



REPUBLIK ÖSTERREICH
Oberlandesgericht Wien

1 R 15/22s

Im Namen der Republik

Das Oberlandesgericht Wien hat als Berufungsgericht durch die Senatspräsidentin des Oberlandesgerichts Dr. Jesionek als Vorsitzende sowie die Richterinnen des Oberlandesgerichts Mag. M. Schaller und Mag. Klenk in der Rechtssache der klagenden Partei **Verein für Konsumenteninformation**, Linke Wienzeile 18, 1060 Wien, vertreten durch die Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte KG in Wien, gegen die beklagte Partei **Donau Versicherung AG Vienna Insurance Group**, 1010 Wien, Schottenring 15, vertreten durch Dr. Herbert Salficky, Rechtsanwalt in Wien, wegen Unterlassung (Streitwert EUR 30.500,-) und Urteilsveröffentlichung (Streitwert EUR 5.500,-), über die Berufung der beklagten Partei (Berufungsinteresse EUR 36.000,-) gegen das Urteil des Handelsgerichts Wien vom 02.12.2021, 11 Cg 46/21h-27, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Berufung wird **nicht Folge** gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 3.051,12 (darin EUR 508,52 USt) bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Der Wert des Entscheidungsgegenstands **übersteigt**

EUR 30.000,-.

Die ordentliche Revision ist **zulässig**.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Der Kläger ist ein iSd § 29 Abs 1 KSchG klageberechtigter Verein.

Die Beklagte betreibt ein Versicherungsunternehmen und bietet ihre Leistungen im gesamten österreichischen Bundesgebiet an. Sie tritt in ihrer geschäftlichen Tätigkeit laufend mit Verbrauchern im Sinne des § 1 KSchG in rechtsgeschäftlichen Kontakt und schließt mit diesen Verträge. Dabei verwendet sie in ihren Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Vertragsformblättern, die sie den von ihr mit Verbrauchern geschlossenen Verträgen zugrunde legt, folgende Klausel:

R10 – Laufzeitvorteil

Im Hinblick auf die erstmals oder neuerlich vereinbarte Vertragslaufzeit entstehen kalkulatorische Kostenvorteile, welche in der vereinbarten Prämie bereits berücksichtigt sind.

Bei vorzeitiger Vertragsauflösung innerhalb von 9 Jahren ab Vertragsbeginn oder -verlängerung entfällt die Grundlage für diese Prämienberechnung. Der Versicherungsnehmer ist daher zur Zahlung einer Nachschussprämie gemäß nachstehender Berechnung verpflichtet: Vor Vollendung eines Jahres ab Vertragsbeginn oder -verlängerung beträgt die Nachschussprämie 90% einer Jahresprämie. Nach Vollendung eines Jahres ab Vertragsbeginn oder -verlängerung beträgt die Nachschussprämie 80% einer Jahresprämie. Mit Vollendung jeden weiteren Jahres verringert sich dieser Prozentsatz jeweils um 10%, sodass die Nachschussprämie nach Vollendung des zweiten Jahres 70% und nach Vollendung des dritten Jahres 60% einer Jahresprämie beträgt usw. Als Berechnungsgrundlage wird immer die zum Auflösungszeitpunkt nach Maßgabe des Vertrages aktuelle Jahresprämie herangezogen.

Bei Kündigung durch den Versicherer nach Eintritt eines Versicherungsfalles wird keine Nachschussprämie verrechnet.

Der **Kläger** strebt mit seinem Unterlassungsbegehren (in der Fassung seines Eventualbegehrens; Replik ON 20)

an, der Beklagten die Verwendung dieser Klausel oder sinngleicher Klauseln in ihren allgemeinen Geschäftsbedingungen und/oder Vertragsformblättern im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern zu verbieten und sich auf diese zu berufen. Zudem begehrte er die Einräumung der Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung im redaktionellen Teil einer Samstagsausgabe einer bestimmten Tageszeitung.

Er vertrat dazu im Wesentlichen den Standpunkt, die beanstandete Klausel sei gröblich benachteiligend, weil sie dazu führe, dass der Versicherungsnehmer - im Falle einer Vertragsbeendigung in den ersten beiden Jahren - mehr zurückzahlen müsse, als er für diesen Zeitraum an Vorteil erhalten habe. In 7 Ob 156/20x sei eine vergleichbare Klausel deshalb als gröblich benachteiligend beurteilt worden. Dadurch dass die Klausel auch bloße Vertragsverlängerungen erfasse, benachteilige sie die Konsumenten gröblich, weil sich in diesen Fällen die kalkulatorischen Kosten des Erstabschlusses längst amortisiert hätten. Zudem enthalte die Klausel keine Einschränkung, dass die Rückforderung nicht anfalle, wenn der Vertrag aus einem vom Versicherer gesetzten wichtigen Grund vorzeitig aufgelöst werde.

Die Klausel sei zudem intransparent, weil es dem Versicherer mangels einer Festlegung frei stehe, die Höhe des Laufzeitvorteils zu bestimmen; der Vorteil könne bei kundenfeindlichster Auslegung auch unter 20 % der Jahresprämie liegen. Dadurch könne das Missverhältnis von Laufzeitvorteil und Nachschussprämie noch weiter verschärft werden und der Verbraucher habe zudem keine Möglichkeit, das Angebot mit anderen Produkten zu vergleichen. Intransparenz liege auch vor, weil bei der

Nachforderungsberechnung auf die zum Auflösungszeitpunkt aktuelle Jahresprämie abgestellt werde, die der Höhe nach noch ungewiss sei.

Die **Beklagte** beantragte die Abweisung der Klagebegehren und wendete im wesentlichen ein, die Laufzeitvorteilsklausel - die nicht eine Dauerrabattrückforderung vorschreibe, sondern eine Prämienachschussverpflichtung, sehe einen Aufschlag für nicht amortisierte einkalkulierte Kostenvorteile vor, der nur und erst im Falle einer vorzeitigen Vertragsauflösung als Nachschussprämie zu bezahlen sei. Dieses Konzept folge der Entscheidung 7 Ob 266/09g und sei daher zulässig; es unterscheide sich entscheidend von der zu 7 Ob 156/20x beurteilten Klausel. Dem Versicherungsnehmer sei die vereinbarte Prämie und der Prozentsatz für die Berechnung der Nachschussprämie bekannt, sodass die Klausel verständlich und transparent sei. Bei einer Vertragsverlängerung handle es sich um eine neue Vereinbarung mit neuer Laufzeit, bei der neuerlich Kosten anfallen würden, sodass auch eine entsprechende Nachverrechnung zulässig sei.

Mit dem angefochtenen **Urteil** gab das Erstgericht den Klagebegehren - unter Bestimmung einer Leistungsfrist von vier Monaten - statt.

Dagegen richtet sich die **Berufung der Beklagten** wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag auf Abänderung im Sinn einer gänzlichen Klageabweisung, hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der Kläger beantragt, der Berufung nicht Folge zu geben.

Die Berufung ist nicht berechtigt.

1.1 Das Erstgericht beurteilte die beanstandete Klausel - in Anlehnung an 7 Ob 156/20x - als gröblich benachteiligend, weil die vom Versicherungsnehmer rückforderbaren Rabatte (Nachschüsse) nicht streng degressiv gestaltet seien: Werde etwa nach einem Monat der Vertrag aufgelöst, sei der Versicherungsnehmer zum Nachschuss von exakt derselben Höhe verpflichtet, wie bei einer Vertragsauflösung nach 12 Monaten.

1.2 Die Parteien halten ihre schon in erster Instanz vorgetragenen Rechtsansichten auch im Berufungsverfahren vollinhaltlich aufrecht. Es darf darauf verwiesen werden.

1.3 Im **Verbandsprozess** gilt zusammengefasst:

Die Auslegung der AGB-Klauseln hat im **kundenfeindlichsten Sinn** zu erfolgen (RIS-Justiz RS0016590). Es ist daher von jener Auslegungsvariante auszugehen, die für die Kunden die nachteiligste ist. Zudem ist eine geltungserhaltende Reduktion im Verbandsprozess unzulässig, weshalb auf eine allfällige teilweise Zulässigkeit einer Klausel nicht Rücksicht genommen werden kann (RS0038205).

Nach **§ 879 Abs 3 ABGB** ist eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung, die nicht eine der beiderseitigen Hauptleistungen festlegt (vgl dazu 1 Ob 57/18s), nichtig, wenn sie unter Berücksichtigung aller Umstände des Falls einen Teil gröblich benachteiligt (vgl RS0016914). Weicht eine Klausel von dispositiven Rechtsvorschriften ab, so liegt eine gröbliche Benachteiligung eines Vertragspartners schon dann vor, wenn es für die Abweichung keine sachliche Rechtfertigung gibt. Dies ist jedenfalls dann anzunehmen, wenn die dem Vertragspartner zugedachte

Rechtsposition in einem auffallenden Missverhältnis zur vergleichbaren Rechtsposition des anderen steht (RS0014676 [T21]; vgl auch RS0016914 [T3, T4 und T6]).

Nach **§ 6 Abs 3 KSchG** ist eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung unwirksam, wenn sie unklar oder unverständlich abgefasst ist. Das Transparenzgebot soll es dem Kunden ermöglichen, sich aus den Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsbestandteilen zuverlässig über seine Rechte und Pflichten bei der Vertragsabwicklung zu informieren (RS0115217 [T41]). Das Transparenzgebot begnügt sich nicht mit formeller Textverständlichkeit, sondern verlangt, dass Inhalt und Tragweite vorgefasster Vertragsklauseln für den Verbraucher durchschaubar sind (RS0122169 [T2]). Damit sollen auch Klauseln beseitigt werden, die den Verbraucher - durch ein unzutreffendes oder auch nur unklares Bild über seine vertragliche Position - von der Durchsetzung seiner Rechte abhalten oder ihm in unberechtigter Weise Pflichten auferlegen sollen (RS0115219; RS0115217 [T8]; RS0121951 [T4]).

1.4 Die gegenständliche Klausel R10 - Laufzeitvorteil sieht vor, dass der Versicherungsnehmer, wenn er den Vertrag innerhalb von neun Jahren ab Vertragsbeginn oder -verlängerung vorzeitig auflöst, eine „Nachschussprämie“ zu leisten hat, die im ersten Jahr 90 % der aktuellen Jahresprämie, im zweiten Jahr 80 %, im dritten Jahr 70 %, im vierten Jahr 60 %, im fünften Jahr 50 %, usw, demnach im neunten Jahr 10 % jeweils der dann aktuellen Jahresprämie beträgt. Es wird darin festgehalten, dass der Grund für diese Zahlungspflicht bei vorzeitiger Vertragsauflösung darin liege, dass die Grundlage für die

im Hinblick auf die bei der vereinbarten Vertragslaufzeit entstehenden Kostenvorteile erfolgte Prämienberechnung, entfalle.

1.5 Es ist voranzustellen, dass die Rechtsfolge, die mit dieser Klausel („Nachschussprämie“ wegen „Laufzeitvorteil“) für den Versicherungsnehmer verbunden ist, dieselbe ist, wie bei den in der Judikatur bereits behandelten „Dauerrabattklauseln“. Es ist daher dem Kläger darin zuzustimmen, dass die dazu ergangene Judikatur auf die gegenständliche Klausel übertragbar ist.

Der Beklagten gelingt es trotz ihrer weitwendigen Ausführungen nicht, einen wesentlichen Unterschied - abgesehen von der gewählten Diktion - ihres „Modells einer Kostennettoprämie mit Aufschlag“ zu anderen Dauerrabattklauseln aufzuzeigen. Letztlich gesteht sie selbst zu, dass die Klausel demselben Prinzip Rechnung trage und zu denselben finanziellen Auswirkungen führe, wie der in § 8 Abs 3 letzter Satz VersVG vorgesehene Ersatz von Prämiennachlässen und die von der Judikatur behandelten Dauerrabattklauseln. Eine andere Sichtweise würde auf das unerwünschte Ergebnis hinauslaufen, den Versicherungsunternehmen die Möglichkeit zu eröffnen, durch eine bloße Änderung der Wortwahl in ihren Versicherungsbedingungen die vom Gesetz und der dazu ergangenen Judikatur aufgestellten Anforderungen zu umgehen.

1.6 Die gegenständliche Klausel unterliegt als Prämienachforderungsklausel der allgemeinen Geltungs- und Inhaltskontrolle der §§ 864a und 879 Abs 3 ABGB und ist am Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG zu messen (vgl 7 Ob 146/03a; 7 Ob 266/09g).

1.7 § 8 Abs 3 VersVG begrenzt die höchste zulässige vertragliche Bindung des Verbrauchers als Versicherungsnehmer auf drei Jahre. Danach bleibt es dem Versicherer aber unbenommen, Langfristrabatte zu gewähren und damit die Nichtausübung des Kündigungsrechts durch den Versicherungsnehmer über Prämienanreize zu honorieren. Gesetzlich muss es für den Versicherungsnehmer jedenfalls möglich sein, sich nach maximal dreijähriger Vertragsdauer - wenn auch unter Verlust von Rabatten - vom Versicherer zu lösen (vgl *Grubmann*, VersVG⁸ § 8 Anm 3).

§ 8 Abs 3 VersVG regelt zwar nicht, nach welchen Kriterien die **Prämienrückvergütung** zu berechnen ist. Er legt aber fest, dass der Versicherungsnehmer (nur) zum Ersatz von „Vorteilen“ verpflichtet werden kann, die ihm aufgrund der vereinbarten längeren Laufzeit zuteil wurden. Dieser „Vorteil“ kann nur der Betrag sein, der dem Versicherungsnehmer im Hinblick auf die vorzeitige Kündigung und damit kürzere Vertragszeit ungerechtfertigterweise an „Mehr“ als Rabatt während der Laufzeit zugekommen ist. Es ist also die Rabattsituation für die tatsächliche und die vereinbarte Vertragsdauer zu vergleichen (7 Ob 266/09g). Schon nach der vom Gesetzgeber festgehaltenen Ansicht bestehen diese Vorteile in der Differenz zwischen der vereinbarten Prämie und der Prämie für Verträge mit einer Laufzeit, die der tatsächlich verstrichenen Laufzeit entspricht (vgl die Übergangsbestimmung § 191b Abs 3 VersVG).

1.8 Aufgrund der gesetzlichen Regelung hat der für Versicherungssachen zuständige Fachsenat des Obersten Gerichtshof mehrfach die grundsätzliche Zulässigkeit von vertraglichen Vereinbarungen bejaht, in denen die Nach-

(bzw Rück-)forderung für Dauerrabatte/Prämienrabatte („Dauerrabattrückvergütung“) vorgesehen ist (sogenannte **„Dauerrabattklauseln“** RS0115617; RS0126072). Der Oberste Gerichtshof verlangt aber, dass für den Versicherungsnehmer bei Abschluss des Versicherungsvertrags die Dauerrabattrückforderung zumindest zahlenmäßig bestimmbar ist, damit ihm bewusst wird, welche Folgen eine vorzeitige Kündigung hat.

Es wurde auch ausgesprochen, dass Klauseln, die eine (Treuebonus- oder) Dauerrabattrückvergütung mit gleichbleibenden jährlichen Beträgen vorsehen, sodass der rückforderbare Betrag mit längerer Vertragsdauer steigt statt sinkt, § 8 Abs 3 VersVG widersprechen, weil sie insbesondere bei relativ langer Vertragsdauer einerseits den herauszugebenden „Vorteil“ übersteigen und andererseits das gesetzliche Kündigungsrecht des Konsumenten mit wirtschaftlichen Mitteln untergraben. Solche Klauseln widersprechen mangels sachlicher Rechtfertigung dem Verbot der Benachteiligung des Versicherungsnehmers und sind gemäß § 879 Abs 3 ABGB unwirksam (RS0126072). Daher muss eine Klausel, die eine Dauerrabattrückvergütung vorsieht, grundsätzlich so gestaltet sein, dass sich die vom Versicherer rückforderbaren Beträge streng degressiv entwickeln; ist zwar der Prozentsatz der Rückforderung, nicht aber der sich tatsächlich errechnende Rückforderungsbetrag ausgehend von der Summe der geleisteten Prämien während der Laufzeit streng degressiv ausgestaltet, sodass während der ersten fünf Jahre die vom Versicherungsnehmer zu leistende Nachzahlung laufend ansteigt, im sechsten Jahr gleich hoch bleibt und erst danach zu sinken beginnt, wird das gesetzliche

Kündigungsrecht des Konsumenten gemäß § 8 Abs 3 erster Satz VersVG für die ersten sechs Jahre der regulären Vertragslaufzeit mit wirtschaftlichen Mitteln ganz entscheidend erschwert (7 Ob 81/17p = RS0126072 [T5]). Dies gilt gleichermaßen für sogenannte „gemäßigte“ oder „gemildert progressive“ Klauseln (7 Ob 81/17p mwN).

In **7 Ob 156/20x** beurteilte der Oberste Gerichtshof eine Klausel, in der eine Laufzeitbonus-Nachforderung vorgesehen war (Klausel 1 in AUVB 2013) als gröblich benachteiligend, weil sich die rückforderbaren Beträge nicht streng degressiv entwickelten, da der Prozentsatz für die ersten drei Jahre unverändert 70 % betrage, was dazu führe, dass der Versicherungsnehmer bei einer vorzeitigen Vertragsauflösung nach einem bzw nach zwei Versicherungsjahren mehr zurückzahlen müsse, als er als Rabatt (20 %iger Laufzeitbonus ab einer Laufzeit von mehr als zwei Jahren) erhalten habe.

1.9 Die im vorliegenden Fall zu beurteilende Klausel entspricht zumindest auf den ersten Blick dem strengen **Degressionsgebot**, weil die Prozentsätze der rückforderbaren Nachschussprämie von Jahr zu Jahr sinken.

Die rechtliche Beurteilung des Erstgerichts, die offenbar auf eine streng lineare (fließende) Degression abstellt, überzieht nach Ansicht des Berufungsgerichts die vom Obersten Gerichtshof gestellten Anforderungen. Darauf, dass sich monatlich - bei strenger Betrachtung sogar tagtäglich - die Nachschussverpflichtung des Versicherungsnehmers betraglich verringern müsse, kann es nicht ankommen. Es muss wohl genügen, wenn der nachzahlende Betrag - wie hier - von Jahr zu Jahr sinkt (Perner, Privatversicherungsrecht Rz 5.40).

1.10 Im Kern geht es hier aber um die Frage, ob für die Zulässigkeit einer Dauerrabattklausel nicht nur erforderlich ist, dass der Rückforderungsanspruch degressiv gestaltet und im Vorhinein bestimmbar ist, sondern auch, ob der dem Versicherungsnehmer eingeräumte Prämiennachlass ersichtlich ist.

Für den Versicherungsnehmer ist freilich der Vorteil, zu dessen Rückersatz er nach § 8 Abs 3 VersVG verpflichtet werden kann, nur dann bestimmbar bzw berechenbar, wenn ihm auch der für die längere Vertragslaufzeit gewährte Prämiennachlass bekannt ist (vgl die Berechnungsbeispiele in *Perner* aaO Rz 5.40 u 5.41).

1.11 Schon in einer (zu § 23 Abs 5 des damals geltenden öVVG 1917) ergangenen Entscheidung 1 Ob 1055/30 (**SZ 12/220**) sprach der Oberste Gerichtshof aus, dass Voraussetzung zur Nachverrechnung eines gewährten Preisnachlasses das Vorliegen eines Vertrages über die Gewährung einer Ermäßigung der Prämie und die Erkennbarkeit dieses Preisnachlasses aus der Vertragsurkunde (Polizze) sei. Es müsse aus der Vertragsurkunde unzweifelhaft zu entnehmen sein, wie hoch sich die Normalprämie und wie hoch sich entweder die gewährte Ermäßigung oder die tatsächlich zu entrichtende Prämie stelle, sodass entweder die Ermäßigung oder die tatsächlich zahlbare Prämie ohne weiteres rechnerisch festgestellt werden könne.

Ohne sich mit (sonstigen) Voraussetzungen für die Wirksamkeit einer Rabattvereinbarung bzw einer entsprechenden Nachforderungsklausel näher beschäftigen zu müssen, kam der Oberste Gerichtshof im Fall einer Prämiennachforderung zu **7 Ob 295/98b** im Hinblick darauf,

dass der Antrag nur die unter Berücksichtigung des Dauerrabattes berechnete "günstigere Prämie" enthielt, ohne auch die für kürzere Vertragszeiten vorgesehene Prämie auszuweisen, und auch in der Polizze nur die berechnete Endprämie ohne Hinweis auf einen gewährten Rabatt zu enthalten, nicht aber festgehalten war, was im konkreten Fall bei vorzeitiger Vertragsauflösung an Prämienrabatt nachzuzahlen sei, zum Ergebnis, dass es schon am Bestimmtheitserfordernis iSd § 869 ABGB mangle.

Auch für die geltende Rechtslage und trotz der im Schrifttum geäußerten Kritik, es sei im Hinblick auf die Möglichkeit des formfreien Abschlusses von Versicherungsverträgen nicht nachvollziehbar, warum eine gültige Dauerrabattabrede nur dann als vereinbart gelten solle, wenn der Versicherungsschein die Normalprämie und die ermäßigte Prämie ausweise (vgl. *Rami*, Dauerrabatt und Versicherungsvertragsrecht, VR 1998, 91 [95]; *Grassl-Palten*, VR 1999, 47 [66]; *Vonkilch*, VersR 2000, 118 [121]), verweist der Oberste Gerichtshof auch in **7 Ob 7/01g** ausdrücklich auf das zu SZ 12/220 verlangte Erfordernis. Die Frage, ob und wie die Normalprämie und die gewährte Ermäßigung bestimmbar sein müssen, konnte aber beim dort vorliegenden Fall unerörtert bleiben.

In **7 Ob 146/03a** beurteilte der Oberste Gerichtshof eine Prämiennachforderungsvereinbarung wegen widersprüchlicher Angaben in den Vertragsbedingungen als unbestimmt iSd § 869 ABGB; zur Inhaltskontrolle nimmt der OGH aber keine abschließende Beurteilung vor.

Der Entscheidung **7 Ob 201/12b** ist zu einer Klausel, die im Fall eines nachträglichen Risikowegfalls eine in § 68 Abs 2 VersVG vorgesehene Nachverrechnung der für die

längere Vertragsdauer eingeräumten Prämiennachlässe vorsieht (zu Klausel 4), im Ergebnis zu entnehmen, dass für die Zulässigkeit solcher Rückforderungsklauseln grundsätzlich die Bezugnahme auf die tatsächlich gewährten Prämiennachlässe wesentlich ist (vgl. RS0128802).

1.12 Das Berufungsgericht ist der Ansicht, dass aus § 8 Abs 3 letzter Satz VersVG folgt, dass der Versicherer im Fall einer vorzeitigen Vertragsauflösung nur den Ersatz des dem Versicherungsnehmer tatsächlich erwachsenen Prämienvorteils herausverlangen kann. Schon aufgrund dieses Erfordernisses ist es für die Vereinbarung einer Prämiennachschusspflicht notwendig, dass die Höhe des tatsächlich für die längere Laufzeit gewährten Vorteils von vornherein feststeht. Der Versicherungsnehmer muss darüber im Klaren sein, was er an Normalprämie zu bezahlen hätte bzw wie hoch der für die längere Laufzeit gewährte Prämienrabatt ist, damit er sich die wirtschaftlichen Folgen einer vorzeitigen Auflösung des Vertrags vor Augen halten kann. Andernfalls würde dem Versicherungsnehmer die Möglichkeit genommen, die wirtschaftliche Tragweite seiner Entscheidung im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses vorherzusehen. Nach § 8 Abs 3 VersVG wird damit vorausgesetzt, dass der Versicherungsnehmer die Höhe des ihm eingeräumten Rabatts kennen muss, damit er bei vorzeitiger Vertragsauflösung zulässigerweise nach dieser Gesetzesstelle zu deren Ersatz verpflichtet werden kann.

Unstrittig geht hier der Laufzeitvorteil aus der Klausel nicht hervor; und zwar weder ein Prozentsatz, noch eine Bonushöhe oder ein bestimmter Prämiennachlass.

Die Beklagte bestreitet dies auch nicht; nach ihrem eigenen Vorbringen (und dem Wortlaut der Klausel) ist dieser „kalkulatorische Kostenvorteil“ in der ausgewiesenen Prämie bereits einkalkuliert. Die Bezugnahme in der Klausel auf „kalkulatorische Kostenvorteile“, die „im Hinblick auf die erstmals oder neuerlich vereinbarte Vertragslaufzeit entstehen“ und die „in der vereinbarten Prämie bereits berücksichtigt sind“ und deren „Grundlage für die Prämienberechnung“ „bei vorzeitiger Vertragsauflösung“ „entfallen“ würden, ist jedenfalls zu unbestimmt.

Es ist dem Versicherungsnehmer aufgrund der Klausel nicht möglich herauszufinden, um welchen Betrag seine Prämie höher gewesen wäre, wenn der Vertrag nur für die Zeit des tatsächlichen Bestehens abgeschlossen worden wäre (vgl. 7 Ob 227/06t; RS0118112). Daher ist es ihm weder im Vorhinein noch im Nachhinein möglich, zu überprüfen, in welcher Höhe er im Fall der vorzeitigen Vertragsbeendigung zum Ersatz von Prämiennachlässen verpflichtet werden kann, so wie es § 8 Abs 3 letzter Satz VersVG vorsieht.

Durch diese Löslösung der Rückzahlungsverpflichtung vom eingeräumten Dauerrabatt unterläuft die Klausel aus wirtschaftlicher Sicht das gesetzlich dem Verbraucher eingeräumte Kündigungsrecht, weil ihr damit – jedenfalls im Ergebnis – bloßer Strafcharakter zukommt. Dann steht nämlich der vom Versicherungsnehmer im Fall der Ausübung des gesetzlich normierten Kündigungsrechts zu zahlenden Nachschussprämie kein für das Eingehen einer längeren Vertragsdauer lukrierter Vorteil gegenüber. Eine

sachliche Rechtfertigung für diese Benachteiligung ist nicht ersichtlich.

1.12 Daran ändert auch nichts, dass die Beklagte diesen Prämiennachlass in der inkriminierten Klausel „Laufzeitvorteil“ nennt und ihn als „kalkulatorischen Kostenvorteil“ darstellt, sodass die Prämie von vornherein als Nettoprämie kalkuliert sei, ohne, dass ein Rabatt von einer vereinbarten Bruttoprämie abgezogen werde. Unter den „kalkulatorischen Kostenvorteilen, welche in der vereinbarten Prämie bereits berücksichtigt sind“ ist nämlich letztlich nichts anderes zu verstehen, als ein dem Versicherungsnehmer gewährter Rabatt (mag dieser auch durch Kostenvorteile auf Seiten des Versicherers motiviert sein), also ein Prämiennachlass iSd § 8 Abs 3 letzter Satz VersVG. Andernfalls bliebe die Beklagte auch die Erklärung schuldig, warum die Verpflichtung des Versicherungsnehmers zur Zahlung der in der Klausel vorgesehenen Nachschussprämie bei vorzeitiger Vertragsauflösung überhaupt zulässig sein sollte, käme ihr doch dann tatsächlich nur noch Pönalcharakter zu. Der Versicherungsnehmer hätte dann in Wahrheit Kostenvorteile zu ersetzen, die nicht ihm, sondern nur der Beklagten zugeflossen sind.

Das von der Berufungswerberin bemühte Argument der Herstellung einer Kostengerechtigkeit gegenüber vertragstreuen Versicherungsnehmern spricht nicht für, sondern vielmehr gegen die zu beurteilende Klausel; jedenfalls wenn man davon ausgeht, dass die Kostenvorteile langfristiger Verträge - wie vorgesehen - durch Prämiennachlässe an die Versicherungsnehmer weiter gegeben werden. Eine sachliche Rechtfertigung für die

wirtschaftliche Benachteiligung der Verbraucher, die ihr gesetzlich eingeräumtes Kündigungsrecht ausüben, kann darin nicht gesehen werden.

Wenn die Beklagte damit zu argumentieren versucht, dass der Rabatt deswegen nicht genannt wäre, um einen Anlockeffekt zu vermeiden, so ergibt sich daraus noch keine sachliche Rechtfertigung dafür, den Versicherungsnehmer über die Kostenvorteile der längeren Vertragsdauer im Unklaren zu lassen, zumal ein solcher „Prämienanreiz für die Nichtausübung des Kündigungsrechts“ vom Gesetzgeber ausdrücklich vorgesehen wurde.

1.13 Jedenfalls ist die Klausel aber schon deswegen als unzulässig zu beurteilen, weil sie im Fall von **Vertragsverlängerungen** - bei kundenfeindlichster Auslegung - dazu führen würde, dass der Prozentsatz der Nachschussprämie immer wieder bei 90 % der aktuellen Jahresprämie beginnt, auch dann, wenn kein Neuvertrag is einer Novation vorliegt. Bedenkt man, dass in einem solchen Fall die 3-Jahresfrist des § 8 Abs 3 VersVG nicht neu zu laufen beginnt, sodass sofort eine jährliche Kündigung möglich ist, ergibt sich daraus - insbesondere in den ersten zwei Jahren der Verlängerung - eine gröbliche Benachteiligung des Verbrauchers, zumal keine strenge Degression der Rückvergütung vorliegt und der Prämienvorteil zudem bereits amortisiert sein wird.

1.14 Dem Kläger ist ferner auch dahingehend zuzustimmen, dass die Klausel keine **Einschränkung** der Nachschussprämienpflicht für den Fall vorsieht, dass der Versicherungsnehmer den Vertrag aus einem **vom Versicherer gesetzten wichtigen Grund** vorzeitig auflöst. Der letzte Satz der Klausel sieht eine Einschränkung nur bei

Kündigung durch den Versicherer nach Eintritt eines Versicherungsfalles vor. Immer wenn der Versicherungsnehmer einen berechtigenden Grund für die Auflösung des Vertrags hat, darf der Versicherer den Dauerrabatt nicht zurückfordern (*Perner* aaO Rz 5.39 u 5.41). Aus dem Wortlaut der Klausel ist aber - jedenfalls bei kundenfeindlichster Auslegung - der Versicherungsnehmer auch dann zur Zahlung der vereinbarten Nachschussprämie verpflichtet, wenn er berechtigt aus wichtigem Grund vorzeitig kündigt; dies benachteiligt ihn im Vergleich zur zwingenden gesetzlichen Regelung des § 40 VersVG, wonach der Versicherer (nur) eine anteilige Prämie verlangen kann (vgl *Perner* aaO Rz 5.41). Auch aus diesem Grund ist die Klausel daher gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB (vgl 7 Ob 156/20x Klausel 9).

1.15 Aus diesen Gründen wird auf die Frage, ob die Nachschusspflicht an und für sich ausreichend bestimmbar ist, zumal sie zur Berechnung auf die zum Auflösungszeitpunkt aktuelle Jahresprämie verweist, die zum Vertragsabschlusszeitpunkt für den Versicherungsnehmer nicht bekannt ist, nicht mehr eingegangen.

2. Die Entscheidung über die Kosten des Berufungsverfahrens gründet auf den §§ 41, 50 ZPO.

3. Der Ausspruch über den Wert des Entscheidungsgegenstandes iSd § 500 Abs 2 Z 1 ZPO folgt der Bewertung durch den Kläger.

4. Die ordentliche Revision war zuzulassen, weil die zu beurteilende Klausel für eine größere Anzahl von Kunden und damit Verbrauchern bestimmt und von Bedeutung ist und damit für die Rechtseinheit und Rechtsentwicklung bedeutsame Fragen zu lösen sind (RS0121516).

Zur Frage, ob für die Vereinbarung einer zulässigen Dauerrabattklausel (hier: einer „Laufzeitvorteil - Nachschussprämie“) die Angabe des für die längere Vertragslaufzeit berücksichtigten Prämienvorteils notwendig ist, fehlt neuere oberstgerichtliche Rechtsprechung (seit SZ 12/220 und 7 Ob 7/01g).

Oberlandesgericht Wien
1011 Wien, Schmerlingplatz 11
Abt. 1, am 15. Juni 2022

Dr. Regine Jesionek
Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG



Schmerlingplatz 11, Postfach 26
1011 Wien

Tel.: +43 1 52152 0 3859

Personenbezogene Ausdrücke in
diesem Schreiben umfassen jedes
Geschlecht gleichermaßen.

Handelsgericht Wien
Marxergasse 1a
1030 Wien

RECHTSMITTELSACHE:

Erste Partei

Verein für Konsumenteninformation
Linke Wienzeile 18
1060 Wien

vertreten durch
Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte
KG
Ölzeltgasse 4
1030 Wien
Tel.: 713 61 92, 712 63 02, Fax: 713 61
92/22

Zweite Partei

Donau Versicherung AG Vienna Insurance
Group
Schottenring 15
1010 Wien
Firmenbuchnummer 32002m

vertreten durch
Dr. Herbert SALFICKY
Rechtsanwalt
Wiesingerstraße 3
1010 Wien
Tel.: 512-20-05, Fax: 513 94 14

Angefochtene Entscheidungen: Urteil vom: 02.12.2021 des Handelsgericht Wien, 007 11
Cg 46/21h Ordnungsnummer 27

Zu: 007 011 CG 46/21 h

Die Entscheidung des OLG wird übermittelt.

Oberlandesgericht Wien, Abteilung 1
Wien, 05. Juli 2022
Dr. Regine Jesionek, Richterin

Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG

1 Beilage(n):

Nr	Bezeichnung	Datum	ON/Beilage	Zeichen (Einbr.)
1	Urteil	15.06.2022		

An
Handelsgericht Wien
Marxergasse 1a
1030 Wien

Eingabe zu: 007 011 CG 46/21 h

Elektronisch eingebracht am 05.07.2022

Oberlandesgericht Wien

Schmerlingplatz 11, Postfach 26
1011 Wien
Zeichen: 009 001 R 15/22 s

Justizinterne Eingabe

2 Anhänge

Nr

1 **Note**
2 **Urteil**