstechnisch missglückt.“; vgl auch *Koch in Bruck/Möller, Haftpflichtversicherung* Z 1 AHB 2012 Rn 105, wonach insbesondere die Begriffe „solange“ und „entgegenstehen“ unklar und unscharf sind).

Rechtsprechung

Gleiches gilt für den zweiten Satz von Art 6.2. RVB 2018. Auch die Reichweite dieses Ausschlusses bleibt für den Versicherungsnehmer im Dunkeln (vgl. v. Rintelen in Späte/Schimiowski, Haftpflichtversicherung² AHB Z 1 Rn 580 f). Hinzu kommt, dass der zweite Satz eine salvatorische Klausel enthält. Der OGH hat bereits zu zahlreichen Klauseln, die Einschränkungen enthalten, wie etwa „sofern nicht gesetzliche Bestimmungen entgegen stehen“ (4 Ob 221/06p), „so weit zulässig“ (4 Ob 179/18d), „sofern eine derartige Vereinbarung gesetzlich möglich ist“ (4 Ob 59/09v), ausgesprochen, dass es sich um (nachgeschobene) salvatorische Klauseln handle, die dem Verbraucher das Risiko aufbürden, die (teilweise) Rechtswidrigkeit der beanstandeten Regelung zu erkennen, und ihm daher ein unrichtiges Bild der Rechtslage vermitteln.

Die Klausel verstößt daher insgesamt gegen § 6 Abs 3 KSchG und ist unzulässig, sodass die Frage, ob auch ein Verstoß gegen § 864a ABGB vorliegt, dahingestellt bleiben kann.

6. Klausel 8 (Art 8.1. RVB 2018):

„Als Obliegenheiten, deren Verletzung die Leistungsfreiheit des Versicherers gemäß § 6 VersVG bewirkt, werden bestimmt: ...“.

[...].

Der Fachsenat hatte sich in 7 Ob 148/21x mit einer nahezu wortgleichen Klausel („Als Obliegenheiten, deren Verletzung unsere Leistungsfreiheit gemäß § 6 Abs 3 VersVG bewirkt, werden bestimmt: ...“) zu befassen. Er qualifizierte diese als intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG, weil bloß auf § 6 Abs 3 VersVG verwiesen werde, ohne dem Versicherungsnehmer im Klauselwerk auch nur ansatzweise zu eröffnen, dass an anderer Stelle der AUVB die gesetzliche Bestimmung abgedruckt sei und warum er sich diese (zum Erkennen von Einschränkungen) durchlesen sollte. Es ist zwar richtig, dass das Vertragswerk hier lediglich aus fünf Seiten besteht, allerdings enthält

der auf Seite drei befindliche Art 8.1. RVB 2018 ebenfalls keinen Hinweis auf den auf der letzten Seite abgedruckten Gesetzestext sowie darauf, warum sich der Versicherungsnehmer diesen durchlesen sollte, sodass hier im Ergebnis kein entscheidungsrelevanter Unterschied vorliegt.

Die Klausel ist daher wegen Verstoßes gegen § 6 Abs 3 KSchG unzulässig.

7. Klausel 9 (Art 8.1.1. RVB 2018):

„Der Versicherungsnehmer oder die versicherte Person haben:

Versicherungsfälle nach Möglichkeit abzuwenden, den Schaden möglichst gering zu halten, unnötige Kosten zu vermeiden und dabei allfällige Weisungen des Versicherers zu befolgen; ...“.

Gemäß § 62 Abs 1 VersVG ist der Versicherungsnehmer verpflichtet, beim Eintritt des Versicherungsfalls nach Möglichkeit für die Abwendung und Minderung des Schadens zu sorgen und dabei die Weisungen des Versicherers zu befolgen; er hat, wenn die Umstände es gestatten, solche Weisungen einzuholen.

Entgegen der Ansicht der Vorinstanzen verstößt Art 8.1.1. RVB 2018 weder gegen § 6 Abs 3 KSchG noch gegen § 879 ABGB. Bei der Klausel handelt es sich nämlich lediglich um die Klarstellung der allgemeinen Schadensminderungsobliegenheit nach § 62 Abs 1 VersVG ohne eigenständige Bedeutung, also um einen „normativen Pleonasmus“ (vgl. Dörner in Prölss/Martin, VVG³¹ ATR08 Abs 6 Z 6 Rn 2 zum vergleichbaren Art 6.1.1. des Allgemeinen Teils der Versicherungsbedingungen für die Reiseversicherung 2008). Mit der Wortfolge, dass unnötige Kosten zu vermeiden sind, wird auch nicht der Rettungskostenersatz (§ 63 VersVG) angesprochen. Vielmehr wird damit nur klargestellt, dass auch bei Verursachung unnötiger Kosten eine Verletzung der Schadensminderungsobliegenheit insofern vorliegen kann, als damit der Schaden nicht mög-

lichst geringgehalten wird. Aus dem Gesamtzusammenhang ergibt sich auch hinreichend klar, dass die Beurteilung einer allfälligen Obliegenheitsverletzung nicht aus einer ex post-Sicht vorgenommen werden darf.

Die Klausel ist daher ausreichend bestimmt; sie verstößt auch nicht gegen § 879 Abs 1 ABGB, weil dadurch kein Abweichen vom Gesetz erfolgt.

8. Klausel 10 (Art 8.1.5. erster Halbsatz RVB 2018):

8.1. „Der Versicherungsnehmer oder die versicherte Person haben (...) Schadenersatzansprüche gegen Dritte form- und fristgerecht sicherzustellen ...“.

[...].

Die Rechtsrüge ist nicht gesetzmäßig ausgeführt, wenn sich der Revisionswerber mit den Argumenten des Berufungsgerichts bzw dessen tragender Begründung nicht auseinandersetzt. Im vorliegenden Fall geht die Bekl in ihrer Revision in keiner Weise auf die Begründung des BerufungsG ein, wonach dem Begriff „sicherstellen“ im Zusammenhang mit Schadenersatzansprüchen kein eindeutiger Bedeutungsinhalt beigemessen werden könne, weshalb die Klausel gegen das Transparenzgebot verstoße. Sie wiederholt bloß ihre Berufungsausführungen, in denen sie thematisiert, weshalb die Klausel dem Aufgabeverbot des § 67 Abs 1 Satz 3 VersVG entspreche und nicht gröblich benachteiligend sei. Damit ist die Rechtsrüge zu dieser Klausel aber nicht gesetzmäßig ausgeführt.

Die Rechtsansicht des BerufungsG ist aber auch inhaltlich zutreffend. Ganz abgesehen davon, dass der Begriff „sicherstellen“ im gegebenen Zusammenhang völlig unklar ist, kann die Klausel bei kundenfeindlichster Interpretation dahin verstanden werden, dass der Versicherungsnehmer auf eigene Kosten Klagen bzw Beweissicherungsanträge einzubringen hat, um das Kriterium der form- und fristgerechten Sicherung zu erfüllen.

Die Klausel verstößt daher sowohl gegen § 6 Abs 3 KSchG als auch gegen § 879 Abs 3 ABGB.

9. Klausel 11 (Art 14.2. RVB 2018) und Klausel 18 (Art 17.3. RVB 2018):

Art 14.2. RVB 2018: „Ein Versicherungsfall liegt vor, wenn die versicherte Person aus einem der folgenden Gründe die Reise nicht antreten kann, eine gesondert gebuchte touristische Leistung während der Reise zur Gänze nicht nutzen kann ...“.

Art 17.3. RVB 2018: „Der Versicherer ersetzt bis zur vereinbarten Versicherungssumme ... wenn eine gesondert gebuchte touristische Leistung während der Reise zur Gänze nicht genutzt werden kann, die vertraglich geschuldeten Stornokosten.“

[...].

Art 14.2. RVB 2018 sieht drei möglich Versicherungsfälle vor: 1. Die Reise wird storniert, 2. die Reise wird abgebrochen und 3. die Reise wird durchgeführt, aber eine gesondert gebuchte touristische Leistung kann nicht zur Gänze genutzt werden. Art 17.1. RVB 2018 regelt den Entschädigungsumfang im Fall der Stornierung der Reise, Art 17.2. RVB 2018 bei Abbruch der Reise und Art 17.3. RVB 2018, wenn eine (schon zuvor) gesondert gebuchte touristische Leistung während der Reise nicht zur Gänze genutzt werden kann.

Entgegen der Ansicht der KI sind diese Klauseln weder ungewöhnlich noch überraschend im Sinn des § 864a ABGB. Sie sind zunächst jeweils dort zu finden, wo sie der durchschnittlich sorgfältige Leser sucht, nämlich Art 14.2. RVB 2018 unter der Überschrift „Was ist versichert“ und Art 17.3. RVB 2018 unter der Überschrift „Wie hoch ist die Entschädigungsleistung“. Den Klauseln wohnt auch kein „Überrumpelungseffekt“ inne, weil entgegen der Ansicht der KI nicht nur in „atypischen Ausnahmefällen“ Versicherungsschutz besteht. Vielmehr sind „gesondert gebuchte touristische Leistungen“

bei Stornierung der Reise voll, bei deren Abbruch soweit nicht genutzt und während der Reise insofern versichert, als die Stornokosten ersetzt werden, wenn die gesondert gebuchte touristische Leistung zur Gänze nicht genutzt werden kann. Davon, dass die Versicherung nur im seltenen Ausnahmefall deckt, kann somit keine Rede sein.

[...].

Die Klauseln sind auch nicht intransparent: Dass die von der BeKl gewählte Terminologie von jener des Pauschalreisegesetzes (PRG) abweicht, ist unerheblich, weil die Bedingungen einerseits nicht nur für Pauschalreisen gelten und andererseits das Transparenzgebot keine Übereinstimmung mit der Gesetzesterminologie verlangt, sondern eine für den Durchschnittskunden möglichst verständliche Formulierung. Dem durchschnittlichen Versicherungsnehmer wird durch die Verwendung des Begriffs der „gesondert gebuchten touristischen Leistung“ ausreichend klar und verständlich vor Augen geführt, dass es sich dabei um eine eigens gebuchte Leistung handeln muss, die nicht Teil der Reise ist, wie etwa Ausflüge oder Sportprogramme. Die von der KI thematisierten rechtlichen Überlegungen zum Begriff der Pauschalreise nach dem PRG im Zusammenhang mit „click-through-Buchungen“ wird der durchschnittliche, juristisch nicht gebildete Versicherungsnehmer nicht anstellen. Sie sind daher nicht relevant.

Gröbliche Benachteiligung im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB liegt im Versicherungsvertragsrecht nicht nur dann vor, wenn der Vertragszweck geradezu vereitelt oder ausgehöhlt wird, sondern bereits dann, wenn die zu prüfende Klausel eine wesentliche Einschränkung gegenüber dem Standard bringt, den der Versicherungsnehmer von einer Versicherung dieser Art erwarten kann. Zweck und Wesen einer Reiserücktritts- und Stornoversicherung bestehen darin, einem Reisenden bei einem im Vertrag angegebenen Rücktrittsgrund den finanziellen Verlust abzudecken,

sodass sich das Buchungsrisiko in einem solchen vom Vertrag erfassten Fall auf einen eventuell auf ihn entfallenden Selbstbeteiligungsbeitrag (Selbstbehalt) beschränkt, der regelmäßig erheblich hinter der ansonsten anfallenden – und im Regelfall nach Reiseart und Rücktrittszeitpunkt gestaffelten – Stornopauschale zurückbleibt (7 Ob 79/14i mwN). Insofern bestehen auch berechnete Deckungserwartungen des Versicherungsnehmers.

Der durchschnittliche Versicherungsnehmer einer Reiserücktritts- und Reiseabbruchversicherung kann aber grundsätzlich nicht erwarten, dass sämtliche mit einer Reise verbundenen Kosten vom versicherten Risiko umfasst sind (Art 14.2. RVB 2018) und dass die BeKl im Fall der Durchführung der Reise jede auch nur teilweise nicht in Anspruch genommene touristische Leistung deckt (Art 17.3. RVB 2018). Im Übrigen deckt die von der BeKl angebotene Versicherung ohnehin auch die (vertraglich vereinbarten Storno-)Kosten für gesondert gebuchte touristische Leistungen trotz Durchführung der Reise, wenn diese zur Gänze nicht Anspruch genommen werden können. Durch die Klauseln werden daher die berechtigten Deckungserwartungen des Versicherungsnehmers einer Reiserücktritts- und Reiseabbruchversicherung nicht beeinträchtigt. Ein Verstoß gegen § 879 Abs 3 ABGB liegt somit nicht vor.

Was schließlich die Beschränkung in Klausel 18 auf die vertraglich geschuldeten Stornokosten anbelangt, so liegt auch darin keine gröbliche Benachteiligung. Unter dem Begriff „Stornokosten“ in Art 17.3. RVB 2018 sind nämlich aus Sicht des durchschnittlich verständigen Versicherungsnehmers jene Kosten zu verstehen, die der Versicherungsnehmer für die gesondert gebuchte touristische Leistung zu bezahlen hat, obwohl er diese während der Reise zur Gänze nicht nutzen konnte, wobei dies auch die gesamten Kosten der Leistung sein können. Dass der Versicherer dabei nur eine „Stornoquote“ zu er-

Rechtsprechung

setzen hätte, kommt in der Klausel gerade nicht zum Ausdruck.

Die Klauseln sind daher zulässig.

10. Klausel 12 (Art 14.2.5. RVB 2018):

„Ein Versicherungsfall liegt vor, wenn die versicherte Person aus einem der folgenden Gründe die Reise nicht antreten kann ... - bedeutender Sachschaden am Eigentum der versicherten Person an ihrem Wohnsitz infolge Elementarereignis (Hochwasser, Sturm usw.), Feuer, Wasserrohrbruch oder Straftat eines Dritten, der ihre Anwesenheit dringend erforderlich macht ...;“

[...].

Art 14.2.5. RVB 2018 stellt auf den Wohnsitz der versicherten Person ab, ohne eine nähere Differenzierung zu treffen. Daher ist jeder Wohnsitz der versicherten Person erfasst. Entgegen der Ansicht der Kl wird der durchschnittlich verständige Versicherungsnehmer auch nicht einen Bezug zu Art 3.2. RVB 2018 herstellen und sich fragen, ob die dortige Unterscheidung zwischen „Wohnsitz“ und „Zweitwohnsitz“ auch für Art 14.2.5. RVB 2018 relevant sein soll, obwohl hier eine solche Unterscheidung gar nicht getroffen wird.

Die Klausel ist daher weder ungewöhnlich noch gröblich benachteiligend noch intransparent, sondern zulässig.

11. Klausel 13 (Art 16.3. RVB 2018):

„Der Versicherungsnehmer oder die versicherte Person haben ... bei Erkrankung oder Unfall unverzüglich eine entsprechende Bestätigung des behandelnden Arztes (bei Reiseabbruch vom Arzt vor Ort) ausstellen zu lassen.“

[...].

Gemäß § 34 Abs 2 VersVG kann der Versicherer Belege insoweit fordern, als die Beschaffung dem Versicherungsnehmer billigerweise zugemutet

werden kann. Anders als § 34 Abs 2 VersVG enthält Art 16.3. RVB 2018 keine Einschränkung auf die Zumutbarkeit der Einholung des ärztlichen Attests, obwohl die unverzügliche Einholung einer ärztlichen Bestätigung, welche bei Reiseabbruch noch dazu durch einen Arzt vor Ort auszustellen ist, den Versicherungsnehmer im Ausland vor erhebliche Mühen und Schwierigkeiten stellen, im Extremfall sogar eine unüberwindbare Hürde darstellen kann. Wenn die Bekl argumentiert, die fehlende Bezugnahme auf die Zumutbarkeit schade nicht, weil dem durchschnittlichen Versicherungsnehmer klar sei, dass Unzumutbares von ihm nicht verlangt werden könne, so ist dem nicht zu folgen. Vielmehr ist die Klausel bei kundenfeindlichster Auslegung dahin zu verstehen, dass diese Obliegenheit ohne jede Einschränkung gilt. Damit verstößt diese Klausel aber gegen § 34a VersVG, wonach sich der Versicherer auf eine Vereinbarung, die von (unter anderem) § 34 Abs 2 VersVG zum Nachteil des Versicherungsnehmers abweicht, nicht berufen kann und ist daher unzulässig.

12. Klausel 14 (Art 16.4. RVB 2018):

„Der Versicherungsnehmer oder die versicherte Person haben ... unverzüglich folgende Unterlagen an den Versicherer zu senden ... - bei Erkrankung oder Unfall: Detailliertes ärztliches Attest/Unfallbericht (bei psychischen Erkrankungen durch Facharzt der Psychiatrie), Krankmeldung bei der Sozialversicherung und Bestätigung über verordnete Medikamente;...“

[...].

Gemäß § 34 Abs 2 VersVG kann der Versicherer Belege insoweit fordern, als die Beschaffung dem Versicherungsnehmer billigerweise zugemutet werden kann. Von der Belegobliegenheit erfasst sind nach der Rechtsprechung grundsätzlich alle Dokumente, über die der Versicherungsnehmer selbst verfügt oder die er von Dritten besorgen kann (die also bereits existieren) (7 Ob 180/14t; 7 Ob 210/14d).

Wie schon das BerufungsG zutreffend ausführte, geht aus der Klausel entgegen der Ansicht der Bekl keineswegs zweifelsfrei hervor, dass lediglich bereits vorhandene Unterlagen übermittelt werden müssen. Vielmehr sieht die Klausel vor, dass bestimmte Unterlagen unverzüglich an den Versicherer übermittelt werden müssen. Dies kann bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung dahin verstanden werden, dass der Versicherungsnehmer erst einen entsprechenden (Fach-)Arzt aufsuchen müsste, um von diesem ein detailliertes Attest oder einen Unfallbericht zu erhalten, den er dann dem Versicherer übermitteln könnte. Darüber hinaus enthält die Klausel auch keine Einschränkung in Bezug auf die Zumutbarkeit der Belegbeschaffung (siehe Punkt 11.3. der Entscheidung). Damit verstößt diese Klausel gegen § 34a VersVG, wonach sich der Versicherer auf eine Vereinbarung, die von (unter anderem) § 34 Abs 2 VersVG zum Nachteil des Versicherungsnehmers abweicht, nicht berufen kann und ist daher unzulässig.

13. Klausel 15 (Art 16.5. RVB 2018):

„Der Versicherungsnehmer oder die versicherte Person haben ... sich auf Verlangen des Versicherers durch die vom Versicherer bezeichneten Ärzte untersuchen zu lassen.“

[...].

Bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung erlaubt es Art 16.5. RVB 2018 der Bekl – unabhängig von einem begründeten Missbrauchsverdacht oder sonstiger berechtigter Gründe – die Untersuchung durch die vom Versicherer bezeichneten Ärzte vornehmen zu lassen. Eine derartige Klausel ist bei einer Reisestorno- und Reiseabbruchversicherung – anders als etwa bei einer Kranken- oder Unfallversicherung – unüblich. Auf sie wird auch nicht besonders hingewiesen, sondern sie befindet sich im Fließtext unter der Überschrift „Was ist zur Wahrung des Versicherungsschutzes zu beachten (Obliegenheiten)?“, sodass ein durchschnittlicher Versicherungsnehmer vernünftiger-

weise nicht damit zu rechnen braucht. Überdies ist diese Regelung – unabhängig von der Frage der Kostentragung – für den Versicherungsnehmer zweifellos nachteilig, stünde er doch

ohne die Klausel besser da (vgl. *Laimer in Klang*³ § 864a ABGB Rz 38; *Riedler in Schwimann/Kodek*⁵ § 864a ABGB Rz 41; *Graf in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON1.05 § 864a Rz 46). Da

eine darüber hinausgehende Wertung der Benachteiligung nicht stattfindet, ist die Klausel daher gemäß § 864a ABGB unzulässig.

1218. **KrankenV: Vorvertragliche Anzeigepflicht gilt bis zum Vertragsabschluss – Kausalität erforderlich**

VersVG § 16: Die Obliegenheit zur Anzeige erheblicher Gefahrumstände nach § 16 VersVG besteht ab Beginn der Vertragsverhandlungen bis zum Abschluss des Vertrags (üblicherweise durch Zugang der Polizza). Daher hat der VN auch alle gefahrerheblichen Umstände anzuzeigen, von denen er erst nach Antragstellung Kenntnis erlangt oder die erst nach diesem Zeitpunkt eintreten. An die vom VN dabei anzuwendende Sorgfalt sind ganz erhebliche Anforderungen zu stellen.

ABGB § 914; VersVG § 16: Der in den AVB verwendete Begriff „umgehend“ entspricht dem Gesetzesbegriff „unverzüglich“. Was unverzüglich ist, richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls, als grobe Richtschnur ist dafür ein Zeitraum von drei Werktagen anzusetzen.

VersVG § 16: Hatte der Versicherer seine Entscheidung zum Vertragsabschluss zu jenem Zeitpunkt, zu dem der VN spätestens anzeigepflichtig gewesen wäre, allerdings bereits getroffen, ist die Verletzung der Obliegenheit nicht kausal für den Vertragsabschluss. Dem Versicherer steht in diesem Fall kein Rücktrittsrecht zu.

OGH 25.5.2022, 7 Ob 25/22k

Sachverhalt: Der VN hatte einen Antrag zum Abschluss einer Krankenversicherung gestellt und die Antragsfragen zu diesem Zeitpunkt korrekt beantwortet. Am Montag, dem 7.1.2019, stellte der bekl. Krankenversicherer die Polizza aus und übermittelte sie noch an diesem Morgen dem VN. Am Freitag zuvor, dem 4.1.2019, hatte sich der VN beim Eislaufen an der linken Schulter verletzt. Er wurde im Spital zunächst ambulant versorgt und zur weiteren Behandlung einbestellt. Im Juli 2019 ließ sich der VN an der linken Schulter operieren. Der Versicherer verweigerte die Leistung für diese OP wegen Verletzung der vorvertraglichen Anzeigepflicht und erklärte aus diesem Grund gleichzeitig seinen Rücktritt vom Vertrag: Änderungen im Gesundheitszustand zwischen Antrag und Polizzierung seien nach den AVB „umgehend“ anzuzeigen.

Der VN klagte auf Leistung der Operationskosten und auf Feststellung des Weiterbestands des Versicherungsverhältnisses. Der OGH ließ die Revision des Versicherers zur Klarstellung der Rechtslage zu, erklärte sie jedoch für nicht berechtigt.

Aus den Entscheidungsgründen: [...]. Der Versicherungsnehmer hat nach § 16 Abs 1 VersVG (der dem Art 11 AVB 1995/Fassung Jänner 2018 entspricht – vgl. 7 Ob 91/21i) beim Abschluss des Vertrags alle ihm bekannten Umstände, die für die Übernahme der Gefahr erheblich sind, dem Versicherer anzuzeigen. Erheblich sind jene Gefahrumstände, die geeignet sind, auf den Entschluss des Versicherers, den Vertrag überhaupt oder zu den vereinbarten Bestimmungen abzuschließen, einen Einfluss auszuüben. Im Allgemeinen gilt, dass ein Umstand, nach dem der Versicherer

ausdrücklich und schriftlich gefragt hat, im Zweifel erheblich ist.

Bei der im § 16 VersVG genannten vorvertraglichen Anzeigepflicht handelt es sich um eine § 6 Abs 1 VersVG-Obliegenheit (vgl. 7 Ob 188/98t; 7 Ob 277/04t). Sie ist vom Beginn der Vertragsverhandlungen bis zum formellen Versicherungsbeginn, das ist in der Regel der Zugang der Annahme des Antrags, zu erfüllen. Infolgedessen muss der Versicherungsnehmer noch alle gefahrerheblichen Umstände anzeigen, von denen er erst nach Antragstellung Kenntnis erlangt oder die erst nach diesem Zeitpunkt eintreten.

An die vom Versicherten bzw. Versicherungsnehmer bei Erfüllung seiner vorvertraglichen Anzeigepflicht anzuwendende Sorgfalt sind ganz erhebliche Anforderungen zu stellen. Für eine schuldhaftige Verletzung der vorvertraglichen Anzeigepflicht genügt bereits leichte Fahrlässigkeit.

Zur Bejahung der Gefahrenerheblichkeit von Umständen ist es nicht erforderlich, dass der Versicherer bei Kenntnis des wahren Sachverhalts den Vertrag tatsächlich abgelehnt oder nicht zu den bestimmten Bedingungen geschlossen hätte. Es reicht aus, dass der vom Versicherer nachgewiesene Umstand bei objektiver Betrachtung geeignet ist, einen solchen Entschluss des Versicherers zu motivieren. Dem Versicherten steht aber der Beweis offen, dass auch die richtige Beantwortung der an ihn gestellten Frage nicht geeignet gewesen wäre, den Entschluss des Versicherers zum Vertragsabschluss in irgendeiner Weise zu beeinflussen.

In der Krankenversicherung kommt es nicht nur auf die Erheblichkeit

Rechtsprechung

der einzelnen Krankheit, sondern auch auf die Häufigkeit des durch die behandelten Krankheiten geprägten Gesamtbildes des Gesundheitszustands an. Beschwerden und Schmerzen sind bei entsprechender Frage auch dann anzeigepflichtig, wenn sie noch nicht eindeutig einer Krankheit zugeordnet werden. Ihre Einschätzung durch den Versicherungsnehmer als harmlos spielt für die Entstehung der Pflicht keine Rolle, sofern sie nicht offenkundig belanglos sind und alsbald vergehen. Anzeigepflichtig sind auch indizierende Umstände, also äußere Umstände, die auf das Bestehen eines gefahrenereheblichen Zustands schließen lassen. Auch ohne das Vorliegen einer ärztlichen Diagnose muss der Antragsteller Symptome, wegen der er sich in ärztliche Behandlung begeben hat, angeben; Bewertung und Beurteilung müssen dem Versicherer überlassen werden.

Die Ansicht des BerufungsG, dass der Unfall und die dadurch verursachte Symptomatik von der Bekl ausdrücklich abgefragt worden sind, ist zutreffend und wird im Revisionsverfahren nicht mehr in Frage gestellt.

Ebenso zutreffend ist die Beurteilung des BerufungsG, dass der KI eine zumindest leicht fahrlässige Verletzung ihrer Anzeigepflicht anzulasten ist, zumal für den durchschnittlichen, redlichen und vernünftigen Versicherungsnehmer klar ist, dass diese Obliegenheit bis zum Zustandekommen des Vertrags – regelmäßig mit Zugang der Polizza (vgl 7 Ob 121/21a, 7 Ob 128/21f Rz 6 f, jeweils mwN) – zu erfüllen ist (was auch dem klaren Wortlaut der „Schlusserklärung“ entspricht). Wie man die Wortfolge „beim Abschluss des Vertrags“ als auf den Zeitpunkt der Antragstellung bezogen auffassen kann, wie die Revisionsbeantwortung vermeint, ist nicht nachvollziehbar (vgl dagegen nunmehr die deutsche Rechtslage in § 19 Abs 1 VVG: „bis zur Abgabe seiner Vertragserklärung“).

Der Versicherungsvertrag kam nach den Feststellungen somit durch Zusendung der Polizza am Montagmor-

gen des 7. 1. 2019 an den Makler der KI zustande. Bis zu diesem Zeitpunkt bestand demnach die Obliegenheit der KI, die Folgen des Unfalls vom Freitag zuvor schriftlich zu melden; gemäß der „Schlusserklärung“ hätte dies „umgehend“ zu geschehen gehabt.

Wann eine Meldung „umgehend“ erfolgt, ist in den Bedingungen nicht geregelt; im VersVG findet sich der Begriff „umgehend“ nur im – hier nicht einschlägigen – § 11d.

Jedoch verwendet das Gesetz in anderen Bestimmungen, die eine Anzeigepflicht des Versicherungsnehmers vorsehen, den Begriff „unverzüglich“:

So hat der Versicherungsnehmer nach § 23 Abs 2 VersVG dem Versicherer unverzüglich Anzeige zu machen, wenn er davon Kenntnis erlangt, dass durch eine von ihm ohne Einwilligung des Versicherers vorgenommene oder gestattete Änderung die Gefahr erhöht ist; auch nach § 27 Abs 2 VersVG hat der Versicherungsnehmer „unverzüglich“ eine nach dem Abschluss des Vertrages unabhängig von seinem Willen eingetretene Gefahrenerhöhung anzuzeigen. Nach § 33 Abs 1 VersVG muss der Versicherungsnehmer den Eintritt des Versicherungsfalles, nachdem er von ihm Kenntnis erlangt hat, unverzüglich dem Versicherer anzeigen. Nach § 58 Abs 1 VersVG hat, wer für ein Interesse gegen dieselbe Gefahr bei mehreren Versicherern Versicherung nimmt, jedem Versicherer von der anderen Versicherung unverzüglich Mitteilung zu machen.

Zur Anzeige wegen Gefahrenerhöhung wird im Schrifttum vertreten, dass grundsätzlich eine Zeitspanne von etwa drei Tagen bis maximal einer Woche dem Unverzüglichkeitsanfordernis genügt (*Kath in Fenyves/Perner/Riedler, VersVG § 23 [2020] Rz 89*; vgl auch *Ramharter in Fenyves/Perner/Riedler, VersVG § 33 [2021] Rz 20 ff [insb Beispiele in Rz 23]*).

Auch im deutschen Schrifttum wird die in § 23 Abs 3 VVG normierte un-

verzügliche Anzeigepflicht bei Gefahrenerhöhung dahin ausgelegt, dass „als grobe Richtschnur“ eine Frist von drei Werktagen bis zum Eingang beim Versicherer als noch unverzüglich angesehen wird (vgl *Langheid in Langheid/Rixecker, VVG⁶ [2019] § 23 Rn 75 mwN*; noch großzügiger [bis zu 14 Tage] *Reusch in Langheid/Wandt, MünchKomm-VVG³ [2022] § 23 Rn 112*).

Im Lichte dessen ist dem BerufungsG unter den konkreten Umständen des Falls keinesfalls eine fehlerhafte Ermessensausübung dadurch unterlaufen, dass es hier eine Anzeige noch als umgehend erstattet angesehen hätte, wenn sie nach dem Unfall vom Freitag, dem 4. 1. 2019, nachmittags, unmittelbar nach dem Wochenende im Laufe des Montags, 7. 1. 2019 (also im Laufe des zweiten Werktags nach dem Unfalltag) erfolgt wäre.

Eine zumindest im Laufe des 7. 1. 2019 noch als rechtzeitig anzusehende Anzeige hätte aber auf die am Montagmorgen bereits getroffene Entschließung der Bekl, ob und zu welchen Bedingungen sie den Vertrag abschließen wolle, sowie die Zusendung der Polizza an den Makler der KI keinen Einfluss mehr nehmen können; der Vertrag wäre auch in diesem Fall so wie tatsächlich geschlossen worden. Mit dem Recht zum Rücktritt beansprucht die Bekl daher eine Rechtsposition, die ihr auch bei einem vertragstreuen Verhalten der KI nicht zugekommen wäre (ebenso schon BGH 27. 6. 1984, IVa ZR 1/83, VersR 1984, 884 [zu § 16 VVG aF]).

Die Obliegenheitsverletzung der KI ist damit für den konkreten Vertragsabschluss nicht kausal geworden, weil auch deren ordnungsgemäße Erfüllung der Bekl nicht ermöglicht hätte, ihre Entscheidung einer solchen Mitteilung der KI anzupassen (vgl BGH 9. 12. 1992, IV ZR 232/91, VersR 1993, 213; *Armbrüster in Prölss/Martin, VVG³¹ [2021] § 19 Rn 101*; *Spuhl in Marlow/Spuhl, BeckOK-VVG¹⁵ [2022] § 19 Rn 89*). [...]

1219. **RechtsschutzV: Immaterielle Schäden im Allgemeinen Vertrags-Rechtsschutz gedeckt**

ARB 2017 Art 2: Im Schadenersatz-Rechtsschutz liegt der Versicherungsfall im Schadensereignis, in allen übrigen Fällen ist Versicherungsfall der Verstoß.

ARB 2017 Art 23 Pkt 2.1.: Der Baustein Allgemeiner Vertrags-Rechtsschutz umfasst auch Schadenersatzansprüche wegen schuldhafter Verletzung vertraglicher Nebenpflichten aus schuldrechtlichen Verträgen über bewegliche Sachen.

Ein Kaufvertrag über ein Hardware-Wallet ist ein Vertrag über eine bewegliche Sache. Der Verkäufer ist verpflichtet, das Produkt fehlerfrei zu gestalten und Sicherheitslücken zu schließen, um Datendiebstahl zu verhindern.

Immaterielle Schäden als Folge von Datendiebstahl sind im Baustein Allgemeiner Vertrags-Rechtsschutz gedeckt.

OGH 24.5.2023, 7 Ob 25/23m

Sachverhalt: Der Vertrag zwischen der KI und ihrem bekl Rechtsschutzversicherer basiert auf den ARB 2017 idF 01/2019. Die maßgeblichen Bestimmungen lauten:

„Artikel 2 Was gilt als Versicherungsfall und wann gilt er als eingetreten? 1. Für die Geltendmachung eines Personen-, Sach- oder Vermögensschadens, der auf einen versicherten Personen- oder Sachschaden zurückzuführen ist (Artikel 17 Pkt. 2.1, Artikel 18 Pkt. 2.1, Artikel 19 Pkt. 2.1 und Artikel 24 Pkt. 2.4), gilt als Versicherungsfall das dem Anspruch zugrundeliegende Schadenereignis. (...) 3. In den übrigen Fällen – insbesondere auch für die Geltendmachung eines reinen Vermögensschadens (Artikel 17 Pkt. 2.1, Artikel 18 Pkt. 2.1 und Artikel 19 Pkt. 2.1), sowie für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen wegen reiner Vermögensschäden (Artikel 17 Pkt. 2.4, Artikel 23 Pkt. 2.1 und Artikel 24 Pkt. 2.1.1) – gilt als Versicherungsfall der tatsächliche oder behauptete Verstoß des Versicherungsnehmers, Gegners oder eines Dritten gegen Rechtspflichten oder Rechtsvorschriften.“

„Artikel 23 Allgemeiner Vertrags-Rechtsschutz (...). 2. Was ist versich-

chert? 2.1 Der Versicherungsschutz umfasst die Wahrnehmung rechtlicher Interessen aus schuldrechtlichen Verträgen des Versicherungsnehmers über bewegliche Sachen sowie aus Reparatur- und sonstigen Werkverträgen des Versicherungsnehmers über unbewegliche Sachen.

Als Wahrnehmung rechtlicher Interessen aus schuldrechtlichen Verträgen gilt auch die Geltendmachung und Abwehr von Ansprüchen wegen reiner Vermögensschäden, die aus der Verletzung vertraglicher Pflichten entstehen und über das Erfüllungsinteresse hinaus gehen, oder aus der Verletzung vorvertraglicher Pflichten entstehen.“

Die KI hatte beim Hersteller ein Hardware-Wallet gekauft. In der Folge wurden wegen einer Sicherheitslücke persönliche Daten der KI gestohlen und im Internet veröffentlicht, was eine Flut von unerwünschten Werbe-Mails, aber auch zahlreichen Pishing-Versuchen und Anrufen unbekannter Dritter zur Folge hatte. Ferner besteht die realistische Gefahr eines Identitätsdiebstahls. Das alles beunruhigt die KI erheblich. Sie wirft dem Hersteller einen Verstoß gegen die vertraglichen Nebenpflichten vor, weil

das System nicht über ausreichende Sicherheitseinrichtungen verfüge und will Schadenersatzansprüche wegen immaterieller Schäden geltend machen. Die Bekl verweigerte die Leistung mangels vertraglicher Deckung. Mit der vorliegenden Klage begehrt die KI Feststellung der Deckungspflicht der Bekl für den beabsichtigten Rechtsstreit mit dem Hersteller über die immateriellen Schäden und Feststellung der Haftung für allfällige materielle Schäden.

Das ErstG gab der Klage statt, das BerufungsG gab nur dem Feststellungsbegehren im Bezug auf die materiellen Schäden statt und wies das andere Begehren ab. Die Revision der KI wurde zur Klarstellung der Rechtslage zugelassen, der OGH erklärte sie auch für berechtigt.

Aus den Entscheidungsgründen: [...]. Der Versicherungsfall in der Rechtsschutzversicherung ist im VersVG nicht definiert, er richtet sich vielmehr nach der Parteienvereinbarung, hier also nach den ARB 2017 (Gruber, Der Versicherungsfall in der Rechtsschutzversicherung, wbl 2016, 804 [805 ff]).

Art 2 ARB 2017 legt fest, dass für die Geltendmachung eines Personen-, Sach- oder Vermögensschadens, der auf einen versicherten Personen- oder Sachschaden zurückzuführen ist, das Schadenereignis (Art 2.1. erster Absatz ARB 2017: „Ereignistheorie“) und in den übrigen Fällen der Verstoß gegen Rechtspflichten oder Rechtsvorschriften (Art 2.3. ARB 2017: „Verstoßtheorie“) als Versicherungsfall gilt (vgl. *Gisch/Weinrauch*, Praxisprobleme der Rechtsschutz- und der Betriebsrechtsschutzversicherung, Punkt II. S 33 ff; *Gruber*, wbl 2016, 804 [805 ff]). Darüber hinaus bestehen – hier nicht relevante – Sonderregelungen für Umweltstörungen (Art 2.1. zweiter Absatz ARB 2017) und für bestimmte Rechtsschutzbausteine (Art 2.2. ARB 2017).

Art 2.3. ARB 2017 definiert daher den Versicherungsfall entgegen der Ansicht der Bekl nicht nur bei Gel-

Rechtsprechung

tendmachung von (reinen) Vermögensschäden, sondern – gleichsam als Auffangtatbestand – in sämtlichen Fällen, die nicht unter Art 2.1. oder Art 2.2. ARB 2017 zu subsumieren sind (*Gisch/Weinrauch*, Praxisprobleme Punkt II. S 39).

Art 2 ARB 2017 trifft auch gar keine Aussage darüber, ob die Wahrnehmung rechtlicher Interessen in Zusammenhang mit immateriellen Schäden aus Datenschutzverletzungen vom Versicherungsschutz umfasst sind, sondern er definiert nur den Versicherungsfall und bestimmt dessen Eintrittszeitpunkt. Die Eigenschaften und Rechtsgebiete, für die Versicherungsschutz besteht, werden hingegen in den einzelnen Rechtsschutzbausteinen umschrieben.

Gemäß Art 23.2.1 ARB 2017 umfasst der „Allgemeine Vertrags-Rechtsschutz“ die Wahrnehmung rechtlicher Interessen aus sonstigen schuldrechtlichen Verträgen über bewegliche Sachen sowie aus Reparatur- und sonstigen Werkverträgen des Versicherungsnehmers über unbewegliche Sachen. Als Wahrnehmung rechtlicher Interessen aus schuldrechtlichen Verträgen gilt auch die Geltendmachung oder Abwehr von Schadenersatzansprüchen wegen reiner Vermögensschäden, die aus der Verletzung gesetzlicher oder vertraglicher Pflichten zwischen Vertragsparteien oder aus der Verletzung vorvertraglicher Pflichten entstehen.

Dass Schadenersatzansprüche wegen Verletzung vertraglicher Nebenpflichten vom Vertragsrechtsschutz umfasst sind, bestreitet die Bekl nicht. Aus Art 23.2.1 zweiter Satz ARB 2017 ergibt sich aber entgegen der Ansicht der Bekl kein Ausschluss der Geltendmachung von immateriellen Schäden. Vielmehr wird klargestellt, dass auch reine Vermögensschäden vom Vertragsrechtsschutz umfasst sind, wenn sie aus der Verletzung gesetzlicher oder vertraglicher Pflichten zwischen Vertragsparteien oder aus der Verletzung vorvertraglicher Pflichten entstehen (arg „gilt auch“).

Für das Vorliegen des Versicherungsfalls trifft nach der allgemeinen Risikoumschreibung den Versicherungsnehmer die Beweislast. Der Versicherungsnehmer, der eine Versicherungsleistung behauptet, muss daher die anspruchsbegründenden Voraussetzungen des Eintritts des Versicherungsfalls beweisen.

Als Voraussetzung für das Bestehen des Versicherungsschutzes sind daher die in den „Besonderen Bestimmungen“ der ARB 2017 genannten Leistungsarten vom Versicherungsnehmer nachvollziehbar auszuführen. Behauptet der Versicherungsnehmer die Notwendigkeit der Interessenwahrnehmung im Rahmen einer bestimmten von ihm versicherten Leistungsart, dann muss er schlüssig darlegen, dass der von ihm verfolgte oder abzuwehrende Anspruch aus einem Rechtsverhältnis herrührt, das in den Schutzbereich seines Ver-

sicherungsvertrags fällt (7 Ob 91/22s mWN).

Diese Voraussetzungen sind hier entgegen der Ansicht der Bekl gegeben: Im vorliegenden Fall brachte die Kl vor, sie habe mit einer Unternehmerin einen Kaufvertrag über ein Hardware-Wallet, also eine bewegliche Sache, geschlossen. [...].

Zusammengefasst ist daher die von der Kl beabsichtigte Geltendmachung ihrer immateriellen Schäden aus der Datenschutzverletzung beim Kauf eines Hardware-Wallets gegen dessen Herstellerin vom Allgemeinen Vertrags-Rechtsschutz (Art 23 ARB 2017) umfasst. Damit muss auf den weiteren Rechtsschutzbaustein (Art 19 ARB 2017 – Schadenersatz-Rechtsschutz) und den dortigen Risikoausschluss für immaterielle Schäden nicht mehr eingegangen werden. [...].

1220. Einbruchsv: Kein Ersatzanspruch auf USt des nicht vorsteuerabzugsberechtigten VN/Leasingnehmer bei Verlust der geleasteten Sache

VersVG § 55; AEB 2009 Abschnitt A, Abschnitt B Art 3 Pkt 2; EABS 2009 Art 5 Pkt 1; Zusatzklausel „Fremdes Gut“: Bei Totalschaden oder Verlust einer geleasteten Sache ist für die Höhe der Leistung des Versicherers nur auf die Verhältnisse des zum Neuwert versicherten Leasinggebers/Eigentümers abzustellen, weil durch Totalschaden/Verlust der Leasingvertrag erlischt und damit auch das versicherte Interesse des VN als Leasingnehmer.

Der vorsteuerabzugsberechtigte Leasinggeber/Eigentümer hat Anspruch auf den Ersatz des Schadens in Höhe des Neuwert-Nettokaufpreises.

Der nicht vorsteuerabzugsberechtigte Leasingnehmer/VN, der ein Ersatzobjekt erwirbt, hat hingegen keinen Anspruch gegen den Versicherer auf Ersatz der von ihm gezahlten Umsatzsteuer.

OGH 27.9.2023, 7 Ob 108/23t

Die Kl, die eine Zahnarztpraxis betreibt, ist bei der Bekl gegen Einbruchdiebstahl versichert. Die maßgeblichen AVB lauten auszugsweise:

Die AEB 2009 lauten auszugsweise: „Abschnitt A Begriffsbestimmungen. (...) Der Versicherungswert ist der am Schadentag geltende Neuwert

der versicherten Sache. Der Neuwert einer Sache sind die Kosten für die Wiederherstellung bzw. Wiederbeschaffung einer Sache gleicher Art und Güte.“

AEB 2009 Abschnitt B Art 3 Pkt 2: „Soweit nichts anderes vereinbart ist, sind nur die dem Versicherungsnehmer gehörigen Sachen versichert. Versichert sind auch vom Versicherungsnehmer gekaufte Sachen, die ihm unter Eigentumsvorbehalt übergeben sind, und die dem Versicherungsnehmer verpfändeten Sachen.“

EABS 2009 Artikel 5 Pkt 1: „Ersatzleistung. Der Ermittlung der Ersatzleistung wird unbeschadet der Bestimmungen des Art. 8 der Allgemeinen Bedingungen für die Sachversicherung (ABS) der Versicherungswert zur Zeit des Eintrittes des Schadenfalles (Ersatzwert) zugrunde gelegt, (...).“ Art 5 Pkt 2: „Als Ersatzwert gelten: (...) bei Gebrauchsgegenständen, Arbeitsgeräten, Maschinen und sonstigen Einrichtungen die Wiederbeschaffungskosten (Neuwert), jeweils zur Zeit des Eintrittes des Schadenfalles.“

Zusatzklausel „Deckungspaket Exklusiv für die Einbruchdiebstahlversicherung“: „In Erweiterung der Allgemeinen Bedingungen für die Einbruchdiebstahlversicherung (AEB) gilt: (...) 12. Fremdes Gut. Fremdes Gut ist dann mitversichert, wenn es dem Versicherungsnehmer zur Bearbeitung, Benutzung, Verwahrung oder zu einem sonstigen Zweck in Obhut gegeben wurde und der Versicherungsnehmer mit dem Eigentümer nachweislich keine andere Vereinbarung getroffen hat, (...).“

2018 wurde der KI bei einem Einbruch in ihre Ordination ein medizintechnisches Gerät gestohlen. Das Gerät war geleast, die KI Leasingnehmerin, die im Leasingvertrag zum Abschluss der Einbruchversicherung verpflichtet wurde. Die KI kaufte kurz nach Versicherungsfall ein Ersatzgerät desselben Bautyps, Kaufpreis € 77.000, zuzüglich € 15.400 USt. Die KI ist nicht vorsteuerabzugsberech-

tigt, die Leasinggebering/Eigentümerin hingegen schon.

Die Bekl leistete Ersatz für den Nettokaufpreis; die KI klagt den Ersatz der Umsatzsteuer ein.

Das ErstG gab der Klage statt, die zweite Instanz folgte der Berufung der Bekl. Der OGH ließ die Revision der KI zur Klarstellung der Rechtslage zu, erklärte sie aber für nicht berechtigt.

Aus den Entscheidungsgründen: [...]. Strittig ist, wessen Interesse woran versichert ist. Diese Frage ist aber unabhängig von einer Vinkulierung zu beantworten (Reisinger, ZVR 2013, 61 [63]; vgl auch 7 Ob 39/94).

Unstrittig ist, dass die Leasinggeberin als Unternehmerin vorsteuerabzugsberechtigt ist, nicht jedoch die KI als Leasingnehmerin. Ebenso unstrittig bleibt, dass die Ansprüche der Leasinggeberin bereits mit dem Ersatz des Nettowiederbeschaffungswerts durch die Bekl befriedigt wurden. Zu klären ist noch, ob auch ein Anspruch der nicht vorsteuerabzugsberechtigten Leasingnehmerin auf Ersatz der von ihr aufgewendeten Umsatzsteuer für die eigene Wiederbeschaffung nach dem Diebstahl ein vom Versicherungsvertrag umfasstes Risiko ist.

Eine vom Leasingnehmer genommene Sachversicherung deckt das Sacherhaltungsinteresse des Leasinggebers ab (7 Ob 132/12f), und zwar auch dann, wenn im Vertrag vom Leasinggeber keine Rede ist (7 Ob 39/94 mwN; Armbrüster in Martin/Reusch/Schimikowski/Wandt, Sachversicherung⁴ § 11 Rn 60).

Daneben ist das Sachersatzinteresse des Leasingnehmers gedeckt (Klimke in Prölss/Martin, VVG³¹ § 43 VVG Rn 45). Dieses besteht darin, dass er nicht wegen Beschädigung, Verlust oder Zerstörung der Sache, für die er nach dem Leasingvertrag die Gefahr trägt, einen Haftungsschaden erleidet, indem er mit einer Schadenersatzverpflichtung belastet wird (7 Ob 132/12f mwN).

Die Versicherung des Sacherhaltungsinteresses des Leasinggebers hat zur Folge, dass sich die Berechnung der Entschädigung im Regelfall nach den Verhältnissen des Leasinggebers richtet. Bei einem Totalschaden oder Verlust ist deshalb auf die Verhältnisse des Leasinggebers abzustellen, weil der Leasingvertrag damit üblicherweise beendet wird und damit das Interesse des Versicherungsnehmers an der Leasingsache erlischt (7 Ob 132/12f zur Kfz-Kaskoversicherung [zustimmend Reisinger, ZVR 2013, 61 {63}]). Dann ist nur noch das Eigentümerinteresse des Leasinggebers betroffen (Klimke in Prölss/Martin, VVG³¹ § 43 VVG Rn 45a; Armbrüster in Prölss/Martin, VVG³¹ Vor §§ 74–99 VVG Rn 104; Rixecker in Langheid/Rixecker, VVG⁷ § 43 VVG Rn 12; Muschner in Ruffer/Halbach/Schimikowski⁴ § 43 VVG Rn 8; krit Klimke in Prölss/Martin, VVG³¹ AKB 2015 Abs. A_2_5_8 Rn 53). Der Grund hierfür liegt in der Natur der Sachversicherung, ein Sachschaden entsteht nämlich nur beim Eigentümer (Muschner in Ruffer/Halbach/Schimikowski⁴ § 43 VVG Rn 8; Langheid in MünchKommVVG³ § 46 VVG Rn 17).

Wird aber das Sacherhaltungsinteresse des Leasinggebers bzw Eigentümers befriedigt, ist damit grundsätzlich auch das auf die Vermeidung von Schadenersatzansprüchen gerichtete, mitversicherte Sachersatzinteresse des Leasingnehmers abgedeckt (vgl 7 Ob 132/12f, sowie Kraus in Riedler, Versicherungsrecht – Versicherungspraxis C.I.a.iii.). Das Sachersatzinteresse des Leasingnehmers ist nämlich nur ein vom Eigentümerinteresse abgeleitetes Interesse, das auf den Schutz vor Ansprüchen des Eigentümers durch dessen Befriedigung gerichtet ist (vgl Klimke in Prölss/Martin, VVG³¹ § 43 VVG Rn 45a). Ein Anspruch auf Ersatz der Umsatzsteuer für die Anschaffung einer neuen und nicht versicherten Sache durch den (früheren) Leasingnehmer ergibt sich aus der Versicherung seines Sachersatzinteresses am Leasinggegenstand aber nicht.