

DIE VERSICHERUNGS RUNDSCHAU

Zeitschrift der Österreichischen Gesellschaft für Versicherungswissenschaften

48. JAHRGANG

SEPTEMBER 1993

NR. 9

Verbraucherschutz bei Verlängerungsklauseln in Versicherungsverträgen und in der Kraftfahrzeughaftpflichtversicherung

VON UNIV.-PROF. DR. PETER JABORNEGG UND UNIV.-ASS. MAG. DR. REINHARD GEIST, WIEN

I. Problemstellung

A. Verlängerungsklauseln in Versicherungsverträgen

In der Versicherungspraxis (vor allem der Sach- und Vermögensversicherung) ist der Abschluß von Versicherungsverträgen mit vorweg vereinbarter Vertragsdauer oder vereinbartem Endtermin überaus verbreitet. Dies würde an sich dazu führen, daß Versicherungsvertragsverhältnisse — wenn es nicht zu einer vorzeitigen Auflösung kommt — regelmäßig ohne besondere Kündigungserklärung einfach mit Ablauf der vereinbarten Zeit beendet würden. Dem ist aber doch nicht so, weil im allgemeinen stets dann, wenn der Versicherungsbedarf als solcher nicht bloß vorübergehend ist oder aus sonstigen Gründen mit weniger als einem Jahr befristet wird, zusätzlich sogenannte Verlängerungsklauseln vereinbart werden. Diese finden sich namentlich auch in den verschiedenen AVersB¹. Gebräuchlich sind dabei Formulierungen des Inhaltes, daß sich das mindestens auf ein Jahr befristete Vertragsverhältnis jeweils um ein Jahr verlängert, wenn es nicht drei Monate vor Ablauf gekündigt wird.

In ähnlicher Weise bestimmt § 17 KHVG² für Kraftfahrzeughaftpflichtversicherungsverträge einerseits zwingend eine Höchstbefristung von im wesentlichen einem Jahr³, andererseits in Abs 3, daß sich der mindestens einjährig befristete Versicherungsvertrag um jeweils ein Jahr verlängert, wenn er nicht spätestens einen Monat vor Ablauf schriftlich gekündigt wird. In den AKHB 1988⁴ wird die Vertragsbefristung als solche überhaupt nicht mehr eigens angesprochen, sondern nur die „Kündigung zum Ablauf des Versicherungsvertrages“, für die nach § 10 AKHB einfach § 17 KHVG gelten soll.

¹ Vgl zB Art 12 Z 1 AHVB 1986, Art 17 ABS 1972, Art 8 Z 1 Abs 1 AFIB 1986, Art 15 Z 1 ARB 1988, jeweils abgedruckt bei *Fenyves/Koban* (Hrsg), Österreichisches Versicherungsvertragsrecht, Bd 2, Allgemeine Versicherungsbedingungen (1990) 20, 116, 235, 103.

² BGBl 1987/296 idF BGBl 1992/770.

³ Wenn der Vertrag mit einem Monatsersten, 0 Uhr, beginnt, ist die Höchstfrist ein Jahr (§ 17 Abs 1 Z 1 und Abs 2 Z 1 KHVG), wenn der Vertrag zu einem anderen Zeitpunkt beginnt, ist die Höchstfrist von einem Jahr ab dem nächstfolgenden Monatsersten, 0 Uhr, zu berechnen (§ 17 Abs 1 Z 2 und Abs 2 Z 2 KHVG).

⁴ BGBl 1988/107 idF der V BGBl 1991/499, 1991/674 und 1992/155.

B. Zulässigkeitsschranken

1. Zur Interessenlage

Die Kombination von Vertragsbefristung und automatischer Verlängerung bei Unterlassen einer rechtzeitigen „Kündigung“ begünstigt gerade auf Seite des VersN die Möglichkeit einer Fehlvorstellung vom wirklichen Ausmaß der vertraglichen Bindung. Die Notwendigkeit einer jeweils nur befristet möglichen Kündigung des Versicherungsvertrages wird durch die primär vereinbarte zeitliche Befristung der Vertragsbindung verschleiert⁵. Das Vertragsverhältnis entpuppt sich entgegen dem ersten Anschein in Wahrheit als unbefristetes⁶, weil nicht der schlichte Zeitablauf zur Beendigung führt, sondern auch dann eine besondere Kündigungserklärung erforderlich ist, wenn man die Beendigung zum ohnehin vereinbarten Zeitablauf wünscht. Hinzu kommt, daß mangels Bewußtmachung des Kündigungserfordernisses die Gefahr besteht, daß der VersN den maßgeblichen Termin für die Kündigungserklärung nicht beachtet und so in eine Vertragsbindung gerät, die er gar nicht (mehr) will.

2. Vertragliche Verlängerungsklauseln

Im VersVG werden vertragliche Verlängerungsklauseln nicht unter dem Aspekt der „Verschleierung“ oder der Vergeblichkeit des VersN erfaßt, sondern allein unter dem Gesichtspunkt der möglichen Höchstdauer der jeweiligen Verlängerung. In diesem Sinne bestimmt § 8 Abs 1 VersVG, daß eine Vereinbarung, wonach das Versicherungsverhältnis als stillschweigend verlängert gilt, wenn nicht vor dem Ablauf der Vertragszeit gekündigt wird, insoweit nichtig ist, als sich die jedesmalige Verlängerung auf mehr als ein Jahr erstreckt. Auf die spezielle Problematik der Diskrepanz zwischen befristetem Vertragsverhältnis und automatischer Verlängerung durch Nichtkündigung wird dagegen nicht unmittelbar Bedacht genommen.

Anderes gilt für Verbraucherversicherungsverträge, weil insoweit § 6 Abs 1 Z 2 KSchG als einschlägig angesehen wird. Nach dieser Vorschrift sind für Verbraucher solche Vertragsbestimmungen im Sinne des § 879 ABGB nichtig, wonach ein bestimmtes Verhalten des Verbrauchers als Abgabe oder Nichtabgabe einer Erklärung gilt, sofern nicht der Verbraucher bei Beginn der hierfür vorgesehenen Frist auf die Bedeutung seines Verhaltens besonders hingewiesen wird und ihm zur Abgabe einer ausdrücklichen Erklärung auch eine angemessene Frist bleibt⁷. In der Sache richtet sich diese Regelung vor allem gegen die

⁵ Vgl. in allgemeinerem Zusammenhang treffend *Krejci in Rummel*, Kommentar zum ABGB² (1992) § 6 KSchG Rz 40.

⁶ Siehe auch *Schauer*, Einführung in das österreichische Versicherungsvertragsrecht² (1990) 220.

⁷ Strittig ist, ob die Hinweispflicht und die Gewährung einer angemessenen Erklärungsfrist zur Vermeidung der Nichtigkeit der Klausel in diese aufgenommen werden muß, oder ob es genügt, tatsächlich hinzuweisen und eine entsprechende Frist zu gewähren; siehe dazu *Geist*, Verlängerungsklauseln in Konsumentenversicherungsverträgen, RdW 1988, 189ff mit Nachweisen in FN 4 und 5; für die erste Variante weiters *Koziol/Welser*, Grundriß des bürgerlichen Rechts I² (1992) 511; sympathisierend *Iro*, in *Avancini/Iro/Koziol*, Österreichisches Bankvertragsrecht I (1987) Rz 4/142; undeutlich *Schauer*, Versicherungsvertragsrecht² 220; *Apathy* in *Schwimann*, Praxiskommentar zum ABGB IV/2 (1988) § 6 KSchG Rz 3; die Hinweispflicht übergehend *Avancini*, KSchG und Allgemeine Bankbedingungen, in *Krejci*, Handbuch zum KSchG (1981) 604f, und *Meinhart*, Konsumentenschutz und Bankverträge, ebendort 630.

Vereinbarung von Schweigen als Erklärungsfiktion⁸. Insofern scheinen auf den ersten Blick auch Verlängerungsklauseln betroffen, doch ist zu beachten, daß in diesen das rechtstechnische Mittel der Erklärungsfiktion regelmäßig gerade nicht verwendet wird. Nach den üblichen Klauseltexten gilt nicht das Schweigen als Zustimmung zur Vertragsverlängerung, sondern das Unterbleiben der Kündigung führt kraft der vorweg getroffenen Vereinbarung zu einer Verlängerung der Laufzeit des Vertragsverhältnisses. Ähnlich wie bei unbefristeten Vertragsverhältnissen läuft also der Vertrag bis zu einer allfälligen Kündigung weiter. Obwohl daher die Subsumtion unter § 6 Abs 1 Z 2 KSchG durchaus nicht zweifelsfrei ist, soll diese Bestimmung nach bisher in Rechtsprechung⁹ und Schrifttum¹⁰ einhelliger Auffassung auch auf Verlängerungsklauseln Anwendung finden, und zwar auch bei Versicherungsverträgen¹¹. Die Gewißheit beruht wohl darauf, daß die EB zur RV zum KSchG¹² folgende Klausel als Anwendungsfall herausgegriffen haben: „Der Vertrag gilt auf ein weiteres Jahr verlängert, sollte der Abonnent nicht in der Zeit zwischen 1. August und 15. August erklären, daß er eine Verlängerung nicht wünscht.“

3. Kfz-Haftpflichtversicherung

Im KHVG findet wiederum nur das Problem der Vertragsdauer Berücksichtigung. Vergleicht man die Regelung des § 17 KHVG insoweit mit dem allgemeinen Versicherungsvertragsrecht, so ergibt sich für den VersN dadurch eine Begünstigung, daß die vereinbarte Höchstdauer von vornherein nicht viel mehr als ein Jahr überschreiten darf¹³, andererseits wird die automatische Verlängerung schon kraft Gesetzes verfügt und nicht erst auf Grund besonderer Vereinbarung. Anders als bei den üblichen vertraglichen Verlängerungsklauseln reicht es freilich aus, wenn der VersN bis spätestens einen Monat vor Ablauf der Vertragszeit schriftlich kündigt.

Die spezifische Problematik der mit automatischer Vertragsverlängerung kombinierten Vertragsbefristung ist im KHVG nicht erfaßt worden, und zwar auch nicht für die mit Verbrauchern geschlossenen Verträge. Eine unmittelbare Anwendung des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG kommt sicher nicht in Betracht, weil diese Bestimmung ausschließlich auf vertragliche Vereinbarungen abzielt und nicht auf anderweitige gesetzliche Regelungen. Dem entspricht die allgemeine Auffassung, daß sich § 6 Abs 1 Z 2 KSchG nur mit vertraglichen Erklärungsfiktionen befaßt, nicht hingegen mit gesetzlich fingierten Willenserklärungen¹⁴.

⁸ OGH EvBl 1987/107 = RdW 1987, 120 = Miet 39.712/2; Bernat, Gilt § 6 Abs 1 Z 2 KSchG für Vergleichsangebote des Versicherers?, VR 1982, 158f; Apathy in Schwimann, ABGB IV/2 § 6 KSchG Rz 3.

⁹ OGH EvBl 1987/107 = RdW 1987, 120 = Miet 39.712/2; „Er verlängert sich jedoch um weitere 2 Monate, wenn nicht spätestens 5 Tage vor dem Endtermin schriftlich der Widerruf bekanntgegeben wird, ...“.

¹⁰ Krejci in Rummel, ABGB², § 6 KSchG Rz 36; Apathy in Schwimann, Praxiskommentar ABGB, § 6 KSchG Rz 3; weitere Nachweise bei Geist, RdW 1988, 189 FN 2.

¹¹ Lorenz-Liburnau, Die Vertragsabwicklung und das Konsumentenschutzgesetz, VR 1979, 327f; Fenyves, KSchG und Vertragsversicherungsrecht, in Krejci, Handbuch zum KSchG 570; Nowotny, Versicherungsdauer und Konsumentenschutzgesetz, RdW 1987, 364; Geist, RdW 1988, 189; Krejci, Konsumentenschutz im Versicherungsrecht. Zur Reform des allgemeinen Versicherungsvertragsrechts (1989) 103. Das KSchG enthält nämlich anders als das deutsche ABGB in seinem § 23 Abs 2 Nr 6 keine (partielle) Bereichsausnahme (zur Problematik siehe Fenyves, Die Auswirkungen des Konsumentenschutzgesetzes auf das Recht der Vertragsversicherung, VR 1979, 338ff). § 8 VersVG und § 6 Abs 1 Z 2 KSchG behandeln unterschiedliche Ordnungsprobleme.

¹² 744 BlgNr 14. GP 23.

¹³ Vgl oben FN 3.

¹⁴ Siehe nur Krejci in Rummel, ABGB², § 6 KSchG Rz 34.

4. Wertungswidersprüche und offene Fragen

Der vorstehende Befund wirft die Frage auf, warum es im allgemeinen nicht möglich sein soll, Verlängerungsklauseln ohne besondere Warnhinweise für den Verbraucher-VersN wirksam werden zu lassen, während gerade im Bereich der Kfz-Haftpflichtversicherung kein vergleichbarer Schutz gegeben ist. Muß diese unterschiedliche Wertung wirklich so ohne weiteres hingenommen werden? Hat man sich damit abzufinden, daß in dieser Frage im Versicherungsvertragsrecht gewissermaßen ein „geteilter“ Konsumentenschutz Platz greift? Eine nähere Prüfung erscheint jedenfalls angebracht.

Die Untersuchung kann sich freilich nicht auf diese spezielle Frage beschränken, sondern muß auch die — wie gesagt keineswegs klare — sachliche Reichweite der Vorschrift des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG ausloten. Erst wenn die allgemeinen gesetzlichen Anforderungen an vertragliche Verlängerungsklauseln klargestellt sind, können auch für gesetzliche Verlängerungsklauseln Aussagen gemacht werden. In diesem Sinne ist vor allem die Subsumtionsfrage selbst zu stellen und zu prüfen, ob und allenfalls inwieweit vertragliche Verlängerungsklauseln wirklich der Regelung des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG unterfallen.

II. Zur Auslegung des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG

A. Allgemeines

Die Vorschrift des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG bezweckt einen Schutz des Verbrauchers davor, daß durch Vorwegvereinbarung (namentlich in AGB, aber nicht darauf beschränkt) ein späteres Verhalten des Verbrauchers, insbesondere auch das Unterlassen der Abgabe von ausdrücklichen Erklärungen, als Willenserklärung oder sonstige rechtserhebliche Erklärung in einem dem Unternehmer günstigen Sinne gedeutet wird, sofern der Verbraucher nicht zusätzlich besondere Warnhinweise erhält. Der Gesetzgeber hat sich mit dieser Regelung zweifellos eines wichtigen Anliegens angenommen. Die praktische Umsetzung wird aber durch zahlreiche Zweifelsfragen behindert, die die Auslegung des Gesetzestextes aufwirft¹⁵. So ist etwa zu wenig auf die Grenzziehung zur schlüssigen Willenserklärung und

¹⁵ Auch das deutsche Regelungsvorbild des § 10 Nr 5 AGBG ist alles andere als gelungen, was wohl auch damit zusammenhängt, daß das Ob dieses Klauselverbotes ebenso umstritten war wie Inhalt und Reichweite der letztendlich gefundenen Gesetzesfassung. Vgl *Harry Schmidt in Ulmer/Brandner/Hensen, AGB-Gesetz*⁷ (1993) § 10 Nr 5 Rz 4: „Es ist, wie die Entstehungsgeschichte und ihr Ergebnis zeigen, nicht gelungen, das Gebot der formalmäßigen Tatsachenbestätigungen, Tatsachenfiktionen und Erklärungsfiktionen systematisch zu ordnen und in sich geschlossen rechtlich zu regeln.“ Interessant im Vergleich mit der österreichischen Situation ist, daß nahezu einhellig die Auffassung vertreten wird, die üblichen Verlängerungsklauseln, wonach sich befristete Verträge mangels Kündigung verlängern, seien nicht von § 10 Nr 5 AGBG erfaßt [*Ursula Stein in Soergel, BGB*¹² (1991) § 10 AGBG Rz 51; *Manfred Wolf in Wolf/Horn/Lindacher, AGBG*² (1989) § 10 Nr 5 Rz 17; *Graf von Westphalen, in Großkommentar zum AGBG*² (1983) § 11 Nr 12 Rz 15, 16, 25; *Koch/Stübing, Allgemeine Geschäftsbedingungen, AGBG* (1977) § 10 Nr 5 Rz 7; *BGHZ* 100, 373, 380 = *NJW* 1087, 2012, 2014 = *ZIP* 1987, 784, 787 = *JZ* 1987, 830, 832 m Anm *Manfred Wolf*, bezüglich der Klausel „Wird das Abonnement nicht drei Monate vor Ablauf schriftlich gekündigt, verlängert es sich um ein Jahr“; vgl auch *OLG Hamm NJW-RR* 1988, 431, 432 gegen *LG Dortmund NJW-RR* 1986, 1170, 1171: Abschnittsfinanzierung; zu dieser auch *BGH NJW* 1985, 617 = *ZIP* 1985, 14; anders *Kötz, Münchener Kommentar zum BGB*² (1984) § 11 AGBG Rz 138]; dieser beziehe sich nur auf die Fiktion von Willenserklärungen; zB wenn die Klausel so formuliert ist, daß das Unterbleiben der Kündigung als Zustimmung zur Vertragsverlängerung gilt [*Manfred Wolf in Wolf/Horn/Lindacher, AGBG*² § 10 Nr 5 Rz 17; *Bennemann, Fiktionen und Beweislastregelungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen* (1987) 186; vgl auch *Harry Schmidt in Ulmer/Brandner/Hensen, AGBG*⁷ § 10 Nr 5 Rz 8].

zu Annahmefiktionen in Offerten Bedacht genommen worden¹⁶. Probleme verursacht auch der weite Begriff der „Erklärungen“, der neben rechtsgeschäftlichen Willenserklärungen offenbar auch Wissenserklärungen miteinschließt und sogar Tatsachenfiktionen meinen könnte. Das erfordert im einzelnen oft schwierige Grenzziehungen, insbesondere auch im Verhältnis zu anderen Klauselverboten¹⁷. Zweifelhaft erscheint auch die Frage, ob die Hinweispflicht und die Gewährung einer angemessenen Erklärungsfrist zur Vermeidung der Nichtigkeit der Klausel in diese selbst aufgenommen werden muß, oder ob es genügt, tatsächlich auf die Erklärungsbedeutung des Verhaltens hinzuweisen und eine entsprechende Frist zu gewähren¹⁸. Schließlich ist gerade im Zusammenhang mit Verlängerungsklauseln unklar, wie sich der Schutz des Verbrauchers vor Erklärungsfiktionen zu befristeten Verbraucherrechten wie etwa zur Einräumung vertraglicher Rücktritts- oder Kündigungsrechte verhält. Schon mehrfach ist darauf hingewiesen worden, daß es unter Umständen bloß eine Frage der Formulierung ist, ob man Erklärungsfiktionen oder befristete Verbraucherrechte vereinbart¹⁹. Nur diese letztere Frage soll im folgenden weiter vertieft werden.

B. Erklärungsfiktionen und befristete Verbraucherrechte

1. Verlängerungsklauseln als Fall analoger Rechtsanwendung

Geht man zunächst streng vom Gesetzeswortlaut aus, so sind vom Klauselverbot nur Vereinbarungen erfaßt, die einem Verhalten des Verbrauchers einen bestimmten Erklärungswert beilegen und damit Erklärungen unabhängig vom wirklichen Erklärungswert des betreffenden Verhaltens fingieren. Solches trifft aber dann nicht zu, wenn dem Verbraucher vertraglich ein durch Erklärung geltend zu machendes Recht eingeräumt wird, das befristet ausgeübt werden muß. Ein solches befristetes Verbraucherrecht wird etwa dann vorliegen, wenn man vereinbart, daß eine bestimmte Unternehmermaßnahme Geltung hat, sofern ihr der Verbraucher nicht innerhalb einer bestimmten Frist widerspricht²⁰. Ein anderes Beispiel wäre die schlichte Vereinbarung von Kündigungsrechten im Rahmen von unbefristet abgeschlossenen Dauerschuldverhältnissen²¹.

Im Schrifttum ist bereits deutlich gemacht worden, daß dem sachlichen Anliegen einer Erklärungsfiktion meist auch durch Einräumung eines befristeten Verbraucherrechtes Rechnung getragen werden kann und daß sich im Grunde auch befristete Verbraucherrechte häufig in Erklärungsfiktionen umformulieren lassen²². So könnte man zB festlegen, daß der Verbraucher den übersandten Kontoauszug anerkennt, wenn er ihm nicht binnen eines Monats ab Empfang widerspricht (Erklärungsfiktion), oder auch vereinbaren, daß der übersandte Kontoauszug für beide Seiten verbindlich ist, wenn ihm nicht binnen eines Monats ab Empfang widersprochen wird (befristetes Widerspruchsrecht). Genau dieselbe Situation ergibt sich auch für die hier in Frage stehenden Verlängerungsklauseln. Formuliert man etwa dahingehend, daß es als Zustimmung des Verbrauchers zu einer Vertragsverlängerung angesehen wird, wenn er nicht innerhalb einer bestimmten Frist dem Unternehmer Ge-

¹⁶ Siehe zuletzt zusammenfassend mwN *Krejci in Rummel*, ABGB² § 6 KSchG Rz 37 bis 39.

¹⁷ Vgl mit Nachweisen *Krejci in Rummel*, ABGB² § 6 KSchG Rz 41 f.

¹⁸ Dazu näher *Geist*, RdW 1988, 189 ff mwN; siehe auch oben FN 7.

¹⁹ Siehe bereits *Doralt/Koziol*, Stellungnahme zum Ministerialentwurf des KSchG (1979) 30f; *Krejci in Rummel*, ABGB² § 6 KSchG Rz 40.

²⁰ Vgl *Doralt/Koziol*, Stellungnahme 31; *Krejci in Rummel*, ABGB² § 6 KSchG Rz 40.

²¹ Siehe *Krejci in Rummel*, ABGB² § 6 KSchG Rz 40.

²² *Doralt/Koziol*, Stellungnahme 31; *Krejci in Rummel*, ABGB² § 6 KSchG Rz 40.

genteiliges ausdrücklich erklärt, so liegt eine vom Wortlaut des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG ohne weiteres erfaßte Erklärungsfiktion vor, während man die Vereinbarung einer automatischen Verlängerung, sofern der Verbraucher nicht innerhalb einer bestimmten Frist kündigt, als befristetes Verbraucherrecht anzusehen hätte. Schon vor Inkraftsetzung des KSchG haben *Doralt* und *Koziol* zum Ministerialentwurf darauf aufmerksam gemacht, daß eine sinnvolle Durchführung der Bestimmung kaum möglich sei, da einerseits nicht alle Fristsetzungen erfaßt sein könnten und andererseits eine Trennung zwischen reinen Fristsetzungen und dem berechtigten Anwendungsbereich des Klauselverbotes für Fiktionen von Verbraucherverklärungen nicht möglich erscheine²³. Da der Gesetzestext aber keine Änderung mehr erfahren hat, muß sich doch der Interpret diesem überaus schwierigen Abgrenzungsproblem stellen.

Von vornherein klar erscheint, daß die Zulässigkeit oder Unzulässigkeit von Klauseln nur nach deren sachlichem Kern, nicht hingegen nach den Zufälligkeiten ihrer Formulierung beurteilt werden kann. Insoweit steht aber wohl fest, daß stets dann, wenn vereinbarte befristete Verbraucherrechte im Ergebnis wie Erklärungsfiktionen wirken und daher ein gleichartiges Schutzbedürfnis des Verbrauchers wie bei den ausdrücklich formulierten Erklärungsfiktionen besteht, eine analoge Anwendung des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG angebracht ist²⁴.

Die Notwendigkeit einer solchen Analogie folgt im Grunde auch unmittelbar aus den EB zur RV, denn der dort beschriebene (und bereits oben zitierte) Anwendungsfall ist genau besehen ebenfalls keine Erklärungsfiktion: Nach der gewählten Formulierung gilt nicht das Schweigen während der Erklärungsfrist als Zustimmung zur Vertragsverlängerung, sondern die Abgabe einer gegenteiligen Erklärung soll die Vertragsverlängerung verhindern. Dem Schweigen wird also kein ihm nicht zukommender Erklärungswert beigemessen, sondern der Verbraucher hat das befristete Recht, die Vertragsverlängerung durch eine entsprechende Erklärung zu verhindern. Haben aber selbst die Gesetzesverfasser im Zusammenhang mit § 6 Abs 1 Z 2 KSchG einen Fall vor Augen gehabt, der nicht unmittelbar dem gewählten Gesetzeswortlaut unterstellt werden kann, in der Sache aber ein gleichartiges Schutzbedürfnis des Verbrauchers begründet und insoweit dem eigentlich geregelten Fall ähnlich ist, so erfordert die Legitimation der Analogie wohl keine zusätzlichen Gründe mehr. Dem entsprechen auch Rechtsprechung und Schrifttum²⁵, die — wie schon erwähnt — bislang nicht einmal registriert haben, daß sie mit der Subsumtion von Verlängerungsklauseln unter § 6 Abs 1 Z 2 KSchG für den Großteil der Fälle diese Bestimmung gar nicht unmittelbar, sondern bloß analog anwenden. Auch für die eingangs erwähnten typischen Verlängerungsklauseln in Versicherungsverträgen (bzw in AVersB) gilt, daß sie regelmäßig als befristete Verbraucherrechte formuliert sind und daher keine unmittelbare, sondern bloß eine analoge Anwendung des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG Platz greift. Diese Analogie ist aber aus den vorgenannten Gründen durchaus erforderlich, um den spezifischen Zwecken der Verbraucherschutznorm in der Sache zum Durchbruch zu verhelfen.

²³ *Doralt/Koziol*, Stellungnahme 31.

²⁴ Nachdrücklich in diesem Sinne *Krejci in Rummel*, ABGB² § 6 KSchG Rz 40.

²⁵ Vgl oben FN 9, 10 und 11.

2. Grenzen der Analogie

Steht aber solcherart fest, daß das Klauselverbot des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG analog auf gewisse befristete Verbraucherrechte angewendet werden muß und dazu jedenfalls auch vertragliche Verlängerungsklauseln zählen, so bleibt doch offen, wo die Grenze liegt.

Dazu hat *Krejci* auf einen wichtigen Differenzierungsaspekt hingewiesen²⁶: Gerade die in Verlängerungsklauseln geforderte Kündigung verschleierte bei befristeten Vertragsverhältnissen die Gefahr längerer Bindung, während der Verbraucher bei auf unbestimmte Zeit abgeschlossenen Verträgen ohnehin von einer längeren Bindungsdauer ausgehe. Tatsächlich wird die Erwartungshaltung aus der Sicht des Verbrauchers grundsätzlich eine andere sein, je nachdem, ob er ein Vertragsverhältnis bloß auf bestimmte Zeit oder unbefristet eingeht. Im ersten Fall muß es darum gehen, einer möglichen Fehlvorstellung über die Vertragsbindung entgegenzuwirken und dem Verbraucher klarzumachen, daß der Vertrag wegen der vereinbarten Verlängerungsklausel letztlich doch unbefristet ist und einer besonderen Kündigung bedarf, im zweiten Fall dagegen ergibt sich das schon aus der anfänglichen Vereinbarung auf unbestimmte Zeit.

So sehr nun diese Differenzierung einleuchtet und besonders im Teilbereich der Verlängerungsklauseln die analoge Anwendung des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG auf befristete Verbraucherrechte sinnvoll begrenzen könnte, bleiben doch gewisse Zweifel bestehen. Diese betreffen einerseits den Aspekt der „Verschleierungsgefahr“ als solchen, andererseits aber auch den weiteren Normzweck, der darin besteht, den Verbraucher gewissermaßen vor seiner eigenen Vergeßlichkeit zu schützen.

Was zunächst die Verschleierungsgefahr betrifft, so muß berücksichtigt werden, daß § 6 Abs 1 Z 2 KSchG — anders als sein deutsches Regelungsvorbild in § 10 Nr 5 ABGB — grundsätzlich auch dann zur Anwendung kommt, wenn die „Erklärungsfiktion“ besonders ausverhandelt worden ist. Wenn aber der Verbraucher zugleich mit der Befristung eine automatische Vertragsverlängerung für den Fall des Unterbleibens fristgemäßer Kündigung individuell vereinbart, läßt sich kaum annehmen, daß ihm die Gefahr längerer Bindung nicht bewußt wird. Die von *Krejci* als wesentlich herausgestrichene unterschiedliche Erwartungshaltung des Verbrauchers hängt also in aller Regel zusätzlich davon ab, daß eine besonders vereinbarte Befristung von einer in AGB oder Vertragsformblättern enthaltenen Verlängerungsklausel ergänzt wird. Nur bei dieser Fallkonstellation wirkt sich voll aus, daß der Verbraucher typischerweise den näheren Inhalt der AGB gar nicht zur Kenntnis nimmt²⁷ und seine Erwartungshaltung daher auf eine zeitlich begrenzte und sich automatisch verwirklichende Beendigung des Vertragsverhältnisses gerichtet ist. Wenn aber § 6 Abs 1 Z 2 KSchG im unmittelbaren Anwendungsbereich nicht auf solche Konstellationen beschränkt werden kann, fällt es schwer, bei der analogen Anwendung auf befristete Verbraucherrechte darauf abzustellen. Läßt man jedoch diese zusätzliche Differenzierung außer Betracht, wird dem maßgebenden Unterscheidungsgesichtspunkt der „Verschleierungsgefahr“ nicht konsequent genug Rechnung getragen.

²⁶ *Krejci* in *Rummel*, ABGB² (1990) § 6 KSchG Rz 40.

²⁷ Nicht selten werden AGB dem Konsumenten gar nicht ausgehändigt, sodaß auch die Möglichkeit ausscheidet, von der Klausel durch nachträgliche Lektüre Kenntnis zu erlangen. Die Aushändigung ist auch keine Geltungsvoraussetzung; vgl. *Rummel* in *Rummel*, ABGB² § 864a Rz 2; ausführlich *Krejci*, Kundenschutz im Versicherungsrecht. Zur Reform des allgemeinen Versicherungsvertragsrechts (1989) 47ff; zur Rechtslage in der BRD siehe etwa *Ursula Stein* in *Soergel*, BGB¹², § 2 ABGB Rz 18 nWN.

Legt man demgegenüber bei der Beurteilung der ratio des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG — wie dies in den EB²⁸ anklingt — den Akzent verstärkt darauf, daß der Verbraucher die Bedeutung der Klausel oft vergessen werde und keine Terminevidenz führe und daher die Frist zur Abgabe einer die Verlängerung des Vertragsverhältnisses verhindernden Erklärung unterlassen werde, so paßt das überhaupt nicht mehr zu der von *Krejci* getroffenen Unterscheidung. Dieser Normzweck würde vielmehr eine sehr weitgehende Analogie auf befristete Verbraucherrechte nahelegen und wohl sogar vereinbarte Kündigungsrechte für unbefristete Dauerschuldverhältnisse miteinschließen. Gerade das wäre aber wiederum ganz sicher nicht im Sinne des historischen Gesetzgebers und hätte wohl auch klar und deutlich zum Ausdruck gebracht werden müssen, zumal eine derart weite Ausdehnung einen ganz enormen zusätzlichen Verwaltungsaufwand für den Unternehmer bedeuten würde²⁹. Es muß daher geradezu umgekehrt davon ausgegangen werden, daß § 6 Abs 1 Z 2 KSchG keinesfalls für normale befristete Kündigungen von unbefristeten Dauerschuldverhältnissen gedacht war, weshalb es notwendig ist, einen spezielleren Wertungsaspekt ausfindig zu machen, der auch eine eindeutige diesbezügliche Grenzziehung erlaubt.

Dabei ist es nun hilfreich, genauer auf den Wortlaut des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG zu achten. Die Regelung stellt nämlich nicht einfach darauf ab, daß der Verbraucher bei vertraglich vereinbarten Erklärungsfiktionen rechtzeitig vor Ablauf der dafür maßgebenden Frist auf die Erklärungsbedeutung seines Verhaltens hingewiesen wird, sondern „bei Beginn der hiefür vorgesehenen Frist“. Entscheidend für den Schutz des Verbrauchers ist also primär der für die Bewertung des Verhaltens als Erklärung vorgesehene Fristbeginn und nicht das Fristende. Letzteres spielt nur insofern eine Rolle, als es zeitlich so gelagert sein muß, daß zwischen Anfangs- und Endtermin eine angemessene Frist für die Abgabe einer ausdrücklichen Erklärung des Verbrauchers übrig bleibt. Beredtes Zeugnis für diese Sicht der Dinge ist auch das in den EB zu RV des KSchG erwähnte Anwendungsbeispiel³⁰, weil dort in einer für vertragliche Verlängerungsklauseln ganz untypischen Weise ein ganz bestimmter Zeitraum für die die Vertragsverlängerung hindernde Kündigung des dort erwähnten Abonnements angenommen wird: Der Abonnent müsse „in der Zeit zwischen 1. August und 15. August erklären, daß er eine Verlängerung nicht wünscht“. Nur das im Gesetzestext eigens angesprochene Anfangsdatum konnte die Gesetzesverfasser dazu bringen, ein solches in der Praxis wohl gar nie vorkommendes Beispiel zu wählen.

Der Sinn des Abstellens auf den Fristbeginn liegt offenbar darin, daß dem Verbraucher gerade schon ab Eintritt der Möglichkeit, den vereinbarten Erklärungswert seines Verhaltens zu zerstören, klar vor Augen geführt werden soll, daß sein nunmehriges Nichtstun, insbesondere das Unterlassen einer ausdrücklichen Erklärung, für das betreffende Vertragsverhältnis eine bestimmte (dem Verbraucher möglicherweise ungünstige) Erklärungsbedeutung hat. Ist der Verbraucher bei Beginn der maßgebenden Frist auf den Erklärungswert seines nachfolgenden Verhaltens einmal deutlich genug hingewiesen worden, so hat er im Hinblick auf den Ablauf dieser Frist keinen zusätzlichen Schutz mehr, auch dann nicht, wenn die Frist sehr lange ist und der Verbraucher die Angelegenheit leichtfertig aufschiebt und dann doch noch vergißt. Gerade bei längerdauernden Fristen wird dem Sinn der gesetzlichen Regelung wohl auch (und vielleicht noch besser) Rechnung getragen sein, wenn der Hinweis des Unternehmers nicht schon bei Beginn der Frist, aber noch so rechtzeitig vor

²⁸ 744 BlgNr 14. GP 22.

²⁹ Vgl zum letztgenannten bereits *Doralt/Kozioł*, Stellungnahme 29; *Krejci* in *Rummel*, ABGB² § 6 KSchG Rz 40.

³⁰ Vgl oben bei FN 12.

deren Ablauf erfolgt, daß eine angemessene Frist zur Abgabe einer ausdrücklichen Erklärung übrig bleibt. Insofern ist eine analoge Rechtsanwendung angezeigt.

Geht man von dieser Rechtslage aus, so ist kein Grund ersichtlich, jene Fälle, in denen der Beginn der maßgebenden Erklärungsfrist praktisch mit dem Zeitpunkt des Vertragsschlusses zusammenfällt, anders zu behandeln. Wird also von vornherein bloß ein Endtermin festgelegt, bis zu dem die Nichtabgabe einer Erklärung bei sonstiger Erklärungsfiktion möglich sein soll, so ändert das erstens nichts an der Maßgeblichkeit des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG und andererseits auch nichts daran, daß dann eben der gesetzlich geforderte Hinweis schon bei Vertragsschluß gegeben werden kann.

Gegen ersteres könnte zwar das von den Gesetzesverfassern in den EB zur RV so mühsam gebildete praxisfremde Beispiel angewendet werden, allein vom Normzweck der konkreten gesetzlichen Regelung her wäre eine Differenzierung nach der Dauer der für die Erklärung zur Verfügung stehenden Frist nicht angebracht. Gegen das Ausreichen eines Hinweises schon bei Vertragsschluß könnte eingewendet werden, daß man dann durch entsprechende Ausdehnung der Erklärungsfrist den die Vergeblichkeit des Verbrauchers berücksichtigenden Teil der ratio des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG durchlöchern würde, doch bleibt festzuhalten, daß sich gerade in dieser Frage keine völlige Konsequenz erreichen läßt, ohne den Anwendungsbereich der Vorschrift in einer Weise auszudehnen, daß der Verbraucherschutz weit über die Intentionen des historischen Gesetzgebers geht. Eine halbwegs sinnvolle und sachlich einigermaßen begründete Abgrenzung läßt sich daher nur finden, wenn man den Hinweis bei Fristbeginn auf jeden Fall genügen läßt und das Risiko nachfolgenden Vergessens beim Verbraucher beläßt.

Im übrigen ist zu beachten, daß diese Frage im unmittelbaren Anwendungsbereich des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG ohnehin weniger bedeutsam ist, weil dort der Beginn der Frist kaum je mit dem Vertragsschluß zusammenfällt, sondern meist an ein die Vollziehung des Vertrages betreffendes Verhalten des Unternehmers oder eine damit zusammenhängende Unternehmerklärung anknüpft. Erst im analogen Anwendungsbereich und hier namentlich bei den Verlängerungsklauseln wird das Problem des Fristbeginns bei Vertragsabschluß akut, weil meist nur ein Endtermin (zB drei Monate vor Ablauf der vereinbarten Zeitdauer) festgelegt wird, bis zu dem eine Kündigungserklärung die Vertragsverlängerung verhindern können soll. *Wie gesagt, gibt es aber auch hier keinen ausreichenden Grund, warum dann nicht einfach der bei Vertragsschluß gegebene besondere Hinweis auf die sofort einsetzende Möglichkeit einer Kündigung zum Ablauf der vereinbarten Zeitdauer ausreichen sollte.* Der Verbraucher könnte ja in solchen Fällen tatsächlich unverzüglich von seinem Kündigungsrecht mit der Folge Gebrauch machen, daß der Vertrag mit der vereinbarten Dauer automatisch beendet wird. Als denkbare Alternative könnte man versuchen, § 6 Abs 1 Z 2 KSchG derart zu modifizieren, daß der besondere Hinweis auf die (End-)Befristung der Kündigungsmöglichkeit nicht zu bald, aber trotzdem so rechtzeitig erfolgen muß, daß noch eine angemessene Frist bis zur letzten Kündigungsmöglichkeit verbleibt. In der Sache wäre eine solche Regelung durchaus sinnvoll, sie würde aber ein von § 6 Abs 1 Z 2 KSchG abweichendes Schutzkonzept erfordern und läßt sich daher wohl nur de lege ferenda, nicht hingegen de lege lata vertreten.

Mit der Einsicht in die Bedeutung des in § 6 Abs 1 Z 2 KSchG als maßgebend erachteten Fristbeginnes läßt sich auch eine sinnvolle Begrenzung des Anwendungsbereiches dieser Bestimmung auf Verlängerungsklauseln erzielen. Den Ausgangspunkt bildet dabei die von *Krejci* betonte unterschiedliche Erwartungshaltung des Verbrauchers bei befristeten Verträgen mit Verlängerungsklauseln auf der einen und unbefristeten Verträgen mit Kündigungs-

möglichkeiten zu näher vereinbarten Terminen auf der anderen Seite. Weiters ist davon auszugehen, daß das Gesetz den Verbraucher sicher nicht davor schützen will, daß er im Rahmen unbefristeter Vertragsverhältnisse regelmäßig wiederkehrende Kündigungsmöglichkeiten übersieht. Selbst wenn man solche Kündigungsmöglichkeiten — was freilich in der Praxis ohnehin nicht geschieht — in Erklärungsfiktion umformulieren würde, käme eine Anwendung des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG deshalb nicht in Betracht, weil bei Zugrundelegung der gesetzgeberischen Intentionen schon die Vereinbarung eines unbefristeten Vertragsverhältnisses im Hinblick auf das Bestehen stets wiederkehrender einseitiger Lösungsmöglichkeiten für den Verbraucher Warnung genug sein müßte. Wird dagegen ein befristetes Vertragsverhältnis mit Verlängerungsklausel vereinbart, so kommt der mehrfach erwähnte „Verschleierungsaspekt“ zum Tragen, der es grundsätzlich rechtfertigt, die Verlängerungsklausel (in analoger Rechtsanwendung) dem § 6 Abs 1 Z 2 KSchG zu unterstellen und den dort vorgesehenen besonderen Hinweis des Unternehmers zu verlangen. Wenn und soweit diese Verlängerungsklauseln aber wie üblich keine Anfangsfristen vorsehen, genügt jedenfalls ein besonderer Hinweis schon bei Vertragsschluß. Dem völlig gleichwertig ist auch die individuelle Vereinbarung einer Verlängerungsklausel, weil damit dem Verbraucher schon bei Vertragsschluß klar vor Augen geführt wird, daß der an sich befristet abgeschlossene Vertrag durch bloßen Fristablauf gerade nicht endet, sondern noch einer besonderen Kündigung bedarf und eine solche Erklärung dem § 6 Abs 1 Z 2 KSchG ohne weiteres genügt.

Der zuvor gegen die von *Krejci* getroffene Unterscheidung gemachte Einwand, daß die Erwartungshaltung bei individueller Vereinbarung einer Verlängerungsklausel eine andere ist als bei Kombination von vereinbarter Befristung und Verlängerungsklausel in AGB, erledigt sich somit durch die besondere Konzeption des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG von selbst: Im einen Fall wird auf Grund der individuellen Vereinbarung den vom Gesetz geschützten Aufklärungsinteressen des Verbrauchers ohnehin Rechnung getragen, im anderen Fall bedarf es noch eines zusätzlichen Hinweises, der freilich ebenfalls unmittelbar im Zusammenhang mit dem Vertragsschluß (beim Versicherungsvertrag zB anläßlich der Zusendung der Police an den VersN) gegeben werden kann.

Offen bleibt dann nur noch die Frage, ob die Erfüllung der zu fordernden besonderen Hinweispflicht des Unternehmers bloß die erstmals in Betracht kommende Vertragsverlängerung abdeckt oder ob nach jeder wirksam gewordenen Vertragsverlängerung erneut auf die jeweils nachfolgende automatische Verlängerung bei Untätigbleiben des Verbrauchers besonders hingewiesen werden muß. Für eine solche wiederholte Klarstellung könnte geltend gemacht werden, daß stets mit Wirksamwerden einer Vertragsverlängerung erneut eine Frist für die Kündigung zum Ablauf des wiederum auf bestimmte Zeit verlängerten Vertrages beginnt. Dem Schutz des Verbrauchers vor Verschleierung der wahren Dauer der Vertragsbindung wird freilich dadurch nicht zusätzlich gedient, da eine diesbezügliche Klarstellung ohnehin bereits erfolgt ist und unter dieser Voraussetzung der Verbraucher nach § 6 Abs 1 Z 2 KSchG nicht erneut vor einem allfälligen Vergessen geschützt werden muß. Würde man den Aspekt der möglichen Vergesslichkeit des Verbrauchers in weitergehender Weise berücksichtigen, käme es wieder zu Wertungswidersprüchen im Vergleich zu dem von der Verbraucherschutznorm sicher nicht erfaßten Fall der Kündigung unbefristeter Vertragsverhältnisse. Eine Wertungsharmonie läßt sich daher wohl nur herstellen, wenn man sich bei befristeten Vertragsverhältnissen mit der einmaligen Klarstellung durch den Unternehmer begnügt, daß es trotz der vereinbarten Befristung zu keiner automatischen Beendigung kommen wird und der Verbraucher daher zur Vermeidung von Vertragsverlängerungen eigens unter Einhaltung einer näher zu bezeichnenden Frist kündigen muß. Damit wird dem Verbraucher vor Augen geführt, daß sein befristeter Vertrag in Wahr-

heit doch wie ein unbefristeter wirkt, weshalb es gerechtfertigt erscheint, dieses Vertragsverhältnis in weiterer Folge hinsichtlich der Bindungsdauer wie ein unbefristetes zu behandeln.

C. Schlußfolgerungen für Verlängerungsklauseln in Versicherungsverträgen

Wendet man die vorstehend gefundenen Ergebnisse zu § 6 Abs 1 Z 2 KSchG auf Versicherungsverträge an, so ergibt sich zusammenfassend folgendes: Immer dann, wenn ein Versicherungsvertrag unbefristet abgeschlossen wird, ist der Versicherer nach dieser Vorschrift nicht gehalten, dem Verbraucher besondere zusätzliche Hinweise auf dessen Kündigungsmöglichkeiten zu geben. Liegt dagegen ein auf bestimmte Zeit abgeschlossener Versicherungsvertrag vor, der auf Grund einer vereinbarten Verlängerungsklausel im praktischen Effekt wie ein unbefristeter Versicherungsvertrag wirkt, so bedarf es (analog) § 6 Abs 1 Z 2 KSchG einer speziellen Aufklärung des VersN durch Hinweis auf die Notwendigkeit der Kündigung zur Vermeidung einer über die vereinbarte Dauer des Versicherungsvertrages hinausgehenden Bindung. Da der Beginn der Kündigungsmöglichkeit typischerweise schon mit Vertragsschluß einsetzt, ist grundsätzlich zu fordern, daß der Hinweis auch schon zu diesem Zeitpunkt erfolgt. Dies kann in der Weise geschehen, daß die Verlängerungsklausel überhaupt individuell vereinbart wird, oder daß im unmittelbaren zeitlichen Zusammenhang mit der Annahme des Vertragsantrages (also meist mit der Zusendung der Versicherungspolizze) die zusätzlich geforderte besondere Aufklärung erfolgt. Ein erst später ergangener Hinweis ist aber auch ausreichend, sofern nur dem Verbraucher-VersN noch eine angemessene Frist bleibt, um die (erste) Vertragsverlängerung durch Kündigungserklärung abzuwenden.

Erfolgt keine oder jedenfalls keine rechtzeitige besondere Aufklärung, bleibt die Verlängerungsklausel unwirksam. Die mangelnde Wirksamkeit gilt freilich nur relativ zugunsten des VersN³¹, sodaß dieser ein Wahlrecht hat, sich entweder auf Vertragsbeendigung zum Fristablauf zu berufen oder aber die Vertragsverlängerung zu akzeptieren. Letzteres bedarf allerdings einer entsprechenden Willenserklärung des VersN, welche ausdrücklich oder auch — unter Umständen durch Zahlung der vorgeschriebenen Prämie³² — konkludent erfolgen kann. Fehlt es daran, entsteht ein Schwebezustand, der mit Ausübung des Wahlrechtes durch den VersN beendet wird. Der Versicherer kann diesen Zustand dadurch beenden, daß er den VersN auf diese Wahlmöglichkeit besonders hinweist und ihm für eine Erklärung noch eine angemessene Frist einräumt. Auch eine nachträgliche besondere Aufklärung des VersN über die Notwendigkeit besonderer Kündigung zur Vermeidung einer automatischen Vertragsverlängerung wird in dieser Situation wohl sinngemäß als Verweis auf das dem VersN zustehende Wahlrecht begriffen werden können. Läuft die nunmehr gewährte angemessene Erklärungsfrist ungenutzt ab, führt dies zur Vertragsverlängerung entsprechend der Verlängerungsklausel. Damit wird sowohl dem Normzweck des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG Rechnung getragen als auch den allgemeinen Grundsätzen für die Beendigung von Schwebezuständen, wie sie vor allem in § 865 Satz 3 ABGB kodifiziert sind³³.

³¹ Vgl. allgemein zu den Rechtsfolgen bei Verstoß gegen § 6 Abs 1 KSchG *Krejci in Rummel, ABGB² § 6 KSchG Rz 9f.*

³² Vgl. dazu *Geist, RdW 1988, 190 mwN.*

³³ Siehe näher bei *Geist, RdW 1988, 191.*

III. Zum Verhältnis von § 6 Abs 1 Z 2 KSchG und gesetzlicher Verlängerungsklausel

A. Allgemeines

Sind mit den vorstehenden Überlegungen die allgemeinen gesetzlichen Anforderungen klargestellt, die sich für vertragliche Verlängerungsklauseln aus § 6 Abs 1 Z 2 KSchG ergeben, so fragt sich, ob diese für Versicherungsverträge im Bereich der Kfz-Haftpflichtversicherung wegen der Sonderregelung des § 17 KHVG gänzlich außer Betracht zu bleiben haben. Diese Frage berührt zunächst das allgemeine Problem des Verhältnisses von § 6 Abs 1 Z 2 KSchG zu gesetzlichen Erklärungsfiktionen.

Durchwegs geht man davon aus, daß Klauseln, welche bloß gesetzliche Regelungen wiedergeben, unbedenklich sind. In diesem Zusammenhang wird unter anderem auf § 1114 ABGB³⁴ und § 377 HGB³⁵ verwiesen³⁶. Diese Sicht scheint aber nur auf den ersten Blick überzeugend. Berücksichtigt man, daß die bezogenen Regeln aus einer Zeit stammen, als Konsumentenschutz im heutigen Sinne noch kein Thema war, so stellt sich durchaus die Frage, ob nicht doch die später eingeführten Wertungen des KSchG vorgehen, sofern es sich um Sachverhalte handelt, die unter den Geltungsbereich des KSchG fallen³⁷. Ist nämlich eine Klausel wegen ihrer völligen Unangemessenheit zum Nachteil des Verbrauchers — dies ist nach den EB zur RV der tragende Grund für die Tatbestände des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG³⁸ — auch dann als sittenwidrig nichtig, wenn der Verbraucher ausdrücklich zugestimmt hat, dann wird dieselbe Regelung nicht schon dadurch angemessen, daß sie — bei anderer Gelegenheit — vom Gesetzgeber selbst festgelegt worden ist. Es bedürfte zur Vermeidung gravierender Wertungswidersprüche schon triftiger Gründe für die sachliche Rechtfertigung einer derartigen gesetzlichen Regelung. Fehlen solche, handelt es sich, jedenfalls soweit Verbraucher betroffen sind, um eine nachträglich entstandene Lücke, die im Sinne der Wertungen des KSchG zu schließen ist. Jede andere Lösung würde zu nicht erklärbaren Wertungswidersprüchen führen, weil dem Gesetzgeber unterstellt werden müßte, daß er eine völlig gleichgeartete Klausel einmal als sittenwidrig und nichtig, das andere Mal als ohne weiteres gültig ansieht.

Bei den als Beispiele genannten beiden Normen sind derartige sachliche Gründe für eine Ausnahme von den Wertungen des KSchG nicht ersichtlich. Hätte die fraglichen Klauseln nicht schon früher der Gesetzgeber selbst angeordnet, so würde wohl niemand auch nur den geringsten Zweifel haben, daß es sich um Anwendungsfälle des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG handelt. Die zwangsläufig fehlende Bedachtnahme des früheren Gesetzes auf spätere spezielle Schutzgesetze und darin verankerte Wertungen ist zweifellos keine hinreichende sachliche Rechtfertigung für eine Verschiedenbehandlung. Die These, daß das KSchG bloß ungerechten Vertragsklauseln, nicht aber dem dispositiven Gesetzgeber des ABGB zu Leibe rücken wollte³⁹, ist daher mehr als problematisch.

³⁴ *Welser* in *Krejci*, Handbuch zum KSchG 344; *Krejci* in *Rummel*, ABGB² § 6 KSchG Rz 34; *Apathy* in *Schwimmann*, Praxiskommentar ABGB, § 6 KSchG Rz 3.

³⁵ *Krejci* in *Rummel*, ABGB² § 6 KSchG Rz 34.

³⁶ Vgl. im versicherungsvertragsrechtlichen Zusammenhang *Fenyves* in *Krejci*, Handbuch zum KSchG 570.

³⁷ Unerheblich muß dabei sein, ob die gesetzliche Regelung in die Vereinbarung aufgenommen wurde oder nicht.

³⁸ 744 BlgNR 14. GP 22.

³⁹ *Krejci* in *Krejci*, Handbuch zum KSchG 344.

Für § 1114 ABGB bedeutet das, daß sich der Unternehmer auf eine Verlängerung eines befristeten Mietverhältnisses durch Unterbleiben der Aufkündigung gegenüber einem Verbraucher nur berufen kann, wenn er ihn rechtzeitig auf die Folgen des Unterbleibens seiner Kündigung aufmerksam gemacht hat.

§ 377 HGB ist in diesem Zusammenhang regelmäßig kein Problem, weil er einen beiderseitigen Handelskauf voraussetzt. Das Geschäft muß also von zwei Kaufleuten abgeschlossen worden sein und zum Betrieb von deren Unternehmen gehören. Kaufleute im Sinne des HGB sind grundsätzlich auch Unternehmer im Sinne des KSchG. Eine Ausnahme besteht allerdings für Vorbereitungsgeschäfte, die nach HGB zwar die Kaufmanneigenschaft nach § 1 Abs 2 HGB vermitteln⁴⁰, gem § 1 Abs 3 KSchG (bei natürlichen Personen) aber keine Unternehmereigenschaft im Sinne des KSchG⁴¹. Das hat zur Konsequenz, daß in dieser Phase abgeschlossene Rechtsgeschäfte sowohl beiderseitige Handelsgeschäfte als auch Verbrauchergeschäfte sein können. Auf § 377 HGB gemünzt, heißt das: Werden rügepflichtige Mängel nicht gerügt, gilt dies als Genehmigung der gelieferten Ware; auf der anderen Seite genießt aber der Vorbereitungsgeschäfte tätigende Kaufmann als Käufer den Schutz des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG vor vertraglichen Erklärungsfiktionen⁴².

Man könnte freilich einwenden, der entscheidende Unterschied zwischen gesetzlichen und vertraglichen Erklärungsfiktionen bestehe darin, daß man sich gem § 2 ABGB auf die Unkenntnis gesetzlicher Bestimmungen nicht berufen könne und daher nicht besonders geschützt zu werden brauche. Dieser Grundsatz ist aber gerade im Konsumentenschutzrecht erheblich aufgeweicht. Nach § 31 a KSchG müssen zB Banken Ehegatten, die gemeinsam einen Verbraucherkredit aufnehmen, in einer gesonderten Urkunde über die gesetzliche Haftungssituation aufklären⁴³. Auch auf das gesetzliche Rücktrittsrecht beim sog Haustürgeschäft nach § 3 KSchG muß — bei sonstiger Prolongation des Rücktrittsrechtes — schriftlich hingewiesen werden.

Es spricht daher nichts Grundsätzliches gegen die sinngemäße Heranziehung der konsumentenschutzgesetzlichen Wertungen auf gesetzliche Erklärungsfiktionen bzw Vertragsverlängerungsnormen. Im Zusammenhang mit den Schutzvorschriften des VersVG zugunsten des VersN kann auch noch beispielhaft auf besondere Hinweispflichten wie etwa gem § 39 Abs 1 oder § 5 VersVG verwiesen werden, wobei die letztgenannte Vorschrift sogar eine Erklärungsfiktion zum Gegenstand hat.

Zusammenfassend ist also festzuhalten, daß entgegen der herrschenden Auffassung ganz allgemein der durch § 6 Abs 1 Z 2 KSchG vermittelte Verbraucherschutz in Ansehung vertraglicher Erklärungsfiktionen grundsätzlich auch bei gesetzlichen Erklärungsfiktionen

⁴⁰ Nach ständiger Rechtsprechung des OGH (SZ 39/88; EvBl 1974/247 = HS 9231; ecolex 1992, 88) jedoch nur, wenn der Betrieb dann tatsächlich aufgenommen wurde; dagegen zu Recht Kramer in *Straube*, HGB §§ 343, 344 Rz 11 mwN.

⁴¹ Dazu ausführlich *Welser* in *Krejci*, Handbuch zum KSchG 198ff; *Krejci* in *Rummel*, ABGB², § 1 KSchG Rz 47ff.

⁴² Dazu kommt noch, daß die gesetzlichen Gewährleistungsrechte gem § 9 KSchG prinzipiell zugunsten des Verbrauchers zwingend sind, und zwar auch was die Gewährleistungsfristen angeht (vgl *Krejci* in *Rummel*, ABGB² § 9 KSchG Rz 21 mwN). Solange die vom KSchG vorausgesetzte Ungleichgewichtslage besteht, dürfte dies auch einem Verzicht auf diese Rechtspositionen entgegenstehen (so *Krejci* in *Rummel*, ABGB² § 9 KSchG Rz 2). Dies muß auch Konsequenzen für die Zulässigkeit von Verzicht- bzw Genehmigungsfiktionen haben. Die Einhaltung der Kautelen des § 6 Abs 2 Z 2 KSchG führt nicht zwingend dazu, daß die Fiktionsklausel unbedenklich ist; vgl aber *Iro* in *Avancini/Iro/Kozioł*, Österreichisches Bankvertragsrecht I (1987) Rz 4/142.

⁴³ Im einzelnen ist freilich vieles zweifelhaft; siehe dazu *Michael Gruber*, Kredithaftung von Ehegatten. Zivilrechtliche Folgen einer unterlassenen Aufklärung nach § 31 a KSchG, ÖBA 1991, 560ff (891).

sinngemäß heranzuziehen ist, sofern nicht speziellere Normzwecke dagegen sprechen und damit eine ausreichende sachliche Begründung für die Durchbrechung des Verbraucherschutzes gegeben ist.

B. § 17 KHVG

Das vorstehende allgemeine Ergebnis muß auch im Fall des § 17 KHVG greifen. Freilich kommt hier der Gedanke einer nachträglichen Gesetzeslücke nicht in Betracht, weil das KHVG im Vergleich zum KSchG das spätere Gesetz ist. Doch spricht vieles dafür, daß die Gesetzesverfasser den objektiv bestehenden Wertungswiderspruch gar nicht bedacht haben und jedenfalls nicht bewußt den allgemeinen Verbraucherschutz für den Bereich der Kfz-Haftpflichtversicherung einschränken wollten. Im Gegenteil: Seit jeher war gerade die Kfz-Haftpflichtversicherung eher eine Vorreiterin in Sachen Verbraucherschutz und VersN-Schutz. Dies zeigt sich zB auch darin, daß wohl im allgemeinen in AVersB von den dispositiven Normen des VersVG abgewichen werden darf, gem § 4 Abs 3 KHVG dagegen nicht in den AKHB⁴⁴. Auch für § 17 KHVG kann also ein Wertungswiderspruch zu § 6 Abs 1 Z 2 KSchG nur dadurch ausgeräumt sein, daß es sachliche Gründe für eine Verschiedenbehandlung gibt. Der Umstand allein, daß die Vertragsverlängerung im Gesetz selbst verankert ist, macht das Aufklärungsbedürfnis des Verbrauchers keineswegs geringer. Mit *Krejci* muß man vielmehr festhalten: „Den Kunden ist ja das Gesetz kaum bekannter als die AVB“⁴⁵.

Gerade zu § 17 KHVG wird allerdings im Sinne einer sachlichen Rechtfertigung der Verschiedenbehandlung darauf hingewiesen, daß die Kfz-Haftpflichtversicherung eine Pflichtversicherung ist und daher ein gesteigertes Interesse an der Vertragsverlängerung bestehe⁴⁶. Diese Sicht vernachlässigt jedoch, daß es bei entsprechender Anwendung des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG zu keinem ungewollten versicherungslosen Zeitraum kommt. Wie schon oben unter II. C. gezeigt, kommt allenfalls in Betracht, daß die Verlängerungsklausel zugunsten des Verbrauchers nichtig ist und daraus ein Schwebezustand entsteht, der aber ohne Beeinträchtigung des Versicherungsschutzes aufgelöst werden kann. Im übrigen ist zu beachten, daß vor allem im Hinblick auf unterschiedliche Konditionen bei verschiedenen Versicherern ein erhebliches Interesse des Verbrauchers an einem Versichererwechsel bestehen kann. Gerade diesem sollte ausweislich der Materialien durch § 17 KHVG Rechnung getragen werden⁴⁷. Die sinngemäße Anwendung der Wertung des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG führt also letztlich zu einer Verstärkung jener Intentionen, die die Gesetzesverfasser mit § 17 KHVG ohnehin verfolgen wollten.

⁴⁴ Dabei wird es auch nach Inkrafttreten des EWR-Abkommens auf Grund § 4 Abs 4 KHVG idF BGBl 1992/770 bleiben.

⁴⁵ *Krejci*, Kundenschutz 49.

⁴⁶ *Schauer*, Versicherungsvertragsrecht² 220; vgl auch *Krejci*, Kundenschutz 160. Im sonstigen einschlägigen Schrifttum findet sich keine Problematisierung; vgl *Messiner*, Das Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherungsgesetz 1987, ZVR 1987, 262ff; *Fenyves*, Das KHVG 1987 aus juristischer Sicht, VR 1988, 114ff; *Baran*, Zur Reform der Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung, VR 1988, 105ff. *Fenyves*, Das neue österreichische Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherungsgesetz, VersR 1988, 12, sieht in der Verlängerungsklausel einen Ausgleich für die Härte der gesetzlichen Befristung. Doch würde ein solcher Ausgleich durch die bloße Annahme einer besonderen Hinweispflicht zugunsten von Verbrauchern nicht wirklich beeinträchtigt.

⁴⁷ Abgedruckt bei *Krejci/Weilinger* (Hrsg), Österreichisches Versicherungsrecht, Bd 2, Gesetze, Verordnungen und ausgewählte Materialien (1992) 72; *Grubmann*, Kfz-Haftpflichtversicherung³ (1988) § 17 Anm 2.

Zu überlegen wäre allenfalls noch, ob sich nicht aus dem für das Kfz-Haftpflichtversicherungsrecht so zentralen Aspekt des Schutzes Drittgeschädigter etwas Abweichendes ergeben könnte. Insofern ist von Bedeutung, daß der Umstand, daß ein Kfz-Haftpflichtversicherungsverhältnis nicht besteht oder beendet ist, vom Versicherer der Zulassungsbehörde mitgeteilt werden muß (§ 61 Abs 4 KFG). Ein Umstand, der das Nichtbestehen oder die Beendigung des Versicherungsverhältnisses zur Folge hat, wirkt in Ansehung des Dritten erst mit Ablauf eines Monats, nachdem der Versicherer diesen Umstand der zuständigen Stelle angezeigt hat. Das gleiche gilt, wenn das Versicherungsverhältnis durch Zeitablauf endet. Der Lauf der Monatsfrist beginnt nicht vor Beendigung des Versicherungsverhältnisses (§ 158c VersVG). Im vorliegenden Zusammenhang bedeutet dies: Solange der Versicherer die Beendigung des Versicherungsverhältnisses der Zulassungsbehörde nicht angezeigt hat, ist der Drittgeschädigte jedenfalls geschützt; nach entsprechender Anzeige noch einen Monat. Der Versicherer darf die Anzeige aber erst vornehmen, wenn das Versicherungsverhältnis definitiv beendet ist, nicht dagegen beim oben beschriebenen Schwebezustand. Die Herstellung der Wertungsharmonie zwischen § 6 Abs 1 Z 2 KSchG und § 17 KHVG beeinträchtigt also den Schutz des Drittgeschädigten nicht.

Zuletzt ist noch darauf hinzuweisen, daß mit der hier vertretenen Auffassung auch keine besondere organisatorische Belastung des Versicherers verbunden ist. Die ausdrückliche Klarstellung der gesetzlichen Verlängerungsklausel könnte schon im Zusammenhang mit dem Vertragsschluß erfolgen, insbesondere durch eine entsprechende zusätzliche Mitteilung bei Übersendung der Polizze. Selbstverständlich käme auch in Betracht, den Hinweis mit der Zusendung von Prämienvorschreibungen zu verbinden, sofern nur bis zu dem vom VersN zu wählenden Kündigungstermin noch eine angemessene Erklärungsfrist übrig bleibt. Der bloße Hinweis auf § 17 KHVG in den AKHB oder auch außerhalb derselben wäre dagegen nicht ausreichend, weil es gerade darauf ankommt, gesondert und eindeutig auf die selbsttätige Verlängerung hinzuweisen, die bei Nichtwahrnehmung von Kündigungsterminen Platz greift.

IV. Zusammenfassung der wesentlichsten Ergebnisse

§ 6 Abs 1 Z 2 KSchG ist auf die in der Versicherungspraxis üblichen Verlängerungsklauseln nicht unmittelbar, sondern bloß analog anwendbar. Der besonderen Hinweispflicht ist Genüge getan, wenn der Verbraucher-VersN entweder schon bei Vertragsschluß oder spätestens eine angemessene Zeit vor dem die Verlängerung auslösenden Kündigungstermin klar und deutlich darauf hingewiesen wird, daß sich der befristet abgeschlossene Vertrag automatisch verlängert, sofern er nicht unter Einhaltung der näher zu bezeichnenden Frist vom VersN vorher gekündigt wird. Trotz fehlender Rücksichtnahme auf dieses besondere Aufklärungserfordernis in § 17 KHVG muß auch dort für Verbraucherverträge eine gleichartige Hinweispflicht angenommen werden.

Aktuelle Probleme des Prämienzahlungsverzuges im Privatversicherungsrecht¹

Teil II²: Wirtschaftsdaten, Prämienbegriff, Kfz-Steuer, Abgrenzung von Erst- und Folgeprämie

VON UNIV.-ASS. MAG. DR. ANDREAS RIEDLER, LINZ

I. Aktuelle Daten zur praktischen Bedeutung des Versicherungsrechts

Bevor wir in medias res gehen, möchte ich Ihnen kurz einige aktuelle Daten der Versicherungswirtschaft näherbringen, um dadurch die praktische Relevanz des Versicherungsrechts einigermaßen transparent zu machen.

Nach dem Geschäftsbericht des Verbandes der Versicherungsunternehmen Österreichs³ über das Geschäftsjahr 1991/92 betragen die Kapitalanlagen der österreichischen Versicherungswirtschaft per 31. 12. 1991 286,46 Milliarden Schilling; mittlerweile wurde die markante Grenze von 300 Milliarden Schilling bereits überschritten⁴. Allein im Jahr 1991 betrug das Prämienaufkommen der 71 in Österreich tätigen Privatversicherungsunternehmen aus Erstversicherungsverträgen im Inland 95,136 Milliarden Schilling⁵. Diese doch beeindruckenden Zahlen werden eher verständlich, wenn man sich die durchschnittliche Versicherungsdichte ansieht.

Nach dem letzten Geschäftsbericht des Versicherungsverbandes⁶ bestehen in Österreich etwa 4,486 Millionen (ex lege obligate) Haftpflichtversicherungsverträge; das Prämienaufkommen betrug in dieser Sparte 17,8 Milliarden Schilling; 14,2 Milliarden Schilling wurden davon wieder für Schadensfälle ausbezahlt⁷; rund 970.000 Verkehrsteilnehmer besitzen auch eine Teil- oder Vollkaskoversicherung⁸. Bedenkt man, daß die Unfallstatistik des Kuratoriums für Verkehrssicherheit allein für das Jahr 1991 46.013 Verkehrsunfälle mit Personenschäden ausweist, so ist daraus etwa die Wichtigkeit der Kfz-Haftpflichtversicherung ersichtlich. Immerhin wurden bei diesen Unfällen 60.355 Menschen verletzt, 11.610 davon

¹ Diese Arbeit war ein Teil einer Vortragsreihe, welche der Verfasser im Rahmen zweier, vom Oberlandesgericht Linz veranstalteter Fortbildungsseminare für Zivilrichter vom 2.—6. November 1992 in Windischgarsten über versicherungsrechtliche Themen gehalten hat. Die Vortragsform wurde weitgehend beibehalten; die Fußnoten beschränken sich auf die wichtigsten Hinweise.

² Teil II und III erscheinen in Kürze in der VR 1993.

³ Statistikteil Seite 24, Tabelle 19.

⁴ Karner, Die Anlagepolitik der österreichischen Versicherungswirtschaft, in: Geschäftsbericht des Verbandes der Versicherungsunternehmen Österreichs 1991/92, 13. Das österreichische Wirtschaftsmagazin „Trend“ schätzte in dem Artikel „Der Alptraum der Assekuranzen“, April 1992, 170 die Kapitalanlagen jüngst auf nahezu 500 Milliarden Schilling mit der Begründung, daß die Liegenschaften bilanzmäßig stark unterbewertet seien.

⁵ Geschäftsbericht des Verbandes der Versicherungsunternehmen Österreichs 1991/92, Statistikteil Seite 5, Tabelle 1.

⁶ Geschäftsbericht des Verbandes der Versicherungsunternehmen Österreichs 1991/92, Statistikteil Seite 20, Tabelle 15.

⁷ Geschäftsbericht des Verbandes der Versicherungsunternehmen Österreichs 1991/92, Statistikteil Seite 17, Tabelle 13.

⁸ Geschäftsbericht des Verbandes der Versicherungsunternehmen Österreichs 1991/92, Statistikteil Seite 20, Tabelle 15.

schwer, und 1385 Verunglückte fanden den Tod⁹. Alle 6,3 Stunden stirbt in Österreich ein Mensch an den Folgen eines Verkehrsunfalles. Insgesamt passieren in Österreich pro Jahr circa 600.000 Unfälle¹⁰, etwa 60 Prozent davon in der Freizeit¹¹. Etwa 1,2 Millionen Österreicher sind krankenzusatzversichert¹² und konnten demgemäß die Folgen ihrer Verletzungen in einer Spitalssuite ausheilen. In der 2,9 Millionen Risiken umfassenden privaten Krankenversicherung fielen im Jahr 1991 Prämien in der Höhe von 12,7 Milliarden Schilling¹³ an. Etwa 86 Prozent der Österreicher¹⁴ bzw 2,7 Millionen Haushalte¹⁵ haben eine Haushaltsversicherung. Der wachstumsintensivste Markt ist zur Zeit aber die Lebensversicherung, welche momentan etwa 85% des Wirtschaftswachstums der Versicherer (Ver) vereinnahmt¹⁶. So fallen rund 29,2 Milliarden Schilling¹⁷ jährlich allein auf das Prämienaufkommen in den 9,8 Millionen abgeschlossenen Lebensversicherungsverträgen¹⁸.

Nach dem offiziellen Geschäftsbericht des Verbandes der Versicherungsunternehmen¹⁹ bestanden in Österreich im Geschäftsjahr 1991/92 rund 34,2 Millionen Versicherungsverträge.

II. Die Pflicht zur Prämienzahlung

Aus einem gültigen Versicherungsvertrag resultiert auf der Seite des Vers dessen Pflicht zur Gefahrtragung, sodaß er bei Eintritt des Versicherungsfalles verpflichtet ist, in der Schadensversicherung (zB Hagel-, Diebstahl- oder Haftpflichtversicherung) den eingetretenen Schaden zu ersetzen, in der Summenversicherung (zB Lebensversicherung) die vereinbarte Versicherungssumme zu zahlen. Die dem Versicherungsnehmer (VN) aus einem gültigen Vertrag erwachsenden Pflichten können unterteilt werden in dessen Hauptpflicht zur Prämienzahlung einerseits und mannigfache Nebenpflichten (zB Anzeige-, Gefahrverhütungspflichten) andererseits, auch Obliegenheiten genannt. Die Pflicht zur Zahlung der Prämie ist die essentielle Pflicht des VN in jedem Versicherungsvertrag; sie ist dessen wichtigste echte Rechtspflicht, welche vom Ver auch im Klagswege durchsetzbar ist. Verletzt der VN diese Pflicht, so kommen in allen Versicherungssparten grundsätzlich zwei Rechtsfolgen in Betracht: Erstens kann der Zahlungsverzug bei Vorliegen der Voraussetzungen der §§ 38 oder 39 VVG die Verwirkung des Anspruchs auf Versicherungsleistung zur Folge haben, wobei hier das sogenannte „*Alles-oder-Nichts-Prinzip*“ Anwendung findet. Dies bedeutet, daß auch eine nur geringfügige Pflichtverletzung des VN grundsätzlich zur gänzlichen Leistungsfreiheit des Vers führt. Zweitens kann dem Ver auch ein Rücktritts- oder Kündigungsrecht zustehen. Daraus ist ersichtlich, daß die Erfüllung der Prämienzahlungspflicht sowohl

⁹ Zu den Zahlen im Jahr 1990 vgl *Apathy*, Kommentar zum EKHG (1992) V.

¹⁰ Braucht Karl wirklich Kasko? Cash Flow Jänner 1992, 136.

¹¹ Deutsche Unfallversicherungen: Bessere und billiger, Trend Oktober 1992, 96.

¹² Wenn Kranksein zum Luxus wird, Gewinn März 1992, 150.

¹³ *Schimitschek*, Die Entwicklung der internationalen Beziehungen und der Krankenversicherung in Österreich, in: Geschäftsbericht des Verbandes der Versicherungsunternehmen Österreichs 1991/92, 17f; *ebenda*, Statistikteil Seite 10, Tabelle 7.

¹⁴ Braucht Karl wirklich Kasko? Cash Flow Jänner 1992, 136.

¹⁵ Geschäftsbericht des Verbandes der Versicherungsunternehmen Österreichs 1991/92, Statistikteil Seite 20, Tabelle 15.

¹⁶ Die Lebensversicherer leben seit Jahren prächtig, OÖN vom 31. März 1992, 7.

¹⁷ *Petrak*, Sicherung der Altersvorsorge — Die Herausforderung, in: Geschäftsbericht des Verbandes der Versicherungsunternehmen Österreichs 1991/92, 15; *ebenda*, Statistikteil Seite 6, Tabelle 3.

¹⁸ Geschäftsbericht des Verbandes der Versicherungsunternehmen Österreichs 1991/92, Statistikteil Seite 20, Tabelle 15.

¹⁹ Statistikteil Seite 20, Tabelle 15.

für den Ver als auch für den VN selbst äußerst wichtig ist²⁰. Besonders brisant wird die aus einem Zahlungsverzug des VN resultierende Leistungsfreiheit des Vers, wenn die Versicherungsleistung an sich dritten Personen — wie etwa dem Bezugsberechtigten in der Lebensversicherung oder dem geschädigten Dritten in der Kfz-Haftpflichtversicherung — zugute kommen soll. Angesichts der eingangs erwähnten Wirtschaftsdaten und vor allem der dem VN drohenden Leistungsfreiheit ist die Bedeutung des heutigen Themas, also die praktische Relevanz der Regelungen über den Prämienzahlungsverzug, wohl evident. Bevor jedoch auf Sonderprobleme eingegangen wird, welche aus einem Verzug des VN mit der Prämienzahlung resultieren, werden noch einige allgemeine Probleme erörtert.

A. Prämiengläubiger und -schuldner

Gläubiger der Prämie ist natürlich der Ver. *Prämienschuldner* ist der VN, wobei zu beachten ist, daß mehrere VN solidarisch haften, wenn der Versicherungsvertrag ein einseitiges Handelsgeschäft ist (Art 8 Nr 1 der 4. EVHGB). Wichtig ist auch, daß der Versicherte (bei der Versicherung für fremde Rechnung), der unwiderruflich Bezugsberechtigte (in der Lebensversicherung) oder der Pfandgläubiger der Versicherungsforderung nicht Prämienschuldner des Vers sind; allerdings sind diese Personen aufgrund eines starken Eigeninteresses am Bestand des Versicherungsschutzes nach § 35a VVG berechtigt, aber nicht verpflichtet, die Prämie zu bezahlen²¹. Diese Berechtigung zur Bezahlung der Prämie besteht selbst dann, wenn das Einverständnis des VN zur Prämienzahlung nicht vorliegt.

B. Begriff der Prämie

1. Prämie, Versicherungssteuer I, Kfz-Steuer (Versicherungssteuer II)

Trotz der zentralen Bedeutung, welcher der Prämienzahlungspflicht und somit auch dem Begriff der Prämie zukommt, findet sich sonderbarerweise der Begriff „Prämie“ im VVG 1958²² nicht definiert. Auch in den Vorläufern des VVG 1958²³, dem DVVG 1908²⁴ idF 1939²⁵, dem ÖVVG 1917²⁶ und der VO 1915²⁷, findet sich keine Begriffsbestimmung. Nach den Erläuterungen zur VO 1915²⁸, dem ersten österreichischen Regelwerk zum Privatversicherungsrecht, ist unter Prämie das Entgelt zu verstehen, das dem Ver „für seine Vertragsleistung, die Übernahme der Gefahr, zu entrichten ist, gleichgültig wie die Verträ-

²⁰ Riedler, *Der Prämienzahlungsverzug bei Erst- und Folgeprämie* (1990) 33.

²¹ Schauer, *Einführung in das österreichische Versicherungsvertragsrecht*² (1990) 156.

²² *Versicherungsvertragsgesetz 1958 BGBl 1959/2*. Das VVG 1958 wurde nach Drucklegung dieser Arbeit durch BGBl 1993/90 an das EWR-Abkommen angepaßt. Diese Novelle hat jedoch die in der gesamten Arbeit behandelten Probleme in keiner Weise berührt.

²³ Zur geschichtlichen Entwicklung des Versicherungsvertragsrechts vgl. Riedler, *Prämienzahlungsverzug* 19ff.

²⁴ (Deutsches) *Versicherungsvertragsgesetz 1908 DRGBl 263*.

²⁵ In Österreich eingeführt durch die Verordnung zur Vereinheitlichung des Rechts der Vertragsversicherung vom 19. Dezember 1939, RGBl I, 2443.

²⁶ (Österreichisches) *Versicherungsvertragsgesetz 1917 RGBl 501*.

²⁷ (Österreichische) *Versicherungsordnung 1915 RGBl 343*.

²⁸ 37.

ge dies Entgelt nennen mögen". In der Literatur²⁹ hat man sich dieser Definition angeschlossen. Zu dieser Prämie ist nach § 7 Abs 4 VersStG³⁰ die (nach § 6 Abs 1 VersStG idR zwischen 1 und 10 Prozent des Versicherungsentgelts betragende) Versicherungssteuer I zu addieren, und ab 1. Mai 1993 hat der VN im Rahmen eines Teils der bestehenden Kfz-Haftpflichtversicherungsverträge (vor allem bei Pkw, Kombinationskraftwagen und Krafträdern; vgl § 6 Abs 3 VersStG idF 1992) auch die an die Stelle der derzeit durch Stempelmarken zu entrichtenden Kfz-Steuer tretende Versicherungssteuer II³¹ zu entrichten³². Praktische Auswirkungen hat dies insofern, als der VN, wenn er auch nur jenen Teilbetrag des Versicherungsentgeltes, der die Versicherungssteuer (I oder II) betrifft, nicht bezahlt, die Rechtsfolgen der §§ 38f VVG in Kauf nehmen muß (§ 7 Abs 4 VersStG). Dies kann im Extremfall dazu führen, daß der VN wegen des bloßen Zahlungsverzuges mit der an die Stelle der Kfz-Steuer getretenen Versicherungssteuer II des gesamten Versicherungsschutzes verlustig wird³³. Abgesehen davon, daß die Bindung des Versicherungsschutzes an die Entrichtung der Versicherungssteuer II äußerst fragwürdig erscheint, ist festzuhalten, daß die den VN treffenden Sanktionen in keinerlei Verhältnis zu dessen Pflichtverletzung stehen. De lege ferenda wäre eine Gesetzeskorrektur dringend erforderlich, da die mit 1. Mai 1993 in Kraft tretenden Regelungen zumindest in bezug auf die zivilrechtlichen Sanktionen wohl verfassungswidrig sind³⁴.

2. Prämie und Nebengebühren

Neben diesem Entgelt für die Risikotragung muß der VN dem Ver häufig auch sogenannte Nebenleistungen, wie bsw für die Ausstellung einer Ersatzurkunde, Inkassogebühren oder Gebühren für die Vormerkung einer Vinkulierung, bezahlen. Grundsätzlich sind diese Nebengebühren vom Prämienbegriff des VVG nicht erfaßt, sodaß der Verzug des VN allein mit den Nebengebühren die Rechtsfolgen der §§ 38f VVG grundsätzlich nicht herbei-

²⁹ Vgl nur *Knappmann in Prölss — Martin, Versicherungsvertragsgesetz*²⁵ (1992) § 35 Anm 2; *Baummann, Prämie, Rechtsfragen*, in Farny — Helten — Koch — Schmidt, *Handwörterbuch der Versicherung* (1988) 533. Zum genauen Umfang des gesetzlichen Prämienbegriffes vgl *Riedler, Prämienzahlungsverzug* 34ff. Zur Verwertung deutscher Judikatur und Literatur im österreichischen Privatversicherungsrecht vgl *Riedler, Prämienzahlungsverzug* 22.

³⁰ Versicherungsteuergesetz 1953 BGBl I 33 (zuletzt novelliert durch BGBl 1992/449). Nach Drucklegung wurde das VersStG jüngst noch novelliert durch BGBl 1993/13 und BGBl 1993/254. Diese beiden Novellen konnten im Text nicht mehr berücksichtigt werden, haben aber die behandelten Probleme ohnedies nicht gelöst.

³¹ Geschäftsbericht des Verbandes der Versicherungsunternehmen Österreichs 1991/92, 26.

³² Bundesgesetz über die Erhebung einer Kraftfahrzeugsteuer (Kraftfahrzeugsteuergesetz 1992 — KfzStG 1992), über die Änderung des Versicherungsteuergesetzes 1953, des Einkommenssteuergesetzes 1988, der Bundesabgabenordnung, des Abgabenverwaltungsorganisationsgesetzes, des Finanzstrafgesetzes, des Normverbrauchsabgabengesetzes und des Kraftfahrzeuggesetzes 1967, BGBl 1992/449. Zu den jüngsten Novellierungen des VersStG vgl oben FN 30. Das KfzStG wurde jüngst ebenfalls durch BGBl 1993/254 geändert. Auch dadurch wurden aber die hier behandelten Probleme nicht behoben.

³³ Ausführlich zu diesen Problemen vgl *Riedler, Kein Haftpflichtversicherungsschutz ohne Zahlung der Kfz-Steuer! — „Tarnkappe“ Versicherungssteuer?* RdW 1993, 69ff.

³⁴ Ausführlich zu diesen Problemen vgl *Riedler, RdW 1993, 69ff.* In diesem Zusammenhang sei auch auf die Judikatur des VfGH hingewiesen, der bereits mehrfach Verfallsbestimmungen des Finanzstrafgesetzes aufgehoben hat, weil sie nach Ansicht des VfGH die durch den Gleichheitssatz gebotene Angemessenheit der Verfallsstrafe im Verhältnis zum Grad des Verschuldens und zur Höhe des durch das Finanzvergehen bewirkten Schadens nicht gewährleistet hatten, sondern unverhältnismäßig strenge Strafen vorsahen (vgl dazu *Fellner, „Kommentar zum Finanzstrafgesetz“* [1992] §§ 17 und 18 FinStrG, Anm 1 bis 1c mit Judikaturnachweisen; *Dorazil — Harbich, Finanzstrafgesetz* [1992] § 17 vor Anm 1). Auch die dem VN bei einer Nichtzahlung der Versicherungssteuer II drohenden Sanktionen stehen in keiner Relation zu dessen Pflichtverletzung.

führen kann. Allerdings sieht das VVG eine Gleichstellung von Nebengebühren in § 39 Abs 2 und 4 VVG vor, wenn danach dem Ver die Möglichkeit gegeben wird, den Nicht-eintritt der Rechtsfolgen des § 39 VVG auch von einer Bezahlung der Zinsen oder Kosten abhängig zu machen. Zwar vertritt der Großteil der Lehre³⁵, daß die Nebengebühren das rechtliche Schicksal der Prämie teilen bzw die Vorschriften über den Prämienzahlungsverzug per Vertrag auf die Nebengebühren ausgedehnt werden könnten. Beachtet man allerdings die Norm des § 42 VVG ausreichend, wonach es dem Ver verwehrt ist, sich auf eine Vereinbarung zu berufen, durch die von den Vorschriften der §§ 37–41 a VVG zum Nachteil des VN abgewichen wird, so ergibt sich daraus, daß derartige vertragliche Vereinbarungen wegen § 38 Abs 2 VVG unzulässig sind. Wäre doch sonst der VN entgegen der Anordnung des § 38 Abs 2 VVG dazu verpflichtet, zur Erlangung der Haftung des Vers nicht nur die Prämie, sondern auch die Nebengebühren zu bezahlen. Derartige in den AVB auch häufig enthaltene Bestimmungen³⁶ sind daher mE wegen Verstoßes gegen § 42 VVG unwirksam. Vielmehr ist auf einen Verzug des VN mit der Bezahlung von Nebengebühren immer § 39 VVG anzuwenden³⁷.

III. Der Prämienzahlungsverzug mit Erst- und Folgeprämie

Die Voraussetzungen und Folgen des Prämienzahlungsverzuges sind spartenübergreifend in den §§ 38 und 39 VVG geregelt. Je nachdem ob es sich um eine Erstprämie iSd § 38 oder um eine Folgeprämie iSd § 39 VVG handelt, sind die Voraussetzungen und Rechtsfolgen unterschiedlich, wobei die Rechtsfolgen des § 38 als für den VN ungünstiger und strenger (fristloser Rücktritt, sofortige Leistungsfreiheit) als jene des § 39 VVG empfunden werden (Rechtsfolgeneintritt erst nach Ablauf des Mahnverfahrens). Eine genaue Grenzziehung zwischen Erst- und Folgeprämie ist daher für die Praxis sehr wichtig.

A. Abgrenzung zwischen Erst- und Folgeprämie

Weder der Begriff der Erst- noch jener der Folgeprämie findet sich im VVG definiert. Zwar spricht § 35 VVG davon, daß der VN, wenn laufende Prämien bedungen worden sind, „die erste Prämie sofort nach dem Abschluß des Vertrages zu zahlen“ hat, doch ist dieser Begriff nicht ident mit jenem der Erstprämie iSd § 38 VVG. Denn § 35 VVG differenziert nur zwischen der Einmalprämie einerseits und der laufenden Prämie andererseits, bei welcher während der Vertragsdauer mehrere Prämien zu zeitlich aufeinanderfolgenden Zeitpunkten fällig werden. Nur bei laufender Prämienzahlung kann daher noch zwischen erster und folgender Prämie differenziert werden.

Nach *hL*³⁸ kommt es für die Abgrenzung zwischen Erst- und Folgeprämie nur darauf an, ob es sich um die zeitlich erste oder einmalige oder um eine zeitlich folgende Prämie han-

³⁵ *Schauer*², 156; *Eichler*, Versicherungsrecht (1966) 100; *Bruck — Möller*, Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, Band I⁸ (1961) § 35 Anm 10. Wohl auch *Knappmann* in *Prölss — Martin*²⁵ § 35 Anm 2; *Werber — Winter*, Grundzüge des Versicherungsrechts (1986) Rz 247; *Ehrenzweig*, Deutsches (Österreichisches) Versicherungsvertragsrecht (1952) 131 f.

³⁶ Vgl Art 11.2 AHVB 1986; Art 4 Abs 1 ABS 1972; Art 2.1 AFIB 1986; Art 12.2 AHBA 1971; § 5 Abs 1 und 2 AKHB 1988; Art 12.2 und 3 ARB 1988. Weitere Nachweise bei *Riedler*, Prämienzahlungsverzug 41 (FN 158, 160 und 161). Zum Text der AVB vgl *Fenyves — Koban*, Österreichisches Versicherungsrecht, Band 2 (1990).

³⁷ Vgl ausführlich *Riedler*, Prämienzahlungsverzug 37 ff.

³⁸ *Riedler*, Prämienzahlungsverzug 49 ff; *Knappmann* in *Prölss — Martin*²⁵ § 38 Anm 1; *Baumann* in *Farny — Helten — Koch — Schmidt*, HdV 537; *Werber — Winter*, Versicherungsrecht Rz 249; *Ehrenzweig*, Versicherungsrecht 135 und 137 (FN 2).

delt. Auch die *Rsp*³⁹ übernahm diese Definition. Eine *Mindermeinung*⁴⁰ vertritt dagegen, daß Erstprämie nur diejenige Prämie sei, ohne deren Zahlung der Versicherungsschutz nicht materiell einsetze (§ 38 Abs 2); maW also alle Prämien, zwischen deren Zahlung und dem materiellen Versicherungsbeginn ein aufschiebendes Bedingungsverhältnis bestehe. Diese Mindermeinung übersieht allerdings, daß der materielle Beginn der Versicherung, also der Beginn der Gefahrtragung durch den Ver, zwar durch die Zahlung der Erstprämie bewirkt wird, doch kann daraus nicht gefolgert werden, daß der materielle Versicherungsbeginn Voraussetzung für den Begriff der Erstprämie ist⁴¹. Denn der materielle Versicherungsbeginn wird nach hA durch die Zahlung der Erstprämie ausgelöst, ist also bloße Rechtsfolge der Zahlung der Erstprämie, nicht aber Abgrenzungskriterium zwischen Erst- und Folgeprämie. *Erstprämien* iSd § 38 VVG stellen daher die Einmalprämie und bei laufender Prämienzahlung, die *zeitlich erste Prämienzahlung*, also grundsätzlich das Entgelt des VN für die zeitlich erste Versicherungsperiode, dar.

In der Praxis ergeben sich häufig Abgrenzungsprobleme, wenn etwa zwischen Ver und VN bereits ein Vertrag besteht, dieser jedoch abgeändert oder erneuert wird. Da diese Probleme jedoch bereits an anderer Stelle ausführlich von mir behandelt wurden⁴², soll im gegebenen Zusammenhang darauf nicht mehr eingegangen werden. Zwei Fallkonstellationen seien allerdings aufgrund ihrer praktischen Relevanz und Aktualität noch näher erörtert: nämlich die deckende Stundung der Erstprämie und die Qualifikation der Prämien bei Existenz einer vorläufigen Deckungszusage.

B. Stundung der Erstprämie

Vereinbaren der Ver und der VN eine deckende Stundung⁴³ der Erstprämie, so wurde § 38 Abs 2 VVG abbedungen. Denn dadurch wird vereinbart, daß die Prämie erst nach dem materiellen Versicherungsbeginn beglichen werden soll. Bei der bedingungslosen Gewährung einer Stundung darf der VN nach Ansicht des OGH⁴⁴ annehmen, daß der Ver „seiner aus der Natur des Ansuchens hervorgehenden Zielsetzung entsprechen wollte“, so daß im Zweifel im österreichischen⁴⁵ wie auch nach deutschem⁴⁶ Recht immer deckende Stundung anzunehmen ist.

Liegt — wie bei jeder vorläufigen Deckungszusage⁴⁷ — *deckende Stundung* vor, so ist strittig, ob dadurch die gestundete erste Prämie zur Folgeprämie wird, dh ob nach Ablauf der Stundungsfrist § 38 oder § 39 VVG anzuwenden ist⁴⁸. Nach herrschender und wohl richtiger Auffassung⁴⁹ bleibt auch die gestundete erste Prämie Erstprämie iSd § 38 VVG, da

³⁹ Vgl nur BGH BGHZ 21, 122 = NJW 1956, 1634 = VerBAV 1956, 242 = VersR 1956, 482. Auch die österreichische *Rsp*, die keine ausdrückliche Definition vornimmt, differenziert in der Sache nach den gleichen Gesichtspunkten.

⁴⁰ *Krejci*, Kundenschutz im Versicherungsrecht (1989) 177; *Sieg*, Allgemeines Versicherungsvertragsrecht² (1988) 83ff; *Deutsch*, Versicherungsvertragsrecht (1984) Rz 170; *Möller*, Versicherungsvertragsrecht (1971) 84ff; *Bruck — Möller*⁸ § 35 Anm 16.

⁴¹ Anders allerdings die Rechtslage vor dem 19. 12. 1939. Vgl *Riedler*, Prämienzahlungsverzug 45ff.

⁴² *Riedler*, Prämienzahlungsverzug 51 ff.

⁴³ Zur reinen und ändernden Stundung vgl *Riedler*, Prämienzahlungsverzug 71.

⁴⁴ VR 1987/51 mit Anm *Weilinger*.

⁴⁵ *Schauer*², 162; OGH VR 1987/51 mit Anm *Weilinger*.

⁴⁶ *Bruck — Möller*⁸ § 35 Anm 38.

⁴⁷ Zur vorläufigen Deckung vgl unten III. C.

⁴⁸ Zum ausführlichen Überblick über den Meinungsstand vgl *Riedler*, Prämienzahlungsverzug 72f.

⁴⁹ Vgl nur *Knappmann* in *Prölls — Martin*²⁵ § 38 Anm 1b; *Baumann* in *Farny — Helten — Koch — Schmidt*, HdV 537; OGH VersR 1982, 864 = VR 1983, 125.

sie trotzdem zeitlich erste vom VN zu bezahlende Prämie ist. Bezahlt der VN nach Ablauf der Stundungsfrist die gestundete Prämie nicht, so tritt wiederum eine gem § 38 Abs 2 VVG haftungsfreie Zeit des Vers ein, die solange dauert, bis der VN die Erstprämie voll bezahlt hat. Da der VN im Fall der deckenden Stundung jedoch bereits *aufgrund Parteienvereinbarung* über einen Zeitraum hinweg Versicherungsschutz genossen hat und dieser Schutz nur durch Ablauf der Stundungsfrist wegfallen würde, fordert der BGH⁵⁰, daß auch bei gestundeter erster Prämie eine warnende Mahnung des Vers gegenüber dem VN über das Erlöschen der Haftung nötig sein soll. Denn § 39 VVG sei über sein Anwendungsgebiet hinaus der allgemeine Rechtsgrundsatz zu entnehmen, daß eine notwendige Zahlungsaufforderung auf die Rechtsfolgen hinweisen müsse, die eintreten, wenn die verlangte Zahlung nicht innerhalb der in Lauf gesetzten Frist geleistet werde. Diese Auffassung hat der OGH⁵¹ teilweise übernommen, wenn er meint, daß die vorläufige Stundung die Wirkung habe, daß dann deutlich auf den drohenden Verlust des schon bestehenden Versicherungsschutzes hingewiesen werden müsse, falls die Prämie nicht unverzüglich bezahlt werde, um das nach Art 5 Abs 5 AKHB⁵² erforderliche Verschulden des VN am Verzug zu begründen. Insoweit der OGH aber eine derartige Warnpflicht nicht in allen Fällen einer deckenden Stundung verlangt⁵³, ist hier mit *Fenyves*⁵⁴ und *Schauer*⁵⁵ eine Angleichung seiner Judikatur an jene des BGH zu fordern, sodaß der Ver bei Fehlen eines entsprechenden Hinweises sich nicht auf den Verzug des VN berufen darf.

C. Vorläufige Deckung

Unter vorläufiger Deckung verstehen wir einen eigenen Versicherungsvertrag, welcher provisorischen Versicherungsschutz vor endgültiger Risikoprüfung und völliger Einigung der Parteien — etwa über die Prämie — schafft. Durch die vorläufige Deckungszusage wird § 38 Abs 2 VVG von den Parteien konkludent abbedungen, sodaß der VN sofort in den Genuß des Versicherungsschutzes kommt. Die vorläufige Deckung findet sich in allen Zweigen der Schadens- und Unfallversicherung, wobei der häufigste Anwendungsfall wohl im Bereich der KFZ-Haftpflichtversicherung gegeben ist, wo nach gefestigter Praxis die Aushängung der zur behördlichen Zulassung des KFZ notwendigen Versicherungsbestätigung als Zusage der vorläufigen Deckung gilt⁵⁶. Nachdem der Ver seine Zustimmung zum endgültigen Versicherungsvertrag aber noch von einer näheren Risikoprüfung abhängig macht und sich die Parteien auch noch über *minder wesentliche Einzelheiten teilweise einigen* müssen, ist die vorläufige Deckungszusage insofern ein kurzfristiger Versicherungsvertrag, als er auf den Abschluß eines endgültigen Versicherungsvertrages hin gerichtet ist. Wird der endgültige Vertrag abgeschlossen, so erlischt der Deckungsschutz aber erst durch unverzügliche Einlösung der Police durch den VN⁵⁷. Ansonsten erlischt der vorläufi-

⁵⁰ BGHZ 47, 352.

⁵¹ VersR 1982, 864 = VR 1983, 125.

⁵² Jetzt § 5 Abs 5 AKHB 1988.

⁵³ Vgl zB OGH VersR 1989, 313; OGH VersR 1964, 602 mit Anm *Wahle*.

⁵⁴ „Übergesetzliche“ Hinweispflichten des Versicherers bei Verzug des Versicherungsnehmers mit der Prämienzahlung, VersR 1985, 797, 800. Diesem folgend bereits *Riedler*, Prämienzahlungsverzug 74; *derselbe*, Mahnpflichten des Versicherers bei Zahlungsverzug des Versicherungsnehmers, WBl 1990, 130, 132.

⁵⁵ *Versicherungsvertragsrecht*², 166.

⁵⁶ Vgl § 5 Abs 6 S 2 AKHB 1988: „Die Ausfolgung der Versicherungsbestätigung gemäß § 61 Abs 1 KFG 1967 vor Einlösung der Police bewirkt die Übernahme der vorläufigen Deckung“.

⁵⁷ Art 2 Z 2 AFIB 1986; § 6 Abs 6 S 3 AKHB 1985; § 5 Abs 6 AKHB 1988 stellen auf schuldhaftes Nichtzahlen des VN ab.

ge Deckungsvertrag, wenn eine der beiden Parteien den Abschluß des endgültigen Versicherungsvertrages ablehnt oder sonst die Verhandlungen scheitern.

In der Praxis stellt sich nun häufig das Problem, ob die Prämie für die vorläufige Deckungszusage und die Prämie für den eventuell danach abgeschlossenen endgültigen Versicherungsvertrag Erst- oder Folgeprämien sind. Dies ist strittig. Während etwa *Ehrenzweig*⁵⁸ annahm, daß der vorläufige Deckungsvertrag und der endgültige Vertrag eine Einheit bilden (*Einheitstheorie*), ist *hM*⁵⁹, daß zwei selbständige Verträge vorliegen (*Trennungstheorie*). *Jabornegg*⁶⁰ vertritt dagegen in seiner diesbezüglich jüngsten Publikation die Auffassung, daß zwar „insgesamt die Einheitstheorie dem typischerweise anzunehmenden Parteiwillen besser“ entspreche, daß aber trotzdem auch innerhalb des nachträglich hergestellten einheitlichen Versicherungsverhältnisses für einzelne Sachfragen zwischen der Zeit der vorläufigen Deckung und der endgültigen Deckung unterschieden werden müsse. IdS kombiniert er die Trennungs- und Einheitstheorie. *Jabornegg* wendet auf die Prämie, welche vom VN nach Beginn des Versicherungsschutzes an den Ver zu bezahlen ist, § 39 VVG mit der Begründung an, daß nach dem Zweck des § 38 Abs 2 VVG dieser nur anwendbar erscheine, wenn der Versicherungsschutz noch nicht begonnen habe⁶¹. Denn im Fall der vorläufigen Deckung gehe es an sich nicht um ein Inkrafttreten des Versicherungsschutzes, welches § 38 Abs 2 VVG regle, sondern um das Problem des Außerkrafttretens eines schon bestehenden Versicherungsschutzes, welches von der Konzeption des § 38 Abs 2 VVG nicht erfaßt sei, sondern nur analog § 39 VVG behandelt werden könne⁶². Kern dieser Überlegung ist also, daß aufgrund der deckenden Stundung der Erstprämie der Versicherungsschutz bereits begonnen habe und somit diese Konstellation von § 38 Abs 2 VVG nicht mehr erfaßt sein soll. Allerdings steht dieses Ergebnis, wie auch *Jabornegg*⁶³ selbst erkennt, im Gegensatz zu den Amtlichen Begründungen zur Verordnung zur Vereinheitlichung des Rechts der Vertragsversicherung vom 19. 12. 1939⁶⁴, wo die damals geschaffene, auch heute noch geltende⁶⁵ Neufassung des § 38 VVG dahingehend erläutert wurde, daß „dieser Vorschrift die Nichtzahlung der Erstprämie bei laufender Prämienzahlung und zwar auch dann wenn sie gestundet ist“ unterliegt.

ME ist unter dieser Formulierung der Materialien auch die deckende Stundung zu subsumieren, weil sehr verwunderlich erscheinen würde, hätten die Gesetzesverfasser auf den praktisch häufigsten Fall der Stundung, nämlich jenen der deckenden Stundung, nicht Bedacht genommen. *Jabornegg*⁶⁶ führt dazu aus, daß eine solche Deutung *diesen* (!) Materialien zuviel Gewicht beimessen würde und außerdem „die Materialien nicht Gesetz und damit nicht verbindlich“ seien. Allerdings ergibt sich die Richtigkeit der von der herrschenden Ansicht⁶⁷ vertretenen Auffassung aus dem Umstand, daß auch der Gesetzgeber des Jahres 1970⁶⁸ die vom VN nach Ablauf einer vorläufigen Deckungszusage zu entrichtende

⁵⁸ Die Rechtslehre des Versicherungsvertrages und die klassische Logik (1954) 45; aA derselbe, Versicherungsvertragsrecht 107.

⁵⁹ Vgl nur OGH SZ 57/33; VersR 1978, 931; BGH VersR 1982, 381; Werber — Winter, Versicherungsvertragsrecht Rz 92.

⁶⁰ Die vorläufige Deckung (1992) 28.

⁶¹ *Jabornegg*, Vorläufige Deckung 65.

⁶² *Jabornegg*, Vorläufige Deckung 65ff.

⁶³ Vorläufige Deckung 66.

⁶⁴ RGBl I, Seite 2443, Seite 8 (zu Nr. 15).

⁶⁵ Zur nahtlosen Rechtskontinuität seit dem Jahr 1939 vgl *Riedler*, Prämienzahlungsverzug 31.

⁶⁶ Vorläufige Deckung 66.

⁶⁷ Vgl zuletzt *Riedler*, Prämienzahlungsverzug 78 mwN (FN 413).

⁶⁸ Dazu sogleich im Text.

Prämie ausdrücklich als Erstprämie bezeichnet. Zur näheren Erklärung bedarf es jedoch zunächst einiger einführender Bemerkungen: In der KFZ-Haftpflichtversicherung können Ver und VN privatautonom vereinbaren, daß der VN im Versicherungsfall einen sog Schadenersatzbeitrag iSd § 9 KHVG⁶⁹ an den Ver zu leisten hat. Der Schadenersatzbeitrag nach § 9 KHVG ist praktisch ein Selbstbehalt des VN, der vom Ver im Unternehmenstarif nach § 12 Abs 2 KHVG entweder in festen Beträgen oder im Verhältnis zur Prämie festgesetzt werden kann. Diesen Selbstbehalt kann der Ver gegenüber dem ersatzberechtigten Dritten nicht geltend machen⁷⁰. Nach § 9 Abs 2 KHVG gelten nun die §§ 38 und 39 VVG auch für den Zahlungsverzug des VN mit einem Schadenersatzbeitrag, da nach § 9 Abs 2 1. HS KHVG der Schadenersatzbeitrag für den Fall des Zahlungsverzuges als Prämie gilt. Dies bedeutet, daß der Ver auch leistungsfrei wird, wenn der VN einen gegenüber ihm bestehenden Regreßanspruch nicht rechtzeitig erfüllt. Die Bestimmung des § 9 leg. cit. entspricht bezüglich der Verzugsfolgen dem zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des KHVG in Geltung gestandenen § 60 Abs 4 KFG 1967⁷¹. Dieser § 60 Abs 4 wurde in das KFG 1967 durch die 1. Novelle⁷² eingeführt, wobei den Erläuternden Bemerkungen⁷³ zu entnehmen ist, daß „die Voraussetzungen für die Anwendung des § 38“ auch bestehen, „wenn nach dem Vertrag der Versicherungsschutz schon vor Einlösung der Polizze (vorläufige Deckung; vgl. auch Art. 5 Abs. 5 vierter Satz AKHB. 1967) gewährt wird“. Sonst bestünden die Voraussetzungen des § 39 VVG 1958. Dieser Formulierung ist klar zu entnehmen, daß iSd von der herrschenden Ansicht vertretenen Auffassung auch die vom VN im Rahmen einer vorläufigen Deckungszusage zu entrichtende (deckend gestundete) Prämie Erstprämie iSd § 38 VVG bleibt⁷⁴. Überdies ist zu bedenken, daß die Existenz eines Anspruches des Ver auf einen Schadenersatzbeitrag die Leistungspflicht des Ver geradezu voraussetzt. Hat nämlich die Gefahrtragung des Ver noch gar nicht begonnen, so ist dieser zwar gegenüber dem geschädigten Dritten leistungspflichtig, kann aber beim VN die gesamte erbrachte Leistung regressieren. Nur wenn der Ver also im Innenverhältnis (gegenüber dem VN) auch leistungspflichtig ist, kommt ihm eventuell ein Anspruch auf Erbringung eines Schadenersatzbeitrages zu. Der Verweis des § 9 Abs 2 KHVG auf die Norm des § 38 VVG wäre aber ohne jeden Gehalt und überflüssig, wenn § 38 VVG ab dem Beginn der Gefahrtragung nicht mehr anwendbar wäre. ME bleibt es daher dabei, daß sowohl auf die Prämie für den vorläufigen Deckungsvertrag als auch die Prämie, welche der VN für den endgültig abgeschlossenen Versicherungsvertrag zu bezahlen hat, § 38 Abs 2 VVG Anwendung findet; allerdings ist einzuräumen, daß den Ver gewisse übergesetzliche Hinweispflichten treffen, da der VN bereits aufgrund der Parteienvereinbarung Versicherungsschutz genossen hat⁷⁵.

⁶⁹ Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherungsgesetz 1987 BGBl 296 (zuletzt novelliert durch BGBl 1992/770; dazu jüngst Fenyves, Anmerkungen zur KHVG-Novelle 1992, VR 1993, 156ff).

⁷⁰ EB zur RV des KHVG, 110 BlgNR 17. GP, 13f.

⁷¹ EB zur RV des KHVG, 110 BlgNR 17. GP, 14.

⁷² Vgl bereits RV zur 1. Novelle des KFG, 205 BlgNR 12. GP, 8.

⁷³ Zur RV zur 1. Novelle des KFG, 205 BlgNR 12. GP, 21.

⁷⁴ AA Jabornegg, Vorläufige Deckung 65.

⁷⁵ Vgl oben III. B. und unten IV. B. 2.

GESCHÄFTSNACHRICHTEN

Sehr positive Entwicklung bei der Salzburger

Im Geschäftsjahr 1992 konnte die Salzburger Landes-Versicherung AG. ein sehr erfreuliches Ergebnis verzeichnen. Dazu trugen ein überdurchschnittliches Prämienwachstum, eine geringere Schadenbelastung und solide Erträge aus Kapitalanlagen bei.

Das Geschäftsgebiet des Unternehmens ist traditionell das Bundesland Salzburg, eine der wirtschaftlich aktivsten Regionen Österreichs. Während der ersten Jahreshälfte 1992 wurde der Verkauf auch im südwestlichen Oberösterreich aufgenommen und in Braunau eine Geschäftsstelle errichtet.

In allen Abteilungen zusammen beliefen sich die verrechneten Prämien auf 622,2 Mio S. Das bedeutete einen Anstieg um 10,2%. Der Schwerpunkt der Geschäftstätigkeit lag — wie auch in den Vorjahren — in der direkten Schaden-Unfallversicherung, für die abgegrenzte Prämien von 569,8 Mio S (Vorjahr 520,4 Mio S), +9,5%, ausgewiesen wurden. Im indirekten Geschäft wird durch die Umstellung auf zeitversetzte Buchung eine reduzierte Prämie von 11,1 Mio S (im Vorjahr 13,9 Mio S) ausgewiesen. Die für eigene Rechnung abgeschlossenen abgegrenzten Prämien aus der seit 1988 betriebenen Lebensversicherung betrugen 32,9 Mio S. Der Zuwachs erreichte hier 41,7%. Nach Abgabe an Rückversicherungsgesellschaften verblieben Eigenbehaltspremien von 385 Mio S (nach 347,3 Mio S in 1991).

Durch das Ausbleiben von Großschäden, vor allem im Feuerbereich, verbesserte sich die Schadensbelastung im direkten Geschäft der Schaden-Unfallversicherung um 18,1 Mio S auf 370,5 Mio S. Der Schadensatz lag mit 65,0% deutlich unter dem Vorjahreswert (74,7%). Dem Rückgang in der Feuerversicherung standen höhere Schadenleistungen in den HUK-Sparten einschließlich der Rechtsschutz und im Elementarbereich gegenüber. Ebenfalls rückläufig waren die Belastungen im indirekten Geschäft mit 10,2 Mio S (Vorjahr 12,3 Mio S).

Im Bereich der Lebensversicherung bewegten sich die Versicherungsleistungen mit 1,8 Mio S etwa in Vorjahreshöhe.

Für beide Abteilungen waren in der Bruttorechnung abgegrenzte Leistungen von 382,5 Mio S (Vorjahr 402,8 Mio S) aufzuwenden, wovon nach Abzug der Rückversicherungsanteile Eigenbehaltsaufwendungen von 194,2 Mio S (Vorjahr 186,5 Mio S) verblieben.

Die verstärkten Verkaufsbemühungen und die höheren Forderungen aus der Dotierung der Sozialkapitalrückstellungen trugen zur Erhöhung der Aufwendungen für den Versicherungsbetrieb um 28,5 Mio S auf 197,7 Mio S in der Gesamtrechnung bei. Davon stammten 148,0 Mio S (Vorjahr 125,0 Mio S) aus Geschäftserbringungs- und 49,7 Mio S (Vorjahr 44,2 Mio S) aus Verwaltungskosten. Von den Rückversicherern wurden Provisionen im Wert von 22,2 Mio S (Vorjahr 14,4 Mio S) vergütet.

Der Rückstellung für die Gewinnbeteiligung für die Versicherungsnehmer in der Lebensversicherung wurden 4,5 Mio S (Vorjahr 3,0 Mio S) aus dem Jahresergebnis zugeführt. Die Aufwendungen für die erfolgsunabhängige Prämienrückerstattung belief sich in der Schaden-Unfallversicherung auf 0,4 Mio S (Vorjahr 0,3 Mio S) im Eigenbehalt.

Das versicherungstechnische Ergebnis war mit insgesamt 22,0 Mio S negativ, verbesserte sich jedoch gegenüber 1991 (—23 Mio S). Die Schaden-Unfallversicherung schloß mit —19,6 Mio S (Vorjahr —21,5 Mio S), die Lebensversicherung mit —2,3 Mio S (Vorjahr

–1,4 Mio S). Das Ergebnis der gesonderten Erfolgsrechnung in der KFZ-Haftpflichtversicherung betrug –12,8 Mio S.

Die Erträge aus Kapitalanlagen und Zinserträge wuchsen um 15,1% auf 61,7 Mio S und beinhalten die Werte beider Abteilungen. An Aufwendungen standen diesen 9,6 Mio S (Vorjahr 9,4 Mio S) gegenüber. Der Nettoertrag erhöhte sich auf 52,1 Mio S (+ 17,8%). Die Bilanzierung der Kapitalanlagen erfolgte unverändert nach dem strengen Niederwertprinzip.

Aus der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit verblieb ein Positivum von 23,3 Mio S (Vorjahr 16,1 Mio S), zu dem die Schaden-Unfallversicherung +25,7 Mio S (Vorjahr + 17,4 Mio S) beitrug. In der Lebensversicherung stieg das negative Ergebnis auf 2,3 Mio S (Vorjahr 1,3 Mio S).

Abzüglich der Steuern vom Einkommen und vom Ertrag ergab sich ein Jahresüberschuß von 9,7 Mio S (Vorjahr 7,3 Mio S). An Rücklagen wurden 6,2 Mio S (Vorjahr 11,6 Mio S) aufgelöst und 7,8 Mio S (Vorjahr 13,5 Mio S) neu dotiert. Der Jahresgewinn von 8,1 Mio S rechnete sich mit dem Gewinnvortrag zu einem Bilanzgewinn von rd 8,2 Mio S.

Die wichtigsten Positionen der Bilanz zeigten folgende Stände bzw Entwicklungen:

Der Gesamtwert der Kapitalanlagen wuchs um 9,8% auf 636,9 Mio S (Vorjahr 580,3 Mio S). Er setzte sich aus Grundstücken und Bauten von 94,8 Mio S (Vorjahr 84,3 Mio S), Anteile an verbundenen Unternehmen von 45,1 Mio S (Vorjahr 64,1 Mio S) und sonstigen Kapitalanlagen von 495,4 Mio S (Vorjahr 430,5 Mio S) — davon Aktien und andere nicht festverzinsliche Wertpapiere 23,5 Mio S (Vorjahr 20,6 Mio S), Schuldverschreibungen und andere festverzinsliche Wertpapiere 339,8 Mio S (Vorjahr 322,9 Mio S), sonstige Darlehensforderungen 132,1 Mio S (Vorjahr 87,0 Mio S) — sowie Depotforderungen aus dem übernommenen Rückversicherungsgeschäft von 1,5 Mio S (Vorjahr 1,5 Mio S) zusammen. Der absolut größte Zuwachs war in den sonstigen Darlehensforderungen zu verzeichnen.

Zum Bilanzstichtag 1992 verfügte das Unternehmen über Eigenmittel von 264,1 Mio S (Vorjahr 259,7 Mio S), die sich aus dem Eigenkapital von 207,2 Mio S (Vorjahr 204,0 Mio S), darin enthalten Nennbetrag des Grundkapitals 54,0 Mio S (Vorjahr 54,0 Mio S), gebundene Kapitalrücklagen 0,5 Mio S (Vorjahr 0,5 Mio S), gesetzliche Rücklage gem § 130 AktG 4,9 Mio S (Vorjahr 4,9 Mio S), freie Rücklagen 139,6 Mio S (Vorjahr 139,1 Mio S), Bilanzgewinn 8,2 Mio S (Vorjahr 5,5 Mio S) bzw ungesteuerte Rücklagen von 56,8 Mio S (Vorjahr 55,7 Mio S), hievon Risikorücklage gem § 73a VAG 11,3 Mio S (Vorjahr 8,9 Mio S), Bewertungsreserve 24,2 Mio S (Vorjahr 25,1 Mio S) und sonstige ungesteuerte Rücklagen 21,3 Mio S (Vorjahr 21,7 Mio S) errechneten.

Die versicherungstechnischen Rückstellungen im Eigenbehalt wurden mit 415,9 Mio S (Vorjahr 271,6 Mio S) bilanziert, wovon 96,0 Mio S (Vorjahr 72,8 Mio S) aus den Prämienüberträgen, 27,2 Mio S (Vorjahr 14,1 Mio S) aus der Deckungsrückstellung, 248,7 Mio S (Vorjahr 156,9 Mio S) aus der Rückstellung für noch nicht abgewickelte Versicherungsfälle, 1,0 Mio S (Vorjahr 0,8 Mio S) aus der Rückstellung für erfolgsunabhängige Prämienrückerstattung, 5,0 Mio S (Vorjahr 3,0 Mio S) aus der Rückstellung für erfolgsabhängige Prämienrückerstattung bzw Gewinnbeteiligung der Versicherungsnehmer, 36,6 Mio S (Vorjahr 20,8 Mio S) aus der Schwankungsrückstellung und 1,3 Mio S (Vorjahr 3,2 Mio S) aus den sonstigen versicherungstechnischen Rückstellungen resultierten.

In den Sozialkapitalrückstellungen wurden Verpflichtungen von 99,3 Mio S (Vorjahr 79,7 Mio S) dargestellt. Die Berechnung der Rückstellung für Abfertigungen von 39,0 Mio S (Vorjahr 21,6 Mio S) erfolgte nach finanzmathematischen Grundsätzen unter Zugrundelegung eines Rechnungszinssatzes von 4%. Sie wurde im vollen Ausmaß angepaßt. In der

Pensionsrückstellung wurde das versicherungsmathematische Deckungskapital nach dem Gegenwartswertverfahren mit einem Rechnungszinssatz von 4% berechnet. Die Rückstellung betrug 60,3 Mio S (1991: 58,1 Mio S). Der darin enthaltene Unterdeckungsbetrag gem Artikel X Abs 3 RLG wurde als Gegenposition unter den aktiven Rechnungsabgrenzungsposten dargestellt und über 18 Jahre gleichmäßig verteilt.

Der Vorstand schlug vor, aus dem Bilanzgewinn von rd 8,2 Mio S eine Gesamtdividende von 8,1 Mio S (10% Dividende und 5% Bonus auf das Grundkapital) auszuschütten und den Rest auf neue Rechnung vorzutragen.

DONAU 1992: Marktanteilsgewinne in der Lebensversicherung

Die DONAU Allgemeine Versicherungs-Aktiengesellschaft feierte 1992 ihr 125jähriges Firmenjubiläum. Das Unternehmen wurde am 1. September 1867 als Rechtsnachfolgerin der bereits seit 1824 bestehenden „Ersten Österreichischen Brandversicherungs-Gesellschaft“ gegründet.

Beachtlich war die wirtschaftliche Entwicklung der DONAU. Obwohl die beiden Weltkriege die Arbeit von Jahrzehnten zunichte machten, so gingen durch Verstaatlichung im osteuropäischen Raum 1945 rund 70% des Geschäftsvolumens verloren, konnte die Gesellschaft den 7. Platz unter den 70 in Österreich tätigen Versicherungsunternehmen erreichen. Sie ist die drittgrößte Gesellschaft in rein österreichischem Besitz, hat rd 1.600 Mitarbeiter und betreibt neun Landesdirektionen bzw 99 Geschäftsstellen.

Im abgelaufenen Geschäftsjahr konnte ein zufriedenstellendes Ergebnis erreicht werden. Weit über dem Branchenschnitt lag das Prämienwachstum in der Lebensversicherung. Hier war auch der Geschäftsverlauf zufriedenstellend. In der Schaden-Unfallversicherung blieb die Prämienentwicklung hinter der der Branche zurück. Das versicherungstechnische Ergebnis war negativ. Unbefriedigend war auch die Kostenentwicklung. Durch das neuerlich gute Finanzergebnis konnte das Jahr 1992 insgesamt erfolgreich abgeschlossen werden.

Die verrechneten Prämien des Bruttogeschäftes stiegen um 7,3% von 3.998,2 Mio S auf 4.288,1 Mio S. Aus dem direkten Geschäft der Schaden-Unfallversicherung stammten davon 3.275,3 Mio S (+6,4%), aus der direkten Lebensversicherung 949,6 Mio S (+10,5%) und aus der übernommenen Rückversicherung 63,2 Mio S (+6,6%). Das Prämienvolumen im Eigenbehalt wuchs von 3.683,2 Mio S im Vorjahr auf 3.970,7 Mio S im Geschäftsjahr an. In den Gewinn- und Verlustrechnungen wurden sie abgegrenzt mit 3.946,5 Mio S (Vorjahr 3.667,9 Mio S) ausgewiesen.

An Zahlungen für Versicherungsfälle wurden vor Verrechnung mit den Rückversicherern insgesamt 2.568,2 Mio S (Vorjahr 2.413,4 Mio S) geleistet. Im direkten Geschäft der Schaden-Unfallversicherung waren die Zahlungen um 64,1 Mio S höher als im Vorjahr und betragen 2.074,8 Mio S. Um 26,8% zugenommen haben sie in der direkten Lebensversicherung (443,6 Mio S). Aus dem indirekten Bereich ist die Belastung mit 49,8 Mio S um 3,1 Mio S geringer ausgefallen. Die Beträge enthalten auch die ausbezahlten Gewinnanteile in der Lebensversicherung und die Aufwendungen für Schadenbearbeitung und Schadenverhütung. Nach Abzug der abgegebenen Rückversicherungsanteile ergaben sich Leistungszahlungen von 2.287,1 Mio S (Vorjahr 2.064,8 Mio S). Einschließlich der Rückstellungsänderungen belief sich der abgegrenzte Wert für beide Abteilungen auf 2.542,7 Mio S nach 2.344,0 Mio S in 1991.

Im direkten Geschäft der Schaden-Unfallversicherung zeigte sich zum Teil eine unterschiedliche Entwicklung. Besondere Bedeutung kommt hier der KFZ-Haftpflichtversicherung zu, deren Anteil am Prämienvolumen fast 37% beträgt. Mit einem Prämienplus von 4,2% lag die Zunahme unter der des Vorjahres und knapp unter der Zunahme der Schadenzahlungen. Das versicherungstechnische Ergebnis der gesonderten Erfolgsrechnung dieser Sparte war mit 66,7 Mio S negativ.

Die KFZ-Fahrzeug-, die Unfall- und die Haftpflichtversicherung konnten gute Prämienzuwächse erreichen. Die Leistungszahlungen sind jedoch deutlich höher angestiegen. Im Bereich der Feuerversicherung war bei den zivilen Risiken ein Prämienzuwachs und ein Rückgang der Schadenbelastung zu verzeichnen. Die Feuer-Industrieversicherung war mit einem Großschaden belastet, die Prämien gingen leicht zurück. Um rd 8% gesteigert werden konnten die Einnahmen der Feuer-Betriebsunterbrechungsversicherung. In der Haushaltsversicherung stand der guten Prämienentwicklung eine Mehrbelastung von Leistungen, vor allem durch Einbruch und Privathaftpflicht, gegenüber.

Das Abreifen vieler im Jahr 1987 aus steuerlichen Überlegungen um fünf Jahre verlängerten Verträge in der Lebensversicherung brachte 1992 einen Auszahlungsboom. Dadurch waren die Zahlungen in dieser Abteilung um 26,8% höher als 1991.

Von den Aufwendungen für den Versicherungsbetrieb im Gesamtwert von 1.369,6 Mio S (Vorjahr 1.228,9 Mio S) wurden 997,6 Mio S in den Verkauf und 372,0 Mio S in die Verwaltung investiert. Der Kostensatz hat sich, auch beeinflusst durch die nach den neuen Regelungen des Rechnungslegungsgesetzes dotierten Sozialkapitalrückstellungen, verschlechtert.

Die Dotierung der Deckungsrückstellung, die die Verpflichtung für künftig zu erbringende Leistungen in der Lebensversicherung enthält, betrug 458,9 Mio S (Vorjahr 468,5 Mio S) im Eigenbehalt. Der Rückstellung für die Gewinnbeteiligung der Versicherungsnehmer wurden 253,0 Mio S (Vorjahr 248,3 Mio S) zugeführt.

Das versicherungstechnische Ergebnis errechnete sich gesamt mit -243,8 Mio S (Vorjahr -218,5 Mio S), wobei die Lebensversicherung mit +63,2 Mio S deutlich besser als 1991 (+44,0 Mio S) abschloß. In der Schaden-Unfallversicherung ist der Vorjahresverlust von 262,4 Mio S auf 307,0 Mio S angestiegen.

An Erträgen aus Kapitalanlagen und Zinsenerträgen konnten für beide Abteilungen 966,8 Mio S nach 863,9 Mio S im Vorjahr vereinnahmt werden. Die ordentlichen Kapitalerträge erhöhten sich um 10,7% auf 924,6 Mio S (1991: 835,5 Mio S). Um 26,0 Mio S auf 136,7 Mio S sind die entsprechenden Aufwendungen angestiegen. Der Nettoertrag erreichte 830,1 Mio S (+10,2%).

Das Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit war mit 86,4 Mio S um 8,8 Mio S besser als im Vorjahr. Vermindert um die Einkommens- und Ertragssteuern verblieb ein Jahresüberschuß von 81,3 Mio S (Vorjahr 69,8 Mio S).

An Rücklagen wurden 38,9 Mio S aufgelöst. Neu aus dem Jahresergebnis zugeführt wurden 97,6 Mio S (Vorjahr 60,7 Mio S), und zwar 23,7 Mio S an die Risikorücklage gem § 73a VAG, 19,6 Mio S an die Bewertungsreserve, 52,2 Mio S an sonstige ungesteuerte Rücklagen und 2,1 Mio S an die freien Rücklagen. Der Jahresgewinn von 22,6 Mio S (Vorjahr 31,3 Mio S) ergab, ergänzt um den Gewinnvortrag von 6,6 Mio S, einen Bilanzgewinn von 29,2 Mio S.

Die Bilanzwerte der Kapitalanlagen erreichten 11.631,4 Mio S (Vorjahr 10.479,3 Mio S) und waren um fast 11% höher als zum vorhergehenden Bilanzstichtag. Die bedeutendsten Zugänge erfuhren die festverzinslichen Wertpapiere und der Darlehensbereich. Die

einzelnen Bilanzansätze gegenübergestellt: Grundstücke und Bauten 982,5 Mio S (Vorjahr 900,4 Mio S), Kapitalanlagen in verbundenen Unternehmen und Beteiligungen 305,8 Mio S (Vorjahr 290,3 Mio S) — davon Anteile an verbundenen Unternehmen 2,3 Mio S (Vorjahr 2,2 Mio S), Darlehen an verbundene Unternehmen 0,5 Mio S (Vorjahr 0,5 Mio S), Beteiligungen 68,1 Mio S (Vorjahr 52,1 Mio S), Schuldverschreibungen von und Darlehen an Unternehmen, mit denen ein Beteiligungsverhältnis besteht, 234,9 Mio S (Vorjahr 235,5 Mio S) —, sonstige Kapitalanlagen 10.297,7 Mio S (Vorjahr 9.247,1 Mio S) — davon Aktien und andere nicht festverzinsliche Wertpapiere 964,5 Mio S (Vorjahr 841,9 Mio S), Schuldverschreibungen und andere festverzinsliche Wertpapiere 2.749,6 Mio S (Vorjahr 2.432,4 Mio S), Hypothekenforderungen 179,1 Mio S (Vorjahr 202,5 Mio S), Polizzendarlehen und -vorauszahlungen 30,4 Mio S (Vorjahr 25,5 Mio S), sonstige Darlehensforderungen 6.020,2 Mio S (Vorjahr 5.564,0 Mio S), Guthaben bei Banken 339,7 Mio S (Vorjahr 167,0 Mio S), andere Kapitalanlagen 14,2 Mio S (Vorjahr 13,8 Mio S) — und Depottforderungen aus dem übernommenen Rückversicherungsgeschäft 45,4 Mio S (Vorjahr 41,5 Mio S). Die Bewertung der festverzinslichen Wertpapiere erfolgte unverändert nach dem strengen Niederstwertprinzip.

Mit Eigenmitteln von 811,5 Mio S (Vorjahr 761,4 Mio S) hat die Gesellschaft die gesetzlichen Ausstattungserfordernisse deutlich übererfüllt. Der Gesamtwert ergab sich aus dem Eigenkapital von 451,2 Mio S (Vorjahr 457,6 Mio S), hievon Nennbetrag des Grundkapitals 240,0 Mio S (Vorjahr 240,0 Mio S), gesetzliche Rücklage gem § 130 AktG 24,1 Mio S (Vorjahr 24,1 Mio S), freie Rücklagen 157,8 Mio S (Vorjahr 155,7 Mio S), Bilanzgewinn 29,2 Mio S (Vorjahr 37,8 Mio S), bzw den un versteuerten Rücklagen von 360,4 Mio S (Vorjahr 303,8 Mio S), darin enthalten Risikorücklage gem § 73a VAG 119,9 Mio S (Vorjahr 96,2 Mio S), Bewertungsreserve 64,4 Mio S (Vorjahr 48,0 Mio S) und sonstige un versteuerte Rücklagen 176,1 Mio S (Vorjahr 159,7 Mio S).

Die versicherungstechnischen Rückstellungen im Eigenbehalt beliefen sich auf 10.781,5 Mio S (Vorjahr 9.796,2 Mio S). Sie setzten sich aus 768,9 Mio S (Vorjahr 746,6 Mio S) Prämienüberträge, 5.757,8 Mio S (Vorjahr 5.079,2 Mio S) Deckungsrückstellung, 3.667,9 Mio S (Vorjahr 3.440,6 Mio S) Rückstellung für noch nicht abgewickelte Versicherungsfälle, 29,6 Mio S (Vorjahr 28,3 Mio S) Rückstellung für erfolgsunabhängige Prämienrückerstattung, 368,3 Mio S (Vorjahr 333,8 Mio S) Rückstellung für erfolgsabhängige Prämienrückerstattung bzw Gewinnbeteiligung der Versicherungsnehmer, 165,7 Mio S (Vorjahr 150,3 Mio S) Schwankungsrückstellung und 23,3 Mio S (Vorjahr 17,4 Mio S) sonstige versicherungstechnische Rückstellungen zusammen.

Der Bereich der Sozialkapitalrückstellungen wurde kräftig auf 748,3 Mio S (1991: 424,9 Mio S) angehoben. Der Bilanzwert der Abfertigungsrückstellung (246,7 Mio S = 50% der Ansprüche) ist um rd 87,8 Mio S geringer als das versicherungsmathematische Erfordernis (65,6% der Ansprüche). In der Pensionsrückstellung wurde der Gesamtwert der Verpflichtungen von 501,7 Mio S ausgewiesen. Der Fehlbetrag (221,3 Mio S) ist als Gegenpost in den aktiven Rechnungsabgrenzungsposten dargestellt.

Aus dem Bilanzgewinn von 29,2 Mio S wurden eine Dividende von 10% auf das Grundkapital, ds 24,0 Mio S, ausgeschüttet und 5,2 Mio S auf neue Rechnung vorgetragen.

RECHTSPRECHUNG

313.

VersVG § 67; ABGB § 1358, § 1422; AVB für die Warenkreditversicherung 1964: Ersetzt der Kreditversicherer dem Versicherungsnehmer den Ausfall von Forderungen gegen dessen zahlungsunfähige Kunden, so geht die Forderung weder nach § 67 VersVG noch nach § 1358 ABGB ex lege auf den Versicherer über. In Ermangelung einer entsprechenden Klausel in den AVB für die Warenkreditversicherung 1964 bedürfte es für den Forderungsübergang eines jeweils im Einzelfall zu stellenden Einlösungsbegehrens (§ 1422 ABGB).

Sachverhalt: Der Kl erhebt Oppositionsklage gem § 35 EO gegen einen von der Bekl betriebenen Zahlungsanspruch. Die Bekl habe sich von ihrem Kreditversicherer aufgrund der Insolvenz des vom Kl betriebenen Unternehmens erbrachte Leistungen anrechnen lassen; die Versicherungsleistung verringere die Forderungen der Bekl gegen den Kl.

Das ErstG (BG Hietzing 8. 8. 1991, GZ 4 C 796/87b) wies das Klagebegehren ab, das BerufungsG (LG ZRS Wien 7. 4. 1992, GZ 46 R 171/91) bestätigte diese Entscheidung.

Der OGH gab der ao Revision des Kl nicht statt.

Aus den Entscheidungsgründen: Auszugehen ist davon, daß eine gesetzliche Verpflichtung der Ö.-Versicherungs-AG zur Tilgung der Schuld der Herbert F.-GmbH & Co KG bzw der kl Partei nicht bestanden hat. Die Versicherungsgesellschaft hatte sich lediglich im Innenverhältnis der bekl Partei gegenüber verpflichtet, unter bestimmten Voraussetzungen einen Ausfall an versicherten Forderungen zu ersetzen, der dadurch entsteht, daß in die Versicherung eingeschlossene Kunden des Versicherungsnehmers zahlungsunfähig werden (Art 1 Abs 1 der AVB). Der von der Bekl abgeschlossene Kreditversicherungsvertrag war deshalb ohne Wirkung auf den Schuldner der Bekl. Es kann deshalb auch nicht eine Tilgungsabsicht des Versicherers bei Leistung von Zahlungen im Versicherungsfall angenommen werden — es sei denn, der Versicherer ließe sich bei der Zahlung an den Versicherungsnehmer dessen Forderung an den Schuldner ausnahmsweise übertragen. Ein derartiger vertragsmäßiger Übergang wurde nicht geltend gemacht; es fehlt insbesondere eine entspre-

chende Bestimmung in den Allgemeinen Versicherungsbedingungen.

Aber auch ein gesetzlicher Forderungsübergang hat nicht stattgefunden. Nach § 67 Abs 1 VersVG geht, wenn dem Versicherungsnehmer ein Schadenersatzanspruch gegen einen Dritten zusteht, dieser Anspruch auf den Versicherer über, soweit dieser dem Versicherungsnehmer den Schaden ersetzt. § 67 VersVG gilt seiner Stellung nach für die Schadensversicherung (*Pröls — Martin*, VersVG²⁴ 447). Zwar ist nach herrschender Rechtsprechung eine ausdehnende Anwendung des Begriffes „Schadenersatz“ geboten; der Forderungsübergang nach § 67 Abs 1 VersVG umfaßt nicht nur Schadenersatzansprüche im eigentlichen Sinn, sondern auch Rückgriffs-, Ausgleichs- und Bereicherungsansprüche (SZ 52/91, VR 1991, 174; *Schauer*, Einführung in das österreichische Versicherungsvertragsrecht² 236). Doch ist wesentlich, daß der Versicherungsnehmer einen Anspruch gegen einen Dritten anlässlich des Versicherungsfalls erwirbt (*Schauer* aaO, VR 1991, 174). Erfüllungsansprüche können wegen ihrer Wesensverschiedenheit gegenüber Schadenersatzansprüchen nicht übergehen, so daß § 67 VersVG auf die reine Kreditversicherung nicht anwendbar ist. Der Versicherer, der anstelle des Schuldners die versicherte Forderung befriedigt, sukzediert nicht auf Grund des § 67 VersVG in diese, denn sie hat mit dem Schadenfall nichts zu tun, sie bestand schon vorher (*Bruck — Möller — Sieg*, VVG⁸ 720f). Hatte daher die bekl Partei einen Erfüllungsanspruch gegen den Kl und wurde bloß der Ausfall dieses Anspruches durch die Ö.-Versicherungs-AG gedeckt, so ist es zu einem Forderungsübergang nach § 67 VersVG nicht gekommen und die Legitimation der bekl Partei zur Geltendmachung der betriebenen Forderung blieb unbeschränkt.

Auch von einem Forderungsübergang nach den §§ 1358 oder 1422 ABGB kann nicht die Rede sein. § 1358 ABGB findet zwar auf jeden Anwendung, der eine fremde Schuld bezahlt, für die er persönlich oder mit bestimmten Vermögensstücken haftet (*Gamerith in Rummel*², Rz 1 zu § 1358 ABGB; SZ 62/2); die Ö.-Versicherungs-AG aber hat weder auf die bezeichnete Weise gehaftet, noch auch durch die von ihr geleisteten Zahlungen eine Verbindlichkeit erfüllt, die sich nach außen hin als die ihre dargestellt und nur ihrem inneren Gehalt nach nicht ihr, son-

dem ein fremdes (vermögensrechtliches) Interesse betroffen hätte (*Ohmeyer, Klang in Klang² VI 228*). Eine Forderungseinlösung nach § 1422 ABGB, die bei der Schuld eines anderen stattfindet, für die der Einlösende *nicht* haftet, wenn vor oder bei der Zahlung vom Gläubiger die Abtretung seiner Rechte verlangt wird — wobei dieses Begehren auch schlüssig erfolgen kann oder nach den Umständen sogar als selbstverständlich anzusehen sein wird (*Reischauer in Rummel², Rz 5 zu § 1422 ABGB*) —, wurde nicht geltend gemacht. Ein schlüssiges Einlösungsbegehren ergibt sich insbesondere nicht etwa aus den Allgemeinen Versicherungsbedingungen für die Warenkreditversicherung. Aus Art 5 Abs 3 der Versicherungsbedingungen ergibt sich lediglich die Pflicht des Versicherungsnehmers, die versicherte Forderung ab einem bestimmten Zeitpunkt gerichtlich zu betreiben. Den Versicherungsbedingungen kann dagegen nicht entnommen werden, daß diese Betreuungspflicht ab irgendeinem Zeitpunkt — etwa dann, wenn die Ö.-Versicherungs-AG zufolge Zahlungsunfähigkeit Entschädigung geleistet hat — nicht mehr bestünde, oder daß der Versicherungsnehmer hiezu nach Leistung der Versicherungsgesellschaft nicht mehr — oder etwa nur mehr im Umfang eines ihm nicht ersetzten Schadens — berechtigt wäre. Es ist deshalb davon auszugehen, daß die Bekl als Versicherungsnehmer auch nach Leistung der Versicherungsgesellschaft legitimiert war, die Forderungen gegen den Kl zu betreiben. Erzielt

sie damit mehr als den Differenzschaden, so wird sie sich unbeschadet ihres Quotenvorrechtes (vgl hiezu *Prälss — Martin aaO 454f*), bloß mit dem Versicherer auseinandersetzen haben.

Auf Art 7 Abs 10 der Versicherungsbedingungen, wonach der Versicherungsschutz mit der den Kunden entlastenden Zahlung an den Versicherungsnehmer endet, weist der Kl im Revisionsverfahren erstmals hin. Abgesehen davon, daß es sich hier um eine Vereinbarung zwischen der Bekl und der Ö.-Versicherungs-AG handelt, aus der der Kl nicht ohne weiteres Rechte für sich abzuleiten vermag, hätte er sie bereits im Verfahren vor dem ErstG geltend machen müssen; so aber liegt eine unzulässige Neuerung vor. Dieser Absatz kann im übrigen nicht so verstanden werden, daß der „Kunde“, also die Herbert F.-GmbH & Co KG, damit von seiner Schuld (im Umfang der Zahlung) mit der Wirkung befreit werden soll, daß ein Exekutionsverfahren gegen den Kl (als den Wechselbürgen) nicht mehr stattfinden dürfte, sodaß es auch zu einer allfälligen Verrechnung eines vom Versicherungsnehmer (der bekl Partei) erzielten Überschusses nicht kommen könnte. Zutreffend weist vielmehr die bekl Partei in ihrer Revisionsbeantwortung darauf hin, daß mit der genannten Bestimmung nur festgeschrieben wird, daß der Versicherungsschutz endet, soweit der Dritte an den Versicherungsnehmer zahlt.

OGH 16. 12. 1992, 3 Ob 118/92

ZEITSCHRIFTENSPIEGEL

Karl-Heinz Thume, **Die unbeschränkte Haftung des CMR-Frachtführers**, VersR 1993, 930: Die in der Regel auf Höchstbeträge begrenzte Haftung des CMR-Frachtführers für Verlust und Beschädigung des Frachtguts (Art 17ff, Art 23, 25 CMR) verwandelt sich ausnahmsweise gem Art 29 CMR in eine unbeschränkte Ersatzpflicht, wenn er den Schaden entweder vorsätzlich oder aber durch ein Verschulden verursacht hat, „das nach dem Recht des angerufenen Gerichtes dem Vorsatz gleichsteht“ (was nach der deutschen und österr Rechtsprechung als „grob fahrlässiges Verhalten“ zu deuten ist). Unter welchen Voraussetzungen das Vorgehen des Frachtführers (und seiner ihm gem Art 29 Abs 2 zuzurechnenden Hilfspersonen) im Einzelfall als grob fahrlässig gewertet werden

muß, wird hier durch reichhaltige Belege aus der Judikatur illustriert. Der Artikel geht ferner der Frage nach, ob sich ein Mitverschulden des Geschädigten mindernd auf die Ersatzpflicht des Frachtführers im Rahmen des Art 29 auswirkt, und untersucht die Beweislastverteilung im Verfahren.

Karl-Dietrich *Bundschuh*, **Versicherung im Wandel**, ZVersWiss 1993, 39: Der auf einem anläßlich der heurigen Jahrestagung des deutschen Vereins für Versicherungswissenschaft in Karlsruhe gehaltenen Vortrag beruhende Artikel vollzieht die Entwicklung des Vertragsversicherungsrechts in Deutschland während der letzten Jahre und Jahrzehnte nach. Dabei zeichnen sich drei diesen Rechtsbereich in besonderem

Maße prägende Schwerpunkte ab: der Schutz des Versicherungsnehmers als Konsument zum einen; die besondere Bedeutung der „Fortbildung und Verfeinerung“ des VersVG durch die Rechtsprechung zum zweiten und zum dritten die aus den Binnenmarktbestrebungen erfließende Notwendigkeit der Rechtsangleichung und -harmonisierung. In mancherlei Hinsicht zeigen sich Parallelen zur (va auch rechtspolitischen)

Situation in Österreich; vorhandene Unterschiede machen indessen gerade die gewählten Beispiele aus der deutschen Versicherungsrechtsjudikatur deutlich: Der Aufweichung des „Alles-oder-nichts-Prinzips“ durch die „Relevanzjudikatur“ des BGH; dem sog „Verhältnismäßigkeitsprinzip“; der Repräsentantenhaftung steht der OGH teils reserviert, teils ablehnend gegenüber.

BÜCHERSPIEGEL

Haftung der Dienstleistungsberufe. Natürliche Vielfalt und europäische Vereinheitlichung von Prof. Dr. Dr. h.c. Erwin *Deutsch* und Prof. Dr. Jochen *Taupitz* (Hrsg.), C. F. Müller-Verlag, Heidelberg, 1993, VIII, 302 Seiten, DM 148,—.

Anfang 1991 hat die Kommission der Europäischen Gemeinschaften einen Vorschlag über die Vereinheitlichung der Haftung bei Dienstleistungen veröffentlicht. Wie die Entwicklung auf dem Gebiet der Produkthaftung zeigt, kann sich Österreich einer solchen Entwicklung auch dann nicht verschließen, wenn es nicht Mitglied der EG ist oder wird. Der vorliegende Sammelband enthält die Stellungnahme von Autoren aus 12 europäischen und außereuropäischen Staaten, welche Änderungen die Umsetzung der Richtlinie für das jeweilige nationale Recht zur Folge hätte. Über die Perspektiven de lege ferenda hinaus erfolgte jeweils auch eine Bestandsaufnahme des Dienstleistungsrechts de lege lata, so für das österreichische durch Prof. Dr. DDR. h.c. Franz *Bydlinski*.

Unerlaubte Handlungen, Schadenersatz und Schmerzensgeld von Prof. Dr. Dr. h.c. Erwin *Deutsch*, Carl Heymanns-Verlag, 2. Aufl., 1993, XXIII, 269 Seiten, kartoniert, DM 36,—.

Das vorliegende Lehrbuch wendet sich primär an Studenten und will diesen die Grundkenntnisse des deutschen Schadenersatzrechts vermitteln. Es stellt aber auch eine konzise Einführung für den am deutschen Schadenersatzrecht interessierten österreichischen Leser dar. Hervorzuheben ist, daß auf den etwas über 250 Seiten die gesamte Breite schadenersatzrechtlicher Probleme abgehandelt wird. Fallweise wird auch auf die Judikatur des OGH Bezug genommen. Infolge der rasanten Fortentwicklung der deutschen Rechtsprechung und der Emsigkeit des deutschen Gesetzgebers auf dem Gebiet der Erweiterung der Gefährdungshaftung ist die Anschaffung des überaus preiswerten Buches (DM 36,—) für jeden, der sich über den gegenwärtigen Stand des deutschen Haftpflichtrechts informieren will, uneingeschränkt zu empfehlen.