

# TE OGH 2007/1/17 7Ob173/06a

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.01.2007

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofes Dr. Huber als Vorsitzende und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Danzl, Dr. Schaumüller, Dr. Hoch und Dr. Kalivoda als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Verein für Konsumenteninformation, 1060 Wien, Linke Wienzeile 18, vertreten durch Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte KEG in Wien, gegen die beklagte Partei Ö\*\*\*\*\*, Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit, \*\*\*\*\* vertreten durch DLA Weiss-Tessbach Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Gesamtstreichwert EUR 26.000), über die Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht vom 7. April 2006, GZ 30 R 5/06k-15, womit das Urteil des Handelsgerichtes Wien vom 27. Oktober 2005, GZ 18 Cg 53/05s-10, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 1.315,08 (darin enthalten EUR 219,18 an USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Beklagte betreibt das Versicherungsgeschäft und bietet ihre Leistungen im gesamten Bundesgebiet an. Im Rahmen ihrer geschäftlichen Tätigkeit schließt sie Lebensversicherungsverträge mit Personen, die kein Unternehmen führen oder für die diese Verträge nicht zum Betrieb ihres Unternehmens gehören. Die Beklagte verwendet in ihren allgemeinen Geschäftsbedingungen der Kapitalversicherung auf den Todesfall (AVB) folgende Klauseln:

- 1."Der Rückkaufswert entspricht nicht der Summe der bezahlten Beiträge. Er errechnet sich wegen des gebotenen Versicherungsschutzes und der angefallenen Kosten nach den hiefür geltenden Vorschriften und tariflichen Grundlagen unter Berücksichtigung eines Liquidierungsabschlages" (§ 6 Abs 4 AVB).
2. „Alle Erklärungen, die wir abgeben, sind ebenfalls nur dann gültig, wenn sie schriftlich erfolgen und firmenmäßig gezeichnet sind" (§ 13 Abs 2 Satz 1 AVB).
3. „Ihnen gegenüber abgegebene Erklärungen werden wirksam, wenn sie an Ihrer uns bekanntgegebenen Adresse bei Ihrer Anwesenheit zugegangen wären" (§ 13 Abs 2 Satz 2 AVB).

Das System der Zillmerung bringt bedeutende Nachteile bei vorzeitiger Vertragsauflösung, sodass der Rückkaufswert erst bei langjähriger Vertragsdauer den Wert der eingezahlten Prämien erreicht und der Rückkaufswert in den ersten Jahren null betragen kann.

Der Kläger begeht unter Hinweis auf seine Aktivlegitimation nach§ 29 KSchG, die Beklagte schuldig zu erkennen, im

geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die sie von ihr geschlossenen Verträgen zugrunde legt, und/oder in hiebei verwendeten Vertragsformblättern die Verwendung dieser oder sinngleicher Klauseln zu unterlassen und es zu unterlassen sei, sich auf die vorstehend genannten Klauseln zu berufen, soweit diese unzulässigerweise vereinbart worden seien. Weiters begehrte er, ihm die Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung zu erteilen. Zu Klausel 1 brachte der Kläger im Wesentlichen vor, die Beklagte verwende die Methode der Zillmerung, nach welcher die Abschlusskosten des Vertrages vom Versicherer als Prozentsatz der für die gesamte Laufzeit des Lebensversicherungsvertrages vereinbarten Prämiensumme, berechnet und dem Deckungskapital, vorweg zur Gänze angelastet würden. Diese Methode sei jedenfalls im Falle einer Kündigung des Versicherungsvertrages in den ersten Jahren nach Vertragsabschluss für den Versicherungsnehmer gegenüber anderen Abrechnungsarten wirtschaftlich nachteilig, weil das Deckungskapital bis zur Abzahlung der Abschlusskosten durch Prämien negativ sei und er im Fall einer früheren Kündigung entweder keinen oder einen im Verhältnis zu den bezahlten Prämien geringen Rückkaufswert erhalte. Eine Zillmerung der Abschlusskosten setze eine dem Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG entsprechende vertragliche Vereinbarung mit dem Versicherungsnehmer voraus. In diesem Sinne sei der Verbraucher auf alle mit der Zillmerung verbundenen wirtschaftlichen Nachteile hinzuweisen. Dies sei nicht geschehen. Aus der Klausel sei weder ersichtlich, dass die gesamten Abschlusskosten sofort verrechnet würden noch wie hoch diese seien. Weder in der Klausel noch im Antragsformblatt werde auf die Rückkaufwerttabelle hingewiesen, daher sei diese nicht Teil der vertraglichen Vereinbarung. Die „tariflichen Grundlagen“ würden zwar im Geschäftsplan detailliert dargelegt, doch sei dieser dem Versicherungsnehmer weder bekannt noch verständlich. Die Klausel solle den Versicherer außerdem dazu berechtigen, bei der Ermittlung des endgültigen, dem Verbraucher zustehenden Rückkaufswertes einen Abschlag auf den Zeitwert gemäß § 176 Abs 3 VersVG zu verrechnen (Liquidierungsschlag). Die Höhe des Abschlages werde weder betragsmäßig konkret noch abstrakt angegeben. Die „tariflichen Grundsätze“ würden dem Versicherungsnehmer in keiner Weise offengelegt. Seit Inkrafttreten der VersVG-Novelle 1994 würden Versicherungsbedingungen nicht mehr von der Aufsichtsbehörde genehmigt, weshalb die Klauseln uneingeschränkt der gerichtlichen Kontrolle unterliegen. Die Klauseln hätten insoweit normativen Gehalt, als die im Tarif der Beklagten für die Berechnung des Rückkaufswertes angeführten Grundsätze erst durch sie Vertragsinhalt werden sollten. Weder die Vereinbarung von Prämienhöhe und Versicherungssumme noch das Beifügen einer Rückkaufwerttabelle in der dem Versicherungsnehmer übermittelten Polizze mache diese Grundsätze zum Vertragsinhalt. Die Rückkaufwerttabelle stelle lediglich eine konkretisierende Ergänzung der Klausel dar. § 6 Abs 4 AVB sei eine Klausel, mit der die Berechnung des Rückkaufswertes vertraglich vereinbart werden sollte, die aber infolge Fehlens ergänzender Angaben und Hinweise intransparent sei. Die Verwendung der Methode der Zillmerung sei keine Verkehrssitte. Klausel 2 verstöße gegen § 10 Abs 3 KSchG. Klausel 3 verstöße gegen § 6 Abs 1 Z 3 KSchG und § 879 Abs 3 ABGB, weil sie die Wirksamkeit auch fristauflösender Erklärungen der Beklagten sogar dann bewirken könne, wenn diese wisse, dass sich der Versicherungsnehmer im Urlaub oder im Krankenstand befindet. Es bestehe Wiederholungsgefahr. Die Beklagte sei der Aufforderung, eine strafbewährte Unterlassungsverpflichtung im Sinn des § 28 Abs 2 KSchG abzugeben, nicht nachgekommen. Im Hinblick auf die bundesweite Tätigkeit der Beklagten und das berechtigte Interesse der betroffenen Verbraucherkreise an der Aufklärung über das gesetzwidrige Verhalten der Beklagten werde auch die Ermächtigung zu einer entsprechenden Urteilsveröffentlichung begehrte.

Die Beklagte beantragt die Klagsabweisung. Zu Klausel 1 bringt sie im Wesentlichen vor, die „gezillerten“ Abschlusskosten seien Teil des Versicherungsbeitrags und würden daher auch in die Berechnung der Versicherungssumme einfließen. Die Methode der Zillmerung der Abschlusskosten werde bereits durch Vereinbarung des Versicherungsbeitrages, der Versicherungssumme und der Rückkaufswerte Vertragsinhalt. Es bedürfe weder einer eigenen Abschlussverrechnungsklausel noch einer Erläuterung der Berechnungsgrundlage. Dem Transparenzgebot werde entsprochen, indem sowohl die Prämien als auch die Versicherungsleistung betragsmäßig eindeutig ausgewiesen würden. Die Anwendung der Methode der Zillmerung der Abschlusskosten bedürfe auch deswegen keiner separaten Vereinbarung, weil diese auf einer echten Verkehrssitte beruhe und bereits deshalb Vertragsgrundlage geworden sei. Die Klausel habe nur erläuternden Charakter. Die Beklagte sei nicht verpflichtet, die einzelnen Elemente ihrer Berechnungsmethode offenzulegen. Ein durchschnittlicher Versicherungsnehmer sei nicht in der Lage, die Berechnungen nachzuvollziehen. Er könne jedoch die Beitragsleistung und die garantierte Versicherungssumme mehrerer Angebote vergleichen. Gegenüber anderer Arten der Verrechnung der Abschlusskosten, etwa gegenüber der ratierlichen Verrechnung, sei die Methode der Zillmerung für den Großteil der Versicherungsnehmer, nämlich für jene, die zumindest bis zum Ablauf eines Drittels der vereinbarten

Versicherungsdauer am Vertrag festhielten, günstiger. Aufgrund der geringen Zahl derer, die den Versicherungsvertrag vor Ablauf eines Drittels der Laufzeit kündigten, ergebe sich auch ein nur geringes Anwendungsgebiet der Klausel. Daraus folge ein geringeres Transparentserfordernis. Die wirtschaftlichen Nachteile einer vorzeitigen Beendigung des Versicherungsvertrages würden sowohl in der Klausel selbst als auch in einer Rückkaufswerttabelle, die Teil der Polizze und daher integrierender Bestandteil des Versicherungsvertrages sei, dargelegt. Der Versicherungsnehmer erhalte bereits vor Vertragsabschluss eine Rückkaufswerttabelle mit einer Modellrechnung. Dass die Versicherungsbedingungen keinen Querverweis auf die Tabelle enthielten, bewirke keine Intransparenz, weil die inhaltliche Kombination des Textes der Klausel mit dem der Rückkaufswerttabelle keiner erheblichen Bemühungen bedürfe. Die Beklagte sei schon gemäß § 18b Abs 1 Z 4 VAG verpflichtet, den Versicherungsnehmer schriftlich über die Rückkaufswerte zu informieren, weswegen die Versicherungsbedingungen diese Verpflichtung nicht zusätzlich enthalten müssten. Eine Verpflichtung des Versicherers zur Aufklärung des Versicherungsnehmers über die nachteiligen Folgen der Zillmerung sei gemeinschaftsrechtswidrig. Die Bestimmungen der §§ 9a und 18b VAG, welche sich auf Art 36 iVm Anh III der RL 2002/83/EG vom 5. 1. 2002 („dritte Lebensversicherungs-Richtlinie“) gründeten, würden festlegen, welche Informationen über den Versicherungsvertrag dem Versicherungsnehmer mitzuteilen seien. Zu einem Hinweis auf die nachteiligen Folgen der Kündigung oder der Beitragsfreistellung sei der Versicherer demnach nicht verpflichtet. Die Klausel sei zum Zeitpunkt ihrer Entstehung von der Aufsichtsbehörde materiell - auch auf die Übereinstimmung mit dem KSchG - geprüft worden und unterliege daher nicht der zusätzlichen Kontrolle durch den klagenden Verein. Der bei Berechnung des Rückkaufswertes in Abzug gebrachte Abschlag diene der Abgeltung des durch die Vertragsauflösung entstehenden Mehraufwandes und fließe in die Rückkaufswerttabelle ein. Insoferne werde der Abzug konkret dargelegt. Die Höhe des Stornoabschlags sei angemessen. Zu Klausel 2 bringt die Beklagte vor, diese Bestimmung sei im Hinblick auf das Vieraugenprinzip gemäß § 4 Abs 6 Z 4 VAG notwendig und diene auch der Sicherheit des Versicherungsnehmers über den Inhalt des Vertrages. Es handle sich um eine zulässige Vollmachtsbeschränkung nach § 10 Abs 1 KSchG bzw § 47 VersVG. Zu Klausel 3 wendet die Beklagte ein, diese entspreche § 10 VersVG, von dem im Übrigen abgewichen werden dürfe. Die Verpflichtung, eine Änderung der Abgabenstelle bekanntzugeben, könne auch nach § 6 Abs 1 Z 3 KSchG wirksam vereinbart werden. Das Veröffentlichungsbegehr sei unschlüssig, weil die Darlegung des Veröffentlichungsinteresses fehle. Die Beklagte beantragt die Klagsabweisung. Zu Klausel 1 bringt sie im Wesentlichen vor, die „gezillerten“ Abschlusskosten seien Teil des Versicherungsbeitrags und würden daher auch in die Berechnung der Versicherungssumme einfließen. Die Methode der Zillmerung der Abschlusskosten werde bereits durch Vereinbarung des Versicherungsbeitrages, der Versicherungssumme und der Rückkaufswerte Vertragsinhalt. Es bedürfe weder einer eigenen Abschlussverrechnungsklausel noch einer Erläuterung der Berechnungsgrundlage. Dem Transparenzgebot werde entsprochen, indem sowohl die Prämien als auch die Versicherungsleistung betragsmäßig eindeutig ausgewiesen würden. Die Anwendung der Methode der Zillmerung der Abschlusskosten bedürfe auch deswegen keiner separaten Vereinbarung, weil diese auf einer echten Verkehrssitte beruhe und bereits deshalb Vertragsgrundlage geworden sei. Die Klausel habe nur erläuternden Charakter. Die Beklagte sei nicht verpflichtet, die einzelnen Elemente ihrer Berechnungsmethode offenzulegen. Ein durchschnittlicher Versicherungsnehmer sei nicht in der Lage, die Berechnungen nachzuvollziehen. Er könne jedoch die Beitragsleistung und die garantierte Versicherungssumme mehrerer Angebote vergleichen. Gegenüber anderer Arten der Verrechnung der Abschlusskosten, etwa gegenüber der ratierlichen Verrechnung, sei die Methode der Zillmerung für den Großteil der Versicherungsnehmer, nämlich für jene, die zumindest bis zum Ablauf eines Drittels der vereinbarten Versicherungsdauer am Vertrag festhielten, günstiger. Aufgrund der geringen Zahl derer, die den Versicherungsvertrag vor Ablauf eines Drittels der Laufzeit kündigten, ergebe sich auch ein nur geringes Anwendungsgebiet der Klausel. Daraus folge ein geringeres Transparentserfordernis. Die wirtschaftlichen Nachteile einer vorzeitigen Beendigung des Versicherungsvertrages würden sowohl in der Klausel selbst als auch in einer Rückkaufswerttabelle, die Teil der Polizze und daher integrierender Bestandteil des Versicherungsvertrages sei, dargelegt. Der Versicherungsnehmer erhalte bereits vor Vertragsabschluss eine Rückkaufswerttabelle mit einer Modellrechnung. Dass die Versicherungsbedingungen keinen Querverweis auf die Tabelle enthielten, bewirke keine Intransparenz, weil die inhaltliche Kombination des Textes der Klausel mit dem der Rückkaufswerttabelle keiner erheblichen Bemühungen bedürfe. Die Beklagte sei schon gemäß § 18b Abs 1 Z 4 VAG verpflichtet, den Versicherungsnehmer schriftlich über die Rückkaufswerte zu informieren, weswegen die Versicherungsbedingungen diese Verpflichtung nicht zusätzlich enthalten müssten. Eine Verpflichtung des Versicherers zur Aufklärung des Versicherungsnehmers über die nachteiligen Folgen der Zillmerung sei

gemeinschaftsrechtswidrig. Die Bestimmungen der §§ 9a und 18b VAG, welche sich auf Art 36 in Verbindung mit Anh III der RL 2002/83/EG vom 5. 1. 2002 („dritte Lebensversicherungs-Richtlinie“) gründeten, würden festlegen, welche Informationen über den Versicherungsvertrag dem Versicherungsnehmer mitzuteilen seien. Zu einem Hinweis auf die nachteiligen Folgen der Kündigung oder der Beitragsfreistellung sei der Versicherer demnach nicht verpflichtet. Die Klausel sei zum Zeitpunkt ihrer Entstehung von der Aufsichtsbehörde materiell - auch auf die Übereinstimmung mit dem KSchG - geprüft worden und unterliege daher nicht der zusätzlichen Kontrolle durch den klagenden Verein. Der bei Berechnung des Rückkaufswertes in Abzug gebrachte Abschlag diene der Abgeltung des durch die Vertragsauflösung entstehenden Mehraufwandes und fließe in die Rückkaufswerttabelle ein. Insoferne werde der Abzug konkret dargelegt. Die Höhe des Stornoabschlags sei angemessen. Zu Klausel 2 bringt die Beklagte vor, diese Bestimmung sei im Hinblick auf das Vieraugenprinzip gemäß § 4 Abs 6 Z 4 VAG notwendig und diene auch der Sicherheit des Versicherungsnehmers über den Inhalt des Vertrages. Es handle sich um eine zulässige Vollmachtsbeschränkung nach § 10 Abs 1 KSchG bzw § 47 VersVG. Zu Klausel 3 wendet die Beklagte ein, diese entspreche § 10 VersVG, von dem im Übrigen abgewichen werden dürfe. Die Verpflichtung, eine Änderung der Abgabenstelle bekanntzugeben, könne auch nach § 6 Abs 1 Z 3 KSchG wirksam vereinbart werden. Das Veröffentlichungsbegehr sei unschlüssig, weil die Darlegung des Veröffentlichungsinteresses fehle.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehr zur Gänze statt. In rechtlicher Hinsicht führte es aus, dass Klausel 1 nicht nur erläuternden Charakter habe. Vielmehr sei der regelmäßige Zweck von Versicherungsbedingungen, die wechselseitigen Rechte und Pflichten der Vertragspartner normativ festzulegen. § 176 Abs 3 VersVG gebe keine abschließende Berechnungsmethode für den Rückkaufswert einer Lebensversicherung vor, weshalb es notwendig sei, die für die Berechnung des Rückkaufswertes maßgeblichen Grundsätze zu vereinbaren und zum Vertragsinhalt zu machen. Dies habe die Beklagte mit der inkriminierten Klausel auch angestrebt. Gegenstand der Prüfung sei nicht, ob die Methode der Zillmerung an sich dem Transparenzgebot widerspreche, sondern ob der Versicherungsnehmer auf die Folgen dieser Methode hingewiesen werden und ob bzw in welcher Form die besagte Berechnungsmethode vereinbart werden müsse. Nach § 6 Abs 3 KSchG sei eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung unwirksam, wenn sie unklar oder unverständlich abgefasst sei. Sie müsse im Rahmen des Möglichen und Überschaubaren so klar und verständlich formuliert sein, dass sich der für die jeweilige Vertragsart typische Durchschnittskunde aus ihnen zuverlässig über seine vertraglichen Rechte und Pflichten informieren könne. Insbesondere müsse der Verbraucher auch verständlich über allfällige wirtschaftliche Nachteile aufgeklärt werden, welche die Klausel für ihn haben könne. Bei der Auslegung des § 6 Abs 3 KSchG sei in diesem Zusammenhang die deutsche Auslegung des Transparenzgebotes zu beachten, zumal die europarechtliche Vorgabe, nämlich Art 5 der RL 93/13/EWG über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherträgen, auf die Rechtsprechung des BGH zurückgehe. Zumindest bei Auflösung des Versicherungsvertrages in den ersten Jahren bringe die Methode der Zillmerung für den Versicherungsnehmer etliche Nachteile, worüber der Versicherungsnehmer informiert werden müsse. Dies werde durch die Klausel 1 nicht gewährleistet. Die Klausel verstöße daher gegen § 6 Abs 3 KSchG. Die Beilage der Rückkaufswerttabelle zur Polizze könne keine eigenständige zusätzliche vertragliche Vereinbarung begründen, sondern nur eine Ergänzung der Klausel darstellen. Die Klausel verweise aber auch nicht ausdrücklich auf die der Polizze angeschlossene Tabelle. Nach ständiger Rechtsprechung seien Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unter Beschränkung auf ihren Wortlaut und unter Verzicht auf außerhalb des Textes liegende Umstände auszulegen und so zu verstehen, wie sie sich einem durchschnittlichen Angehörigen aus dem angesprochenen Adressatenkreis erschließen würden. Die RL 2002/83/EG regle aufsichtsrechtliche Belange und enthalte Mindestinformationspflichten, regle aber nicht, wie Rückkaufsklauseln formuliert werden müssten. Die dem § 6 Abs 3 KSchG zugrunde liegende Vertragsklauselrichtlinie (RL 93/13/EWG) regle vertragsrechtliche Belange und sehe in Art 5 vor, dass alle dem Verbraucher in Verträgen unterbreitete Klauseln stets klar und verständlich abgefasst sein müssten. Die Methode der Zillmerung müsse entsprechend vereinbart werden; es bestehe keine Verkehrssitte. Nach § 176 Abs 4 VersVG müsse die Höhe des Abzugs vereinbart werden. Dies könne abstrakt oder betragmäßig konkret geschehen. Eine intransparente Klausel sei nicht geeignet, den Abzug wirksam zu vereinbaren. Zu Klausel 2 führte das Erstgericht aus, dass ein Verstoß nach § 10 Abs 3 KSchG vorliege. Die Unwirksamkeit einer solchen Klausel entspreche der ständigen Judikatur. Zu Klausel 3 vertrat das Erstgericht die Rechtsansicht, dass die Klausel über § 10 VersVG hinausgehend auch jenen Fall erfasse, in dem der Versicherungsnehmer von seiner - richtigen - Adresse nur vorübergehend abwesend sei. Die Klausel verstöße, da sie erheblich vom dispositiven Recht abweiche, gegen § 879 Abs 3 ABGB und sei daher nichtig.

Das Berufungsgericht bestätigte das angefochtene Urteil. Es vertrat zu Klausel 1 die Rechtsansicht, dass mit dem Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG Art 5 der RL über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherträgen, 93/13/EWG, umgesetzt worden sei. Danach müssen dem Verbraucher in Verträgen unterbreitete und schriftlich niedergelegte Klauseln stets klar und verständlich abgefasst sein. Demnach bestimme § 6 Abs 3 KSchG, dass eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung unwirksam sei, wenn sie unklar oder unverständlich abgefasst sei. Bei der Auslegung des Transparenzgebotes sei die deutsche Rechtsprechung zu beachten. Danach solle das Transparenzgebot dem Kunden im Rahmen des Möglichen und Überschaubaren ermöglichen, sich aus den Allgemeinen Geschäftsbedingungen zuverlässig über seine Rechte und Pflichten bei der Vertragsabwicklung zu informieren, damit er nicht von der Durchsetzung seiner Rechte abgehalten werden könne und ihm nicht unberechtigte Pflichten abverlangt würden. Maßstab für die Transparenz sei das Verständnis des für die jeweilige Vertragsart typischen Durchschnittskunden. Das Transparenzgebot drücke sich im einzelnen im Gebot der Erkennbarkeit und Verständlichkeit, im Gebot, den anderen auf bestimmte Rechtsfolgen hinzuweisen, im Bestimmtheitsgebot, im Gebot der Differenzierung, im Richtigkeitsgebot und im Gebot der Vollständigkeit aus. Wesentlich sei, dass das Transparenzgebot nicht bestimmte Inhalte für unzulässig erkläre, sondern sich gegen unzureichend transparente Präsentationen von Inhalten richte. Die Klausel gebe nicht die gesetzliche Regelung nach § 18b Abs 1 Z 4 VAG wieder; die Klausel enthalte ja gerade keinen Hinweis auf eine Rückaufswerttabelle. § 176 Abs 3 VersVG gebe nur den rechtlichen Rahmen für die Berechnung des Rückaufswertes, jedoch keine bestimmte Methode der Verrechnung der Abschlusskosten vor, sodass hier eine vertragliche Ergänzung erfolgen müsse. Die Beklagte übersehe, dass die Polizze (der Versicherungsschein) - ungeachtet der Billigungsklausel gemäß § 5 VersVG - grundsätzlich keine Vereinbarungen schaffe, sondern deren Inhalt wiedergebe. Auch eine entsprechend klare Klausel in der Polizze oder eine entsprechend klare Verweisung der Polizze auf weitere Unterlagen könne somit die Intransparenz einer Klausel in den Versicherungsbedingungen nicht sanieren, weil die Polizze dem Versicherungsnehmer nicht schon vor oder bei Abgabe seines Antrages auf Abschluss eines Versicherungsvertrages vorliege. Sie könne daher nicht dazu dienen, ihm Klarheit über seine aus dem abzuschließenden Versicherungsvertrag entstehenden Rechte und Pflichten zu verschaffen. Bei der Beurteilung, ob eine Vertragsklausel nach § 6 Abs 3 KSchG unklar oder unverständlich abgefasst sei, komme es nicht auf die Umstände der Aushandlung dieses einzelnen Versicherungsvertrages an. In Art 36 der RL 2002/83/EG sei geregelt, welche Angaben dem Versicherungsnehmer vor Abschluss des Versicherungsvertrages mitzuteilen seien. Dazu habe der EuGH in seiner Entscheidung vom 5. 3. 2002, Rs C-386/00 ausgesprochen, dass eine Bestimmung nationalen Rechts unzulässig sei, welche den Versicherer zu einer „vagen und allgemeinen“ Information verpflichtete. Diese Entscheidung stehe in keinem Widerspruch zu § 6 Abs 3 KSchG, welcher ebenfalls eine transparente Regelung fordert. Abgesehen davon stelle § 36 Abs 3 der RL 2002/83/EG den Mitgliedsstaaten frei, den Versicherer weitere als die im Anhang III der Richtlinie genannten Auskunftspflichten aufzuerlegen, wenn diese für das tatsächliche Verständnis der wesentlichen Bestandteile der Versicherungspolizze durch den Versicherungsnehmer notwendig seien. Die Information, ob und in welchem Ausmaß eine frühzeitige Kündigung mit wirtschaftlichen Nachteilen für den Versicherungsnehmer verbunden sei, sei für das Verständnis eines wesentlichen Vertragsbestandteils, nämlich der Höhe des Rückaufswertes notwendig. Darüber hinaus werde hier nicht geregelt, wie Klauseln über die Berücksichtigung der Abschlusskosten formuliert werden müssten. Diese Anforderungen seien an Art 5 der RL 93/13/EWG und § 6 Abs 3 KSchG zu messen. Deshalb werde auch der Anregung der Berufungswerberin, ein Vorabentscheidungsersuchen gemäß Art 234 EGV über die Auslegung von Art 36 Abs 3 der RL 2002/83/EG zu stellen, nicht nähergetreten. Den Ausführungen der Beklagten, der Versicherungsnehmer sei nicht beschwert, da selbst bei Unwirksamkeit der beanstandeten Klausel kein höherer Rückaufswert ausbezahlt werde, erwiderte das Berufungsgericht, dass § 6 Abs 3 KSchG nicht auf den Regelungsinhalt oder den normativen Charakter einer Vertragsklausel abstelle, sondern auf deren (Un-)Verständlichkeit. Die Klausel 1 verstoße daher gegen § 6 Abs 3 KSchG und sei unwirksam. Zu Klausel 2 verwies das Berufungsgericht darauf, dass nach § 4 Abs 6 Z 4 VAG (Vieraugenprinzip) die Konzession zu versagen sei, wenn der Vorstand nicht aus mindestens zwei Personen bestehne oder die Satzung nicht jede Einzelvertretungsbefugnis für den gesamten Geschäftsbetrieb ausschließe. Dass ein Versicherer nur schriftlich und mittels firmenmäßiger Fertigung nach außen hin wirksam handeln könne, sei aus der zitierten Bestimmung nicht abzuleiten, ansonsten wären die Bestimmungen der §§ 43 ff VersVG über die Vollmacht des Versicherungsagenten obsolet. § 47 VersVG lasse in seinem letzten Absatz § 10 KSchG ausdrücklich unberührt. Zu Klausel 3 legte das Berufungsgericht dar, dass die vorgesehene Zugangsfiktion an die Verletzung der Verpflichtung des Versicherungsnehmers zur Bekanntgabe der Änderung seines Wohnortes im Sinne des § 10 VersVG anknüpfte. Die

Beklagte übersehe aber, dass abgesehen von der Wohnungsänderung auch andere Gründe für die Abwesenheit des Versicherungsnehmers vorliegen könnten. Die Klausel umfasse ihrem Wortlaut nach urlaubs-, berufs- oder krankheitsbedingte Abwesenheit des Versicherungsnehmers von seiner Wohnadresse. Da die Klausel somit weit über den Regelungsinhalt des § 10 VersVG hinausgehe, verstoße sie gegen § 6 Abs 1 Z 3 KSchG. Auch das Urteilsveröffentlichungsbegehren bestehe zu Recht. Wenn vom Verstoß ein nicht übersehbarer Kreis von Personen Kenntnis erlangt habe und sich die geschäftlichen Beziehungen nicht auf einen örtlich kleinen Kreis beschränke - beides sei hier der Fall -, sei die Befugnis zur Veröffentlichung in einer im ganzen Bundesgebiet gelesenen Zeitung zuzusprechen. Das Berufungsgericht bestätigte das angefochtene Urteil. Es vertrat zu Klausel 1 die Rechtsansicht, dass mit dem Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG Art 5 der RL über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherträgen, 93/13/EWG, umgesetzt worden sei. Danach müssen dem Verbraucher in Verträgen unterbreitete und schriftlich niedergelegte Klauseln stets klar und verständlich abgefasst sein. Demnach bestimme § 6 Abs 3 KSchG, dass eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung unwirksam sei, wenn sie unklar oder unverständlich abgefasst sei. Bei der Auslegung des Transparenzgebotes sei die deutsche Rechtsprechung zu beachten. Danach solle das Transparenzgebot dem Kunden im Rahmen des Möglichen und Überschaubaren ermöglichen, sich aus den Allgemeinen Geschäftsbedingungen zuverlässig über seine Rechte und Pflichten bei der Vertragsabwicklung zu informieren, damit er nicht von der Durchsetzung seiner Rechte abgehalten werden könne und ihm nicht unberechtigte Pflichten abverlangt würden. Maßstab für die Transparenz sei das Verständnis des für die jeweilige Vertragsart typischen Durchschnittskunden. Das Transparenzgebot drücke sich im einzelnen im Gebot der Erkennbarkeit und Verständlichkeit, im Gebot, den anderen auf bestimmte Rechtsfolgen hinzuweisen, im Bestimmtheitsgebot, im Gebot der Differenzierung, im Richtigkeitsgebot und im Gebot der Vollständigkeit aus. Wesentlich sei, dass das Transparenzgebot nicht bestimmte Inhalte für unzulässig erkläre, sondern sich gegen unzureichend transparente Präsentationen von Inhalten richte. Die Klausel gebe nicht die gesetzliche Regelung nach § 18b Abs 1 Z 4 VAG wieder; die Klausel enthalte ja gerade keinen Hinweis auf eine Rückkaufwerttabelle. § 176 Abs 3 VersVG gebe nur den rechtlichen Rahmen für die Berechnung des Rückkaufswertes, jedoch keine bestimmte Methode der Verrechnung der Abschlusskosten vor, sodass hier eine vertragliche Ergänzung erfolgen müsse. Die Beklagte übersehe, dass die Polizze (der Versicherungsschein) - ungeachtet der Billigungsklausel gemäß § 5 VersVG - grundsätzlich keine Vereinbarungen schaffe, sondern deren Inhalt wiedergebe. Auch eine entsprechend klare Klausel in der Polizze oder eine entsprechend klare Verweisung der Polizze auf weitere Unterlagen könne somit die Intransparenz einer Klausel in den Versicherungsbedingungen nicht sanieren, weil die Polizze dem Versicherungsnehmer nicht schon vor oder bei Abgabe seines Antrages auf Abschluss eines Versicherungsvertrages vorliege. Sie könne daher nicht dazu dienen, ihm Klarheit über seine aus dem abzuschließenden Versicherungsvertrag entstehenden Rechte und Pflichten zu verschaffen. Bei der Beurteilung, ob eine Vertragsklausel nach § 6 Abs 3 KSchG unklar oder unverständlich abgefasst sei, komme es nicht auf die Umstände der Aushandlung dieses einzelnen Versicherungsvertrages an. In Art 36 der RL 2002/83/EG sei geregelt, welche Angaben dem Versicherungsnehmer vor Abschluss des Versicherungsvertrages mitzuteilen seien. Dazu habe der EuGH in seiner Entscheidung vom 5. 3. 2002, Rs C-386/00 ausgesprochen, dass eine Bestimmung nationalen Rechts unzulässig sei, welche den Versicherer zu einer „vagen und allgemeinen“ Information verpflichtete. Diese Entscheidung stehe in keinem Widerspruch zu § 6 Abs 3 KSchG, welcher ebenfalls eine transparente Regelung fordert. Abgesehen davon stelle § 36 Abs 3 der RL 2002/83/EG den Mitgliedsstaaten frei, den Versicherer weitere als die im Anhang III der Richtlinie genannten Auskunftspflichten aufzuerlegen, wenn diese für das tatsächliche Verständnis der wesentlichen Bestandteile der Versicherungspolizze durch den Versicherungsnehmer notwendig seien. Die Information, ob und in welchem Ausmaß eine frühzeitige Kündigung mit wirtschaftlichen Nachteilen für den Versicherungsnehmer verbunden sei, sei für das Verständnis eines wesentlichen Vertragsbestandteils, nämlich der Höhe des Rückkaufswertes notwendig. Darüber hinaus werde hier nicht geregelt, wie Klauseln über die Berücksichtigung der Abschlusskosten formuliert werden müssten. Diese Anforderungen seien an Art 5 der RL 93/13/EWG und § 6 Abs 3 KSchG zu messen. Deshalb werde auch der Anregung der Berufungswerberin, ein Vorabentscheidungsersuchen gemäß Artikel 234, EGV über die Auslegung von Art 36 Abs 3 der RL 2002/83/EG zu stellen, nicht nähergetreten. Den Ausführungen der Beklagten, der Versicherungsnehmer sei nicht beschwert, da selbst bei Unwirksamkeit der beanstandeten Klausel kein höherer Rückkaufswert ausbezahlt werde, erwiderte das Berufungsgericht, dass § 6 Abs 3 KSchG nicht auf den Regelungsinhalt oder den normativen Charakter einer Vertragsklausel abstelle, sondern auf deren (Un-)Verständlichkeit. Die Klausel 1 verstoße daher gegen § 6 Abs 3 KSchG und sei unwirksam. Zu Klausel 2 verwies das

Berufungsgericht darauf, dass nach § 4 Abs 6 Ziffer 4, VAG (Vieraugenprinzip) die Konzession zu versagen sei, wenn der Vorstand nicht aus mindestens zwei Personen bestehe oder die Satzung nicht jede Einzelvertretungsbefugnis für den gesamten Geschäftsbetrieb ausschließe. Dass ein Versicherer nur schriftlich und mittels firmenmäßiger Fertigung nach außen hin wirksam handeln könne, sei aus der zitierten Bestimmung nicht abzuleiten, ansonsten wären die Bestimmungen der §§ 43 ff VersVG über die Vollmacht des Versicherungsagenten obsolet. § 47 VersVG lasse in seinem letzten Absatz § 10 KSchG ausdrücklich unberührt. Zu Klausel 3 legte das Berufungsgericht dar, dass die vorgesehene Zugangsfiktion an die Verletzung der Verpflichtung des Versicherungsnehmers zur Bekanntgabe der Änderung seines Wohnortes im Sinne des § 10 VersVG anknüpfe. Die Beklagte übersehe aber, dass abgesehen von der Wohnungsänderung auch andere Gründe für die Abwesenheit des Versicherungsnehmers vorliegen könnten. Die Klausel umfasse ihrem Wortlaut nach urlaubs-, berufs- oder krankheitsbedingte Abwesenheit des Versicherungsnehmers von seiner Wohnadresse. Da die Klausel somit weit über den Regelungsinhalt des § 10 VersVG hinausgehe, verstoße sie gegen § 6 Abs 1 Z 3 KSchG. Auch das Urteilsveröffentlichungsbegehren bestehe zu Recht. Wenn vom Verstoß ein nicht übersehbarer Kreis von Personen Kenntnis erlangt habe und sich die geschäftlichen Beziehungen nicht auf einen örtlich kleinen Kreis beschränke - beides sei hier der Fall -, sei die Befugnis zur Veröffentlichung in einer im ganzen Bundesgebiet gelesenen Zeitung zuzusprechen.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstandes EUR 20.000 übersteige und die ordentliche Revision zulässig sei, weil höchstgerichtliche Rechtsprechung zur Frage, ob die Klausel 1 dem Transparenzgebot 'des § 6 Abs 3 KSchG widerspreche, fehle. Dieser Frage komme angesichts der Vielzahl von potenziell betroffenen Versicherungsverträgen auch erhebliche, über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zu.

Dagegen richtet sich die Revision der Beklagten mit einem Abänderungsantrag. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen, in eventu ihr nicht Folge zu geben.

Die Revision ist aus dem vom Berufungsgericht genannten Grund zulässig, sie ist aber nicht berechtigt.

Zunächst ist auf die zutreffenden Ausführungen des Berufungsgerichtes zu verweisen § 510 Abs 3 ZPO). Ergänzend ist auszuführen:

### **Rechtliche Beurteilung**

Vorauszuschicken ist, dass die seit 1. 1. 2007 in Kraft stehenden, hier maßgebenden Bestimmungen der §§ 174 und 176 VersVG und § 18b VAG in der Fassung des Versicherungsrechts-Änderungsgesetzes (VersRÄG) 2006, BGBI I Nr 95/2006, hier noch nicht anzuwenden sind § 191c Abs 8 VersVG, § 129j Abs 1 VAG). Die folgenden Gesetzeszitate beziehen sich daher ebenso wie die bisher im Rahmen der Darstellung des Parteienvorbringens und der Urteile der Vorinstanzen wiedergegebenen auf die Rechtslage vor Geltung des VersRÄG 2006.

Die nach Vertragsauslegungsgrundsätzen (§§ 914, 915 ABGB) vorzunehmende Auslegung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen hat sich am Maßstab eines durchschnittlich verständigen Versicherungsnehmers zu orientieren (RIS-Justiz RS0050063; RS0008901). Im Rahmen einer Verbandsklage muss die Auslegung von Klauseln nach ständiger Rechtsprechung stets im kundenfeindlichsten Sinn erfolgen; danach ist zu prüfen, ob ein Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten vorliegt (RIS-Justiz RS0016590). Im Unterlassungsprozess nach § 28 KSchG kann auch auf eine etwaige teilweise Zulässigkeit der beanstandeten Bedingungen nicht Rücksicht genommen werden, für eine geltungserhaltende Reduktion ist kein Raum (RIS-Justiz RS0038205).

Zu Klausel 1 (Rückkaufswert):

In der vorliegenden Klausel findet sich kein Hinweis auf eine Rückkaufwerttabelle. Das Erstgericht stellte fest, dass dem Versicherungsnehmer „in der Regel“ eine Rückkaufwerttabelle übermittelt werde. Das Berufungsgericht erledigte die Beweisrüge der Beklagten dazu nicht, weil die Frage, ob der Versicherungsnehmer nur „in der Regel“ oder „stets“ mit der Polizze auch eine Rückkaufwerttabelle erhalte, auf die rechtliche Beurteilung, ob die Klausel transparent sei oder nicht, keinen Einfluss habe.

Dies hat das Berufungsgericht richtig erkannt, weil in der Klausel selbst auf eine Rückkaufwerttabelle nicht verwiesen wird und auch die wirtschaftlichen Nachteile einer vorzeitigen Kündigung nicht klar dargelegt werden. Darauf kommt es aber an. Selbst wenn später eine entsprechende Rückkaufwerttabelle der Versicherungspolizze beigelegt werden sollte, würde dies die Klausel mangels Verweises nicht transparenter machen. Es ist zu bedenken, dass es hier nicht

um eine allgemeine Vertragsauslegung geht, sondern um die Prüfung der Klausel nach § 6 Abs 3 KSchG. Der Klauseltext muss - wie dargelegt - im kundenfeindlichsten Sinn beurteilt werden. Mangels Hinweises in der Klausel selbst auf die (ergänzende) Rückkaufwerttabelle ist es dem Versicherungsnehmer in dem Zeitpunkt, in dem er seinen Vertragsabschlusswillen bildet, nicht möglich, die durch die Klausel 1 bewirkten Folgen auch nur annähernd zu überblicken.

Auf individuelle Vereinbarungen zwischen Versicherer und Versicherungsnehmer ist im Rahmen einer Verbandsklage keine Rücksicht zu nehmen. Auch wenn also eine an sich intransparente Klausel aufgrund zusätzlicher Darlegungen des Versicherers im Einzelfall dennoch ausreichend verständlich gemacht würde, hätte dies keinen Einfluss auf die gerichtliche Beurteilung der Klausel aufgrund einer Verbandsklage (vgl Krejci, über Rückkaufwertklauseln in AVB der klassischen Lebensversicherung, VR 2006, 104 [110]). Auf individuelle Vereinbarungen zwischen Versicherer und Versicherungsnehmer ist im Rahmen einer Verbandsklage keine Rücksicht zu nehmen. Auch wenn also eine an sich intransparente Klausel aufgrund zusätzlicher Darlegungen des Versicherers im Einzelfall dennoch ausreichend verständlich gemacht würde, hätte dies keinen Einfluss auf die gerichtliche Beurteilung der Klausel aufgrund einer Verbandsklage vergleiche Krejci, über Rückkaufwertklauseln in AVB der klassischen Lebensversicherung, VR 2006, 104 [110]).

Die Beklagte hält in der Revision daran fest, dass die Klausel entgegen der Ansicht des Berufungsgerichtes im Hinblick auf den Verweis auf „hiefür geltende Vorschriften und tarifliche Grundlagen“ nicht unverständlich oder intransparent sei. Dem kann nicht beigeplichtet werden. Mit dem Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG wurde Art 5 der Richtlinie über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherträgen, 93/13/EWG, umgesetzt. Danach müssen dem Verbraucher in Verträgen unterbreitete und schriftlich niedergelegte Klauseln stets klar und verständlich abgefasst sein. Der Verbraucher muss also in der Lage sein, seine Rechtsposition zu durchschauen. Er muss auch in die Lage versetzt werden, den Inhalt und die Tragweite einer Vertragsklausel zu erfassen (Sinnverständlichkeit). Dazu gehört auch, dass der Verbraucher bis zu einem gewissen Grad die wirtschaftlichen Folgen einer Regelung abschätzen kann. Ziel des Transparenzgebotes ist es, eine durchschaubare, möglichst klare und verständliche Formulierung allgemeiner Vertragsbestimmungen sicherzustellen, um zu verhindern, dass der für die jeweilige Vertragsart typische Durchschnittsverbraucher von der Durchsetzung seiner Rechte abgehalten wird, ihm unberechtigte Pflichten abverlangt werden, ohne dass er sich zur Wehr setzen kann, dass er über Rechtsfolgen getäuscht oder ihm ein unzutreffendes oder unklares Bild seiner vertraglichen Position vermittelt wird (4 Ob 28/01y, ÖBA 2001, 645; 7 Ob 216/05y; 8 Ob 128/05i). Ausgehend von diesen Grundsätzen kann der Verweis auf „tarifliche Grundlagen“ in einer Klausel, die den Versicherungsnehmer über den jeweiligen Rückkaufswert einer Lebensversicherung informieren sollen, nur dann im Sinne des § 6 Abs 3 KSchG als klar und verständlich angesehen werden, wenn diese dem Versicherungsnehmer offengelegt werden. Dem Versicherungsnehmer unbekannte und nicht näher erläuterte „Rahmenbedingungen“, wie die in der Klausel genannten „tariflichen Grundlagen“, müssen unverständlich bleiben. Weiters muss der in der Klausel angegebene „Liquidierungsabschlag“ der Höhe nach ausreichend nachvollziehbar bestimmt angegeben werden, um eine wirksame Vereinbarung der Klausel annehmen zu können. Da dies nicht der Fall ist, ist die Klausel auch unter dem Gesichtspunkt der §§ 176 Abs 4 und 173 Abs 3 VersVG unwirksam. Insgesamt wird also dem Versicherungsnehmer durch die Klausel ein unklares Bild seiner vertraglichen Position vermittelt (4 Ob 179/02f; SZ 2002/153; RIS-Justiz RS0115217); insbesondere kann er dadurch auch gehindert sein, einen Vergleich mit den Angeboten anderer Versicherer vorzunehmen (vgl Präve, VersR 2001, 847). Die Beklagte hält in der Revision daran fest, dass die Klausel entgegen der Ansicht des Berufungsgerichtes im Hinblick auf den Verweis auf „hiefür geltende Vorschriften und tarifliche Grundlagen“ nicht unverständlich oder intransparent sei. Dem kann nicht beigeplichtet werden. Mit dem Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG wurde Art 5 der Richtlinie über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherträgen, 93/13/EWG, umgesetzt. Danach müssen dem Verbraucher in Verträgen unterbreitete und schriftlich niedergelegte Klauseln stets klar und verständlich abgefasst sein. Der Verbraucher muss also in der Lage sein, seine Rechtsposition zu durchschauen. Er muss auch in die Lage versetzt werden, den Inhalt und die Tragweite einer Vertragsklausel zu erfassen (Sinnverständlichkeit). Dazu gehört auch, dass der Verbraucher bis zu einem gewissen Grad die wirtschaftlichen Folgen einer Regelung abschätzen kann. Ziel des Transparenzgebotes ist es, eine durchschaubare, möglichst klare und verständliche Formulierung allgemeiner Vertragsbestimmungen sicherzustellen, um zu verhindern, dass der für die jeweilige Vertragsart typische Durchschnittsverbraucher von der Durchsetzung seiner Rechte abgehalten wird, ihm unberechtigte Pflichten abverlangt werden, ohne dass er sich zur Wehr setzen kann, dass er über Rechtsfolgen getäuscht oder ihm ein unzutreffendes oder unklares Bild seiner

vertraglichen Position vermittelt wird (4 Ob 28/01y, ÖBA 2001, 645; 7 Ob 216/05y; 8 Ob 128/05i). Ausgehend von diesen Grundsätzen kann der Verweis auf „tarifliche Grundlagen“ in einer Klausel, die den Versicherungsnehmer über den jeweiligen Rückkaufswert einer Lebensversicherung informieren sollen, nur dann im Sinne des § 6 Abs 3 KSchG als klar und verständlich angesehen werden, wenn diese dem Versicherungsnehmer offengelegt werden. Dem Versicherungsnehmer unbekannte und nicht näher erläuterte „Rahmenbedingungen“, wie die in der Klausel genannten „tariflichen Grundlagen“, müssen unverständlich bleiben. Weiters muss der in der Klausel angegebene „Liquidierungsabschlag“ der Höhe nach ausreichend nachvollziehbar bestimmt angegeben werden, um eine wirksame Vereinbarung der Klausel annehmen zu können. Da dies nicht der Fall ist, ist die Klausel auch unter dem Gesichtspunkt der §§ 176 Abs 4 und 173 Abs 3 VersVG unwirksam. Insgesamt wird also dem Versicherungsnehmer durch die Klausel ein unklares Bild seiner vertraglichen Position vermittelt (4 Ob 179/02f; SZ 2002/153; RIS-JustizRS0115217); insbesondere kann er dadurch auch gehindert sein, einen Vergleich mit den Angeboten anderer Versicherer vorzunehmen vergleiche Präve, VersR 2001, 847).

Dieselben Erwägungen sind auch dem Einwand entgegenzuhalten, die Zillmerung sei Verkehrssitte, sodass sie schon deshalb vereinbart sei. Selbst bei Zutreffen dieser Behauptung würde sich nichts daran ändern, dass der Hinweis auf „tarifliche Grundlagen“ den Eindruck eines von der Beklagten gestalteten, für den Versicherungsnehmer aber undurchschaubaren Regelwerkes hervorruft und dass der dem Versicherungsnehmer aufgebürdete „Liquidierungsabschlages“ nicht nachvollziehbar ist.

Der Rechtsansicht, die Klauseln seien wegen Intransparenz unwirksam, wenn sie dem Versicherungsnehmer die etwaigen wirtschaftlichen Nachteile nicht deutlich vor Augen führen, ist mit Art 36 der RL 2002/83/EG vereinbar. Es kann keine Rede davon sein, dass mit dieser Rechtsansicht eine „zusätzliche Information“ gefordert werde, die - da sie für das Verständnis der wesentlichen Bestandteile der Versicherungspolizze nicht notwendig sei - gegen Abs 3 des Art 36 der Richtlinie verstöße. Es besteht keine Veranlassung, die Anregung der Revisionswerberin aufzugreifen, diesbezüglich ein Vorabentscheidungsverfahren gemäß § 234 EGV beim EuGH einzuleiten.

Entgegen der Ansicht der Revisionswerberin sind für den Versicherungsnehmer die Zillmerung und deren mögliche Nachteile nicht bereits aus der vereinbarten Versicherungsprämie ableitbar. Dem steht schon entgegen, dass - wie die Revisionswerberin selbst einräumt - nur für versicherungsmathematisch versierte Versicherungsnehmer (und damit nicht für die Maßfigur des durchschnittlich versierten Versicherungsnehmers) die dazu notwendigen Überlegungen nachvollziehbar sind. Die Klausel verstößt gegen § 6 Abs 3 KschG.

Zu Klausel 2 (firmenmäßiges Zeichnungsgebot):

Nach § 10 Abs 3 KSchG kann die Rechtswirksamkeit formloser Erklärungen des Unternehmers oder seiner Vertreter zum Nachteil des Verbrauchers vertraglich nicht ausgeschlossen werden. Diese Bestimmung will Verbraucher davor schützen, durch bestimmte mündliche Zusagen (insbesondere eines Versicherungsvertreters) zum Vertragsschluss oder zur Unterfertigung eines Antrags bewegt zu werden und sich dann auf eine solche formlose Zusage nicht berufen zu können (vgl Krejci in Rummel<sup>3</sup>, § 10 KSchG, Rz 30 ff, Apathy in Schwimann<sup>3</sup>, § 10 KSchG, Rz 8, Kathrein in KBB, § 10 KSchG, Rz 4). Eine § 47 VersVG (der § 10 KSchG ausdrücklich als „unberührt“ erklärt) gemäß wirksame Vollmachtsbeschränkung kann nach ständiger Rechtsprechung nur herbeigeführt werden, indem sie der Versicherer „durch einen auffallenden Aufdruck etwa in roter Farbe“ auf dem Antragschein kenntlich macht (7 Ob 43/04f; RIS-Justiz RS0013998). Schon daraus folgt, dass die Klausel dem Verbraucher gegenüber keine wirksame Vollmachtsbeschränkung normieren kann. Regelungszweck des § 4 VAG ist die Konzessionerteilung bzw -versagung. Zutreffend hat also bereits das Berufungsgericht dargelegt, dass § 4 Abs 6 Z 4 VAG im Hinblick auf diesen Regelungszweck keineswegs verbietet, dass ein Versicherungsunternehmen nach außen rechtswirksam auch anders als bloß schriftlich und mittels firmenmäßiger Zeichnung agiert. Nach § 10 Abs 3 KSchG kann die Rechtswirksamkeit formloser Erklärungen des Unternehmers oder seiner Vertreter zum Nachteil des Verbrauchers vertraglich nicht ausgeschlossen werden. Diese Bestimmung will Verbraucher davor schützen, durch bestimmte mündliche Zusagen (insbesondere eines Versicherungsvertreters) zum Vertragsschluss oder zur Unterfertigung eines Antrags bewegt zu werden und sich dann auf eine solche formlose Zusage nicht berufen zu können vergleiche Krejci in Rummel<sup>3</sup>, § 10 KSchG, Rz 30 ff, Apathy in Schwimann<sup>3</sup>, § 10 KSchG, Rz 8, Kathrein in KBB, § 10 KSchG, Rz 4). Eine § 47 VersVG (der § 10 KSchG ausdrücklich als „unberührt“ erklärt) gemäß wirksame Vollmachtsbeschränkung kann nach ständiger Rechtsprechung nur herbeigeführt werden, indem sie der Versicherer „durch einen auffallenden Aufdruck etwa in roter Farbe“ auf dem Antragschein kenntlich macht (7 Ob 43/04f; RIS-Justiz RS0013998). Schon daraus folgt, dass die

Klausel dem Verbraucher gegenüber keine wirksame Vollmachtsbeschränkung normieren kann. Regelungszweck des § 4 VAG ist die Konzessionserteilung bzw. -versagung. Zutreffend hat also bereits das Berufungsgericht dargelegt, dass § 4 Abs 6 Z 4 VAG im Hinblick auf diesen Regelungszweck keineswegs verbietet, dass ein Versicherungsunternehmen nach außen rechtswirksam auch anders als bloß schriftlich und mittels firmenmäßiger Zeichnung agiert.

Zu Klausel 3 (Zugangsfiktion bei Abwesenheit):

Auch wenn diese Klausel ihrem Wortlaut und den Intentionen der Beklagten nach vorrangig den Fall eines Erklärungszuganges an einen Versicherungsnehmer im Falle dessen Wohnungsänderung ohne Mitteilung des Adressenwechsels (im Sinne des § 10 Abs 1 VersVG) im Auge haben mag, ist sie doch so weit gefasst, dass auch die von den Vorinstanzen erwähnten Fälle einer darüber hinausgehenden Anwendung etwa bei krankheits- oder urlaubsbedingter Abwesenheit des Versicherungsnehmers mitumfasst sind.

Zweck des § 6 Abs 1 Z 3 KSchG ist es zu verhindern, dass das Risiko des Zugangs von Unternehmererklärungen auf den Verbraucher überwälzt wird (Krejci in Rummel<sup>3</sup>, § 6 KSchG Rz 55; Kathrein aaO, § 6 KSchG, Rz 8 jeweils mwN). Vom Verbot vereinbarter Zugangsfiktionen sind nur Vertragsbestimmungen ausgenommen, nach denen der Zugang einer Erklärung an der vom Verbraucher zuletzt bekanntgegebenen Anschrift eintritt, sofern der Verbraucher pflichtwidrig eine Adressenänderung nicht mitgeteilt hat (9 Ob 15/05d; Kathrein aaO). Die Klausel umfasst jedoch nicht nur diesen Ausnahmefall, sondern statuiert eine Zugangsfiktion bei jeglicher Abwesenheit des Versicherungsnehmers an der zuletzt bekanntgegebenen Zustelladresse. Aufgrund der Formulierung wäre die Beklagte nicht einmal verhalten, an eine neue, ihr nicht vom Versicherungsnehmer mitgeteilte Anschrift zuzustellen, die sie auf eine andere Weise in Erfahrung gebracht hätte (vgl RIS-Justiz RS0106804). Zweck des § 6 Abs 1 Z 3 KSchG ist es zu verhindern, dass das Risiko des Zugangs von Unternehmererklärungen auf den Verbraucher überwälzt wird (Krejci in Rummel<sup>3</sup>, § 6 KSchG Rz 55; Kathrein aaO, § 6 KSchG, Rz 8 jeweils mwN). Vom Verbot vereinbarter Zugangsfiktionen sind nur Vertragsbestimmungen ausgenommen, nach denen der Zugang einer Erklärung an der vom Verbraucher zuletzt bekanntgegebenen Anschrift eintritt, sofern der Verbraucher pflichtwidrig eine Adressenänderung nicht mitgeteilt hat (9 Ob 15/05d; Kathrein aaO). Die Klausel umfasst jedoch nicht nur diesen Ausnahmefall, sondern statuiert eine Zugangsfiktion bei jeglicher Abwesenheit des Versicherungsnehmers an der zuletzt bekanntgegebenen Zustelladresse. Aufgrund der Formulierung wäre die Beklagte nicht einmal verhalten, an eine neue, ihr nicht vom Versicherungsnehmer mitgeteilte Anschrift zuzustellen, die sie auf eine andere Weise in Erfahrung gebracht hätte vergleiche RIS-Justiz RS0106804).

Diese Klausel ist daher im Sinn des § 6 Abs 1 Z 3 KSchG unzulässig.

Da die Revision keine Ausführungen zum Zuspruch des Urteilsveröffentlichungsbegehrens enthält, ist diese Frage von der rechtlichen Überprüfung durch den Obersten Gerichtshof ausgenommen (RIS-Justiz RS0043338; RS0043352 [T10 und T23]).

Der Revision ist daher ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 50, 41 ZPO.

#### **Textnummer**

E83391

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2007:0070OB00173.06A.0117.000

#### **Im RIS seit**

16.02.2007

#### **Zuletzt aktualisiert am**

28.10.2010

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)