



IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bezirksgericht für Handelssachen Wien erkennt durch Dr. Rita Takacs-Aust als Richterin in der Rechtssache der klagenden Partei Verein für Konsumenteninformation, Linke Wienzeile 18, 1060 Wien, vertreten durch Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte KEG, Ölzeltgasse 4, 1030 Wien, wider die beklagte Parteien 1. Finance Life Lebensversicherung AG, Untere Donaustraße 21, 1020 Wien, vertreten durch Dr. Matthias Bacher, Rechtsanwalt in 1010 Wien, und 2. Mag. Johannes Steiner, Schwedenplatz 2, 1010 Wien, vertreten durch Dr. Werner Paulinz, Rechtsanwalt in 2100 Korneuburg, wegen zuletzt € 5.580,-- s.A., nach öffentlicher mündlicher Verhandlung, zu Recht:

Die beklagten Parteien sind zur ungeteilten Hand schuldig, der klagenden Partei Zug um Zug gegen Abtretung sämtlicher Ansprüche aus dem Lebensversicherungsvertrag der Versicherungsnehmerin Frau [REDACTED] zur Polizze Nummer 23108350 den Betrag von € 5.580,-- samt 4 % Zinsen seit 1.12.2007 zu bezahlen, sowie der klagenden Partei deren mit € 10.855,84 (darin enthalten € 1.506,57 USt und € 1.816,40 Barauslagen) bestimmten Prozesskosten binnen 14 Tagen zu ersetzen.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Die klagende Partei begehrte zuletzt wie aus dem Spruch ersichtlich und brachte als anspruchsbegründend im Wesentlichen vor, die erstbeklagte Partei betreibe österreichweit

das Versicherungsvertragsgeschäft, die zweitbeklagte Partei sei gewerblicher Vermögensberater und Vermittler von Lebens- und Unfallversicherungen.

Die Konsumentin [REDACTED] habe sämtliche Ansprüche gegen die beiden beklagten Parteien aus der Beratungstätigkeit des Zweitbeklagten sowie aus den abgeschlossenen Versicherungsverträgen an die klagende Partei zur gerichtlichen Geltendmachung abgetreten.

Frau [REDACTED] habe sich im Juni 2006 in einer finanziellen Notlage befunden – sie habe dringend einen Betrag von € 4.000,-- benötigt – und habe sich deswegen an die zweitbeklagte Partei gewandt. Frau [REDACTED] sei im Büro des Zweitbeklagten in 1010 Wien am Schwedenplatz 2 von Herrn [REDACTED] beraten worden. Dieser habe Frau [REDACTED] die Vermittlung eines Privatkredites mit einem Jahreszinssatz von 6 % in Aussicht gestellt, wobei er die Kreditvergabe an die Bedingung geknüpft habe, dass Frau [REDACTED] gleichzeitig eine fondsgebundene Lebensversicherung mit einer monatlichen Prämie von € 200,-- abschließe.

Er habe ihr erklärt, dass durch diese Lebensversicherung das für die Kreditrückzahlung notwendige Kapital angespart werden soll und der Abschluss der Lebensversicherung daher Voraussetzung für den Kredit sei.

Im Vertrauen auf die Erklärungen im Büro des Zweitbeklagten sowie mangels Alternative, habe Frau [REDACTED] in dieses Finanzierungskonzept eingewilligt. Frau [REDACTED] habe am 28.6.2006 ein Kreditvermittlungsauftragsformular unterfertigt und damit dem Zweitbeklagten den Auftrag erteilt, ihr einen Kredit in der Höhe von € 4.000,-- zu vermitteln. Als Rückzahlungstermin sei der 31.8.2008 vereinbart worden.

Gleichzeitig mit Abschluss des Kreditvermittlungsvertrages habe Frau [REDACTED] am 28.6.2006 einen Antrag auf Abschluss einer fondsgebundenen Lebensversicherung bei der Erstbeklagten mit monatlicher Prämienzahlung unterschrieben. Dieser Antrag sei von der Erstbeklagten angenommen und zur Nummer [REDACTED] poliziert worden. Die Versicherungs- und Beitragszahlungsdauer sei für den Zeitraum vom 1.9.2006 bis 1.9.2033 vereinbart worden. Die Ansprüche aus dem Lebensversicherungsvertrag von Frau [REDACTED] seien zugunsten eines der Kreditgeber vinkuliert worden.

Frau [REDACTED] habe in der Folge vom Zweitbeklagten die Kreditvaluta erhalten; sie habe dafür jährlich 6 % Zinsen (€ 240,--) an den Zweitbeklagten überwiesen und monatlich von September 2006 bis inklusive März 2009 eine Versicherungsprämie in der Höhe von € 200,-- (insgesamt € 6.200,--) an die erstbeklagte Partei. Dabei sei Frau [REDACTED] davon ausgegangen, dass durch die monatlichen Überweisungen direkt ihr Kredit zurückgezahlt werde und sie einen Ablebensversicherungsschutz habe.

Erst als sich Frau [REDACTED] zum Rückzahlungstermin 31.8.2008 über den Rückzahlungsstatus erkundigt habe, habe man ihr mitgeteilt, dass keine Rückzahlung eines Kredites erfolgt sei, sondern eine Lebensversicherung angespart worden sei. Frau [REDACTED] habe ab April 2009 ihre Zahlungen an die erstbeklagte Partei eingestellt. Insgesamt habe sie innerhalb von rund 2 ½ Jahren € 6.200,-- an die Erstbeklagte bezahlt.

Die klagende Partei stützte das Klagebegehren auf fehlerhafte Beratung durch den Zweitbeklagten, Verletzung der vorvertraglichen Aufklärungspflichten, auf Irrtumsanfechtung wegen arglistiger Täuschung und auf die Bestimmungen des Maklergesetzes.

Die Konsumentin [REDACTED] [REDACTED] sei an einer Kreditaufnahme und schnellstmöglichen Rückzahlung im Rahmen ihrer finanziellen Möglichkeiten interessiert gewesen. Dabei habe der Zweitbeklagte einen Lebensversicherungsvertrag für die Rückzahlung der Kredite vermittelt. Schon die gewählte Vertragslaufzeit von 27 Jahren stehe in Widerspruch zur Höhe des vermittelten Kredites. Einem fachkundigen Vermögensberater und Versicherungsvermittler hätte auffallen müssen, dass ein Versicherungsvertrag mit einer derart langen Versicherungslaufzeit, sowie einer Vinkulierung, das mit Abstand nachteiligste Konzept für die Rückzahlung eines relativ geringen Kreditbetrages ist. Ein Beratungsfehler des Zweitbeklagten sei evident.

Durch die fehlerhafte Beratung des Zweitbeklagten sei es Frau [REDACTED] zum Rückzahlungszeitpunkt weder möglich gewesen, den Kreditbetrag zurückzubezahlen, noch – wegen der Vinkulierung – durch Rückkauf der Lebensversicherungen mit dem daraus erhaltenen Betrag zumindest teilweise die offenen Kreditbeträge zurückzuführen.

Bei richtiger Beratung hätte der Zweitbeklagte ein Konzept vorschlagen müssen, das eine sichere Rückzahlung bis zum Fälligkeitstermin gewährleiste. Bei richtiger Beratung hätte Frau [REDACTED] jedenfalls keinen fondsgebundenen Lebensversicherungsvertrag abgeschlossen.

Der Zweitbeklagte habe daher im Rahmen seines Kreditvermittlungsauftrages und seiner Beratung im Rahmen der Versicherungsvermittlung seine (vor-)vertraglichen Aufklärungspflichten verletzt und Frau [REDACTED] im Ausmaß der Versicherungsprämienzahlungen in Höhe von € 6.200,-- einen Schaden verursacht.

Frau [REDACTED] stehe primär ein Anspruch auf Rückabwicklung des Versicherungsvertrages zu.

Bei auf die Situation Frau [REDACTED] passenden Anlegerkonzepten, etwa der Eröffnung eines Sparbuches oder der direkten Rückzahlung des Kredites, hätte der Zweitbeklagte keine Provisionsansprüche gegenüber der Erstbeklagten geltend machen können. Es dränge sich daher der Verdacht auf, dass der Versicherungsvertrag rein aus eigenen wirtschaftlichen

Interessen vermittelt worden sei. Dem Zweitbeklagten müsse daher auch die arglistige Täuschung Frau [REDACTED] vorgeworfen werden.

Der an die klagende Partei abgetretene Anspruch Frau [REDACTED] werde daher auch auf Irrtumsanfechtung wegen arglistiger Täuschung gestützt und diese hiemit geltend gemacht.

Den Zweitbeklagten treffen besondere Aufklärungs- und Interessenswahrungspflichten. Der Zweitbeklagte sei als Kreditvermittler und Versicherungsmakler für die Konsumentin [REDACTED] tätig.

Gemäß § 3 Abs 1 Maklergesetz habe der Makler die Interessen des Auftraggebers redlich und sorgfältig zu wahren. Der Zweitbeklagte habe als Kredit- und Versicherungsvermittler seine im Gesetz näher bezeichneten Pflichten gemäß § 28 Maklergesetz nicht eingehalten. Gemäß § 3 Abs 4 Maklergesetz stehe auch auf dieser gesetzlichen Grundlage Frau [REDACTED] ein Schadenersatzanspruch zu.

Zur Haftung der Erstbeklagten führte die klagende Partei aus, dass gemäß § 43a VersVG der Versicherer den Versicherungsnehmer für das Verschulden eines Vermittlers wie für sein eigenes hafte, wenn der Vermittler zwar nicht unter § 43 Abs 1 VersVG falle, aber zum Versicherer in einem solchen wirtschaftlichen Naheverhältnis stehe, das es zweifelhaft erscheinen lässt, ob er in der Lage ist, überwiegend die Interessen des Versicherungsnehmers zu wahren.

Der Zweitbeklagte vermittele seit Jahren im Bereich fondsgebundene Lebensversicherung praktisch alleine für die Erstbeklagte Versicherungsverträge. In zahlreichen anderen Beschwerdefällen, die der klagenden Partei bekannt seien, habe der Zweitbeklagte Versicherungsverträge der Erstbeklagten vermittelt.

Die Erstbeklagte hafte daher gemäß § 43a VersVG für das schuldhafte Verhalten des Zweitbeklagten wie für ihr eigenes.

Zur Fehlberatung des Zweitbeklagten wurde weiters vorgebracht, dass sich bei der vorzeitigen Auflösung des Lebensversicherungsvertrages ein relativ geringer Rückkaufswert errechne. Die Versicherungsnehmerin erhalte in der Regel einen geringeren Rückkaufswert ausbezahlt, als es der Summe der ein bezahlten Prämien entspreche. Auf diesen Umstand habe der Zweitbeklagte ebenfalls nicht hingewiesen.

Bei seiner Beratung habe der Zweitbeklagte ebenso eine mögliche negative Fondsentwicklung vollkommen unberücksichtigt gelassen. Eine negative Fondsentwicklung könne bei einem aufgrund der verrechneten Abschlusskosten schon ohnehin relativ geringen Rückkaufswert bei vorzeitiger Vertragsauflösung zu einer weiteren Reduktion des ausbezahlten Betrages führen.

Die Möglichkeit einer negativen Fondsentwicklung, welche anlässlich der aktuellen wirtschaftlichen Entwicklungen nicht abwegig erscheine, disqualifiziere die fondsgebundene Lebensversicherung als Ansparplan oder Darlehensfinanzierungsgrundlage zur Gänze.

Ein vorzeitiger Rückkauf der Lebensversicherung, welcher regelmäßig mit Vermögenseinbußen (Vertrags- und Stornokosten) verbunden sei, wäre zur Darlehensrückzahlung nicht möglich, weil das Darlehen nur nach Vinkulierung der Lebensversicherung zugunsten des Darlehensgebers gewährt werde. Wegen der negativen Auswirkungen eines vorzeitigen Rückkaufes stimme kein Darlehensgeber einem vorzeitigen Rückkauf der Lebensversicherung zu. Aufgrund der Versicherungsvertragsvermittlung erhalte jedoch der Vermittler trotz der fehlerhaften Beratung einen Provisionsanspruch.

Dieses Procedere habe der Zweitbeklagte mehrfach angewandt, er habe regelmäßig Lebensversicherungsverträge der Erstbeklagten als Sicherheit für ein ebenso vermitteltes Darlehen vermittelt.

Bei richtiger Beratung und Einhaltung der den Zweitbeklagten treffenden Aufklärungs- und Interessenwahrungspflichten hätte die Konsumentin [REDACTED] [REDACTED] keinen Lebensversicherungsvertrag abgeschlossen.

Die Erstbeklagte bestritt das Klagebegehren, beantragte kostenpflichtige Klagsabweisung und wendete ein, selbst wenn bei der Vermittlung des gegenständlichen Versicherungsvertrages seitens des Zweitbeklagten Pflichten verletzt worden sein sollten, könne dies keinesfalls der Erstbeklagten angelastet werden.

Beim Zweitbeklagten handle es sich um einen selbständigen Versicherungsmakler, welcher der Sphäre von Frau [REDACTED] als Versicherungsnehmer zuzurechnen sei, deren Interessen er auch zu wahren habe.

Es sei unrichtig, dass der Zweitbeklagte zur Erstbeklagten im Sinne des § 43a VersVG in einem derartigen Naheverhältnis stehe, das es zweifelhaft erscheinen lasse, ob er in der Lage ist, überwiegend die Interessen des Versicherungsnehmers zu wahren. Zwar sei ihr der Zweitbeklagte als Versicherungsmakler bekannt, jedoch verbinde die Erstbeklagte zu ihm kein besonderes wirtschaftliches Naheverhältnis. Vielmehr sei er nur einer von vielen Versicherungsmaklern wie andere auch, mit denen sie Geschäftskontakte habe.

Für ein Naheverhältnis spreche auch keineswegs, dass es auch andere Beschwerdefälle betreffend den Zweitbeklagten geben solle.

Der Abschluss des gegenständlichen Versicherungsvertrages habe sich für die Erstbeklagte als unauffällig dargestellt; dieser habe offensichtlich dem Wunsch der Versicherungsnehmerin entsprechend dem Vermögensaufbau dienen sollen. Entsprechend

erkläre sich die Laufzeit, wonach auch eine weit höhere Versicherungsleistung als die Kreditsumme ausbezahlt werden würde.

Bestritten wurde auch die Höhe des Klagebegehrens, da ein Versicherungsvertrag nicht nur Kosten in Höhe einer Risikoprämie, sondern auch Kosten für den Abschluss und die Verwaltung des Vertrages mit sich bringe. Diese wären in jedem Fall von Frau [REDACTED] zu übernehmen gewesen und müssen daher bei Ausmittlung eines Alternativszenarios in Abzug gebracht werden.

Bei der von der klagenden Partei angestrebten Rückabwicklung wäre Frau [REDACTED] daher insofern besser gestellt, als sie einen Kredit gewährt erhalten hätte, ohne jene Kosten tragen zu müssen, die im Zusammenhang mit einer dafür notwendigen Lebensversicherung anfallen würden.

Der Zweitbeklagte bestritt das Klagebegehren, beantragte kostenpflichtige Klagsabweisung und wendete im Wesentlichen ein, der Zweitbeklagte agiere selbständig und bestehe keine wirtschaftliche Abhängigkeit zur Erstbeklagten, noch umgekehrt.

Überdies fehle zu einem erkennbaren Schaden für die Klägerin. Wäre er bei der von ihr selbst unterstellten mangelhaften Bonität ein Bankkredit eingeräumt worden, hätte sie nicht nur höhere Zinsen bezahlen müssen, sondern wäre auch der Abschluss einer Kreditschuldversicherung obligatorisch gewesen. Bei derartigen Versicherungen seien Prämien zu bezahlen, ohne dass es jemals zu einer Prämienrückzahlung kommen könne. In vergleichender Betrachtung mit alternativen Geldbeschaffungsmethoden habe also die Klägerin unter keinen Umständen einen Schaden erlitten.

Auch in allen anderen Punkten entbehre das Klagebegehren jeder tatsächlichen und rechtlichen Grundlage:

Frau [REDACTED] sei Krankenschwester, seit vielen Jahren in Österreich und verfüge als ausgebildete Fachkraft über ein geregeltes Einkommen. Sie spreche auch ausgezeichnet Deutsch. Dass Frau [REDACTED] sich im Juni 2006 einer finanziellen Notlage befunden habe und wegen bereits bestehender Kreditverbindlichkeiten unmöglich einen Bankkredit erhalten habe können, sei dem Zweitbeklagten nicht bekannt gewesen. Ganz im Gegenteil habe Frau [REDACTED] auf ein frei verfügbares Einkommen als Krankenschwester verwiesen und habe versichert, die Rückzahlung kurzfristig zu vermittelnder Privatkredite jedenfalls leisten zu können.

Völlig falsch sei die Behauptung, der Abschluss eines Lebensversicherungsvertrages sei Voraussetzung für die Kreditgewährung gewesen und hätte aus der Wertschöpfung der Lebensversicherung eine Kredittilgung erfolgen sollen. Privatkredite verfügen regelmäßig über

das Merkmal einer kurzen Laufzeit, meist zwei Jahre. Ganz im Gegenteil dazu handle es sich bei der fondsgebundenen Lebensversicherung um langfristige Verträge, die nicht nur einer Kapitalbildung dienen, sondern auch Sicherungsbedürfnisse abdecken.

Frau [REDACTED] habe nach eingehender Beratung den Antrag auf Abschluss eines Lebensversicherungsvertrages gestellt. Dieser Antrag sei von der erstbeklagten Partei angenommen worden, die Zustellung der Versicherungspolizze sei direkt an die Versicherungsnehmerin [REDACTED] erfolgt. Es sei als völlig denkunmöglich auszuschließen, dass der Abschluss eines mit einer Laufzeit vom 1.9.2006 bis 1.9.2033 vereinbarten, sehr langfristigen Lebensversicherungsvertrages, der Rückzahlung einer Darlehensvaluta dienen soll, die bereits zum 31.8.2008 fällig werde.

Eine zwangsweise Verbindung von Kreditaufnahme einerseits und Abschluss eines Lebensversicherungsvertrages andererseits habe es nicht gegeben.

Die Kreditnehmerin habe auch die vertragskonformen Kreditzinsen an den Zweitbeklagten auf dessen Treuhandgeldverrechnungskonto zur widmungsgemäßen Verwendung zugunsten der Kreditgeber überwiesen, während die monatlichen Versicherungsprämien direkt an den Versicherungsträger geleistet worden seien.

Ausgehend vom Zahlungsverhalten der Frau [REDACTED] habe ihr demnach bekannt sein müssen, dass Kreditrückzahlungen im Wege des Zweitbeklagten erfolgen und Versicherungsprämien an die Erstbeklagte geleistet werden.

Mit sich selbst in Widerspruch stehe auch die Klagsbehauptung, wonach Frau [REDACTED] zum Rückzahlungstermin 31.8.2008 davon ausgegangen wäre, durch die bis dahin geleisteten Zahlungen den gesamten Kredit abgedeckt zu haben. Diesfalls hätte sie bereits € 4.800,-- an die Versicherung bezahlt und zusätzlich € 480,-- an Zinsen. Derartige Zahlungen seien mit den Kreditverträgen nicht in Übereinstimmung zu bringen.

Warum dem Abschluss eines Lebensversicherungsvertrages bei der Erstbeklagten eine Schlechtberatung zugrunde liegen soll, sei unerfindlich. Der Zweitbeklagte habe die Interessen der Frau [REDACTED] bestmöglich aufgegriffen, vertreten und umgesetzt. Bei einem vertragskonformen Verhalten könne Frau [REDACTED] keinen Schaden erleiden. Bei vorzeitiger Auflösung langfristiger Verträge könne es immer zu einer Ertragsminderung und allenfalls auch einen Verlust kommen; derartiges willkürliches Verhalten habe der Zweitbeklagte aber nicht zu vertreten.

Mit Beschluss des Handelsgerichtes Wien vom 25.2.2013 wurde das Urteil des Bezirksgerichtes für Handelssachen Wien vom 20.6.2012, welches im Umfang der Abweisung von € 310,-- als nicht angefochten unberührt blieb, aufgehoben und dem Erstgericht die

neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufgetragen. (ON 50)

Im fortgesetzten Verfahren beantragte die klagende Partei mit Schriftsatz vom 4.4.2013, das Erstgericht möge der erstbeklagten Partei die Vorlage einer vollständigen Provisionsabrechnung des Zweitbeklagten sowie der Vermittlungsbüro Steiner GmbH für die Jahre 2005 bis 2007 auftragen sowie weiters, das Erstgericht möge der Zweitbeklagten auftragen, die Aufstellung der Jahresumsätze für die Jahre 2005 bis 2007, die die Zweitbeklagte selbst, sowie die Vermittlungsbüro Steiner GmbH erzielt habe, vorzulegen und brachte im Wesentlichen ergänzend vor, dass der Versicherungsnehmer keinen unmittelbaren Einblick in die Geschäftsbeziehung zwischen dem Versicherer und dem Versicherungsmakler habe, weshalb er auch keine konkreten Angaben zu dem vom Versicherer an den Makler in den einzelnen Jahren insgesamt ausbezahlten Provisionen und dem Anteil dieser Provisionszahlungen am Gesamtumsatz des Versicherungsmaklers machen könne. Diese Zahlen kenne nur der Versicherer und der Versicherungsmakler.

Demgemäß habe die klagende Partei in ihrem vorbereitenden Schriftsatz vom 30.9.2009 ein umfangreiches Vorbringen zu den Indizien erstattet, die für ein wirtschaftliches Naheverhältnis zwischen den Beklagten sprechen; das Erstgericht habe nach der Aufnahme der von der klagenden Partei angebotenen Beweise auch festgestellt, dass bis einschließlich 2006 der Großteil der vom Zweitbeklagten vermittelten Lebensversicherungsverträge solche der Erstbeklagten gewesen seien.

Die klagende Partei habe im Verfahren vor dem Erstgericht aber nicht nur zumindest Indizien für ein wirtschaftliches Naheverhältnis zwischen den beiden Beklagten vorgebracht und erfolgreich unter Beweis gestellt, sondern zusätzlich den Antrag gestellt, den Beklagten möge aufgrund ihrer Beweislage die Vorlage einer Provisionsabrechnung sowie einer Aufstellung aller durch den Zweitbeklagten vermittelten Verträge aufgetragen werden.

Die Erstbeklagte habe sich daraufhin aber in ihrer Replik ON 5 gegen eine solche Beweisaufnahme ausgesprochen und sich dezidiert geweigert, zu den von ihr an den Zweitbeklagten ausbezahlten Provisionssummen irgendwelche Angaben zu machen.

Damit habe die Erstbeklagte es aber unterlassen, den durch die vom Erstgericht festgestellten Indizien bestehenden Anschein eines wirtschaftlichen Naheverhältnisses durch Angaben über die von ihr an den Zweitbeklagten tatsächlich konkret ausgezahlten Provisionssummen zu erschüttern.

Der Zweitbeklagte habe ebenfalls keinerlei Unterlagen vorgelegt und es dadurch ebenfalls unterlassen, den durch die vom Erstgericht festgestellten Indizien bestehenden Anschein eines wirtschaftlichen Naheverhältnisses durch Angaben über die von ihm von der Erstbeklagten tatsächlich konkret ausbezahlten Provisionssummen zu erschüttern.

Die klagende Partei brachte weiters vor, dass im prozessgegenständlichen Zeitraum, insbesondere im Jahr 2006 und den zwei Jahren davor, wesentliche Teile des Gesamtumsatzes des Zweitbeklagten (sei es durch ihn persönlich, sei es durch die ihm zu 100 % zurechenbare Vermittlungsbüro Steiner Ges.mbH.) durch die Vermittlung von fondsgebundenen Lebensversicherungen der erstbeklagten Partei erzielt worden seien. Der Zweitbeklagte habe eine eigene Courtagenummer bei der Erstbeklagten, ebenso die Vermittlungsbüro Steiner Ges.mbH.; es habe eine Provisionsvereinbarung zwischen Erst- und Zweitbeklagter bestanden, wonach der Zweitbeklagte von der Erstbeklagten 5,5 % der Zielsumme des jeweiligen Versicherungsvertrages, aufgeteilt auf vier Jahre, erhalte. Die vom Zweitbeklagten vermittelten Versicherungsverträge der Erstbeklagten haben durchwegs Zielsummen im hohen fünf- bis sogar sechsstelligen Eurobereich betragen.

Da Provisionen über mehrere Jahre aufgeteilt ausbezahlt worden seien, seien auch die Geschäftsjahre vor und nach dem Streitfall einzubeziehen.

In der mündlichen Verhandlung vom 3.12.2014 brachte der Zweitbeklagte ergänzend vor, dass er dem Auftrag des Gerichtes vom 3.6.2013 zur Vorlage der Provisionsabrechnungen nicht Folge leisten könne, soweit der Auftrag Urkunden umfasse, die über die steuerliche Aufbewahrungspflicht hinausgehen. Es habe auch nicht erhoben werden können, wie sich der Umsatz der Versicherungsgruppe der erstbeklagten Partei auf deren einzelne Unternehmen und auf die erstbeklagte Partei aufteile.

Die Versicherungsgruppe der erstbeklagten Partei bestehe aus der erstbeklagten Partei, der MLP Lebensversicherungs AG, sowie der UNIQA Versicherungen AG.

In der mündlichen Verhandlung vom 3.6.2015 brachte der Zweitbeklagte ergänzend vor, dass der derzeitige Rückkaufswert der gegenständlichen Versicherung mehr als € 4.900,-- betrage und daher kein Schaden eingetreten sein könne.

Die klagende Partei wendete hierzu ein, dass das aufgenommene Darlehen von Frau [REDACTED] noch nicht zurückgezahlt sei. Im Klagsfall würde über die Darlehenssumme ein Schaden durch Gerichtskosten und allfälliger Zinsen entstehen, der auch den nunmehrigen Klagsbetrag übersteige.

Beweis wurde aufgenommen durch Einsichtnahme in die von den Parteien vorgelegten Urkunden, durch Vernehmung der Zeugen [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] und des Zweitbeklagten als Partei.

Folgender Sachverhalt steht fest:

██████████ stammt von den Philippinen und lebt seit 1987 in Österreich. Sie arbeitet seit 1990 als Pflegehelferin im ██████████, wo sie zirka € 1.500,-- netto inklusive Überstunden verdient. Frau ██████████ versteht gut Deutsch, besser als sie spricht.

Im Frühjahr 2006 benötigte sie dringend einen Kredit für ihre Familie auf den Philippinen. Sie hatte von einem Bekannten, ██████████, gehört, dass es einen Mann namens Steiner (Zweitbeklagter) gibt, der Kredite vermittelt, die in zwei Jahren zurückzuzahlen sind. Zwei weitere Freundinnen von ihr, ██████████ und ██████████, hatten einige Monate zuvor ebenfalls beim Zweitbeklagten einen Kredit aufgenommen gehabt und ihr davon erzählt.

██████████ ging am 28.6.2006 gemeinsam mit Herrn ██████████, dem Gatten von ██████████, in das Büro des Zweitbeklagten in 1010 Wien, am Schwedenplatz 2, wo sie von ██████████, einem Mitarbeiter des Zweitbeklagten, betreut wurde. ██████████ deponierte bei Herrn ██████████ ihren Wunsch nach einem Kredit über einen Betrag von € 4.000,--, den sie in zwei Jahren zurückbezahlen wollte. ██████████ wurde nach ihren Einkommensverhältnissen und nach ihren Verbindlichkeiten befragt und füllte sie diesbezüglich eine sogenannte „Selbstauskunft“ (Beilage ./2') aus. An Einkommen gab sie darin insgesamt € 1.500,-- und an Verbindlichkeiten € 7.000,-- (monatliche Rückzahlung € 100,--) an.

Frau ██████████ legte auch eine positive Auskunft vom Kreditschutzverband vor und die Lohnbestätigung (Beilage ./1).

Tatsächlich hatte aber Frau ██████████ noch weitere Kredite bei der ██████████ und bei der ██████████ mit monatlichen Rückzahlungsraten von zirka € 500,-- insgesamt. Dies teilte sie Herrn ██████████ im Zuge des Gespräches mit.

Aufgrund der Unterlagen und der Einkommenssituation teilte Herr ██████████ Frau ██████████ mit, dass ihr der beantragte Kredit über € 4.000,-- vermittelt werden könnte.

Es wurde lediglich seitens Herrn ██████████ erklärt, dass sie für eine positive Kreditvermittlung auch eine Versicherung abschließen müsse, dass sie monatlich € 200,-- bezahlen müsse und dass nach zwei Jahren alles „erledigt“ sei. Dass sie die Versicherung länger zahlen müsse, wurde ihr von Herrn ██████████ nicht gesagt.

Herr ██████████ vermittelte Frau ██████████ damit den Eindruck, dass mit Bezahlung von € 200,-- monatlich der Kredit zurückbezahlt wird und dass nach zwei Jahren der Kredit getilgt ist.

Aufgrund der mündlichen Erklärung von Herrn ██████████, dass der Abschluss des Lebensversicherungsvertrages Voraussetzung für die Gewährung des Kredites ist und aufgrund der Darstellung, dass mit monatlichen Raten von € 200,-- der Kredit getilgt wird,

unterfertigte [REDACTED] am 28.6.2006 die ihr von Herrn [REDACTED] vorbereiteten Dokumente, ohne sie gelesen zu haben, nämlich den Kreditvermittlungsauftrag, worin sie dem Zweitbeklagten den Auftrag erteilte, ihr einen Kredit in der Höhe von € 4.000,-- mit einer jährlichen Verzinsung von 6 %, rückzahlbar am 31.8.2008, zu vermitteln (Beilage ./B) und den Antrag auf Abschluss einer fondsgebundenen Lebensversicherung mit einer Laufzeit von 27 Jahren (Beilage ./1).

Die einzelnen Punkte wurden nicht besprochen, insbesondere wurde [REDACTED] nicht belehrt, welche Risiken mit diesem Investment verbunden sind, dass damit nicht der Kredit zurückbezahlt wird und insbesondere wurde sie auch nicht beraten, dass am 31.8.2008 der Kredit von € 4.000,-- zur Gänze aushaften würde. Auch wurde sie nicht über Ansparformen zur Abdeckung des Kredites bei Fälligkeit belehrt.

Zu keinem Zeitpunkt wurde Frau [REDACTED] von Herrn [REDACTED] über das Wesen eines endfälligen Kredites oder über eine fondsgebundene Lebensversicherung und deren Risiken belehrt. Bei Kenntnis dieser Sachlage hätte sie den Antrag auf eine Fondspolizze nicht unterfertigt.

[REDACTED] war lediglich an einen Kredit interessiert, den sie innerhalb von zwei Jahren zurückbezahlen wollte, nicht aber an einen Vermögensaufbau.

Die Ansprüche aus dem Lebensversicherungsvertrag von [REDACTED] wurden zugunsten eines der Kreditgeber, Dr. [REDACTED], vinkuliert.

Der Zweitbeklagte vermittelte privaten Kreditgebern Kreditnehmer. Diesen privaten Kreditgebern, unter anderem [REDACTED], wurde mitgeteilt, dass zur Besicherung des Kredites jeweils eine Lebensversicherung der Kreditnehmer bestehe.

Der Antrag auf Abschluss der fondsgebundenen Lebensversicherung der [REDACTED] wurde von der Erstbeklagten angenommen und zur Nummer [REDACTED] poliziert (Beilage ./1). Die Versicherungs- und Beitragszahlungsdauer wurde darin für den Zeitraum vom 1.9.2006 bis 1.9.2033 vereinbart.

Mit Schreiben vom 26.6.2006 der Erstbeklagten an die Klägerin übermittelte die Erstbeklagte der Klägerin die Fondspolizze und teilte er unter anderem mit, dass die Rechte und Ansprüche aus dieser Versicherung für [REDACTED] vinkuliert sind. In der Polizze ist „Ihr Betreuer: Makler – Wien, VBS Ges.mbH. mit der Courtagenummer 040632 angeführt (Beilage ./D). Diese Courtagenummer befindet sich auch auf dem Antrag auf Fondspolizze (Beilage ./1).

[REDACTED] erhielt in der Folge vom Zweitbeklagten die Kreditvaluta von € 4.000,--, welcher Betrag am 18.7.2006 auf das Konto von Frau [REDACTED] überwiesen

wurde. Frau [REDACTED] erhielt vom Zweitbeklagten zwei Zahlscheine, mit welchen sie die vereinbarten Zinsen von € 240,-- jährlich zum Jahresende bezahlte.

Des Weiteren erhielt sie monatlich einen Zahlschein über € 200,-- von der Erstbeklagten. Sie bezahlte € 200,-- monatlich in der Annahme, damit den Kredit zurückzuzahlen, sodass nach zwei Jahren der Kredit abbezahlt ist.

Tatsächlich stellte sich aber heraus, dass [REDACTED] lediglich € 480,-- an Zinsen für den Kredit zurückbezahlt hatte, der Kredit selbst aber zum 31.8.2008 in voller Höhe aushaftete.

Mit den monatlichen Raten á € 200,--, welche Frau [REDACTED] von September 2006 bis inklusive März 2009 in Höhe von insgesamt € 6.200,-- an die erstbeklagte Partei bezahlte, leistete sie lediglich die Prämienzahlungen für die fondsgebundene Lebensversicherung, welche zum Zeitpunkt der Fälligkeit des Kredites keinen Rückkaufswert präsentierte. Zum Zeitpunkt 29.6.2009 waren dies € 2.816,77 (Beilage ./H).

Der Rückkaufswert der gegenständlichen Polizze betrug zum 30.4.2015 ca. € 4.900,--.

Die Vermittlung des Kredites beziehungsweise des Versicherungsvertrages erfolgte zwischen dem Zweitbeklagten und [REDACTED] sowie zwischen [REDACTED] und dem Zweitbeklagten in gleicher Weise wie bei [REDACTED]. Von [REDACTED] erfuhr [REDACTED] Anfang des Jahres 2009, dass mit den monatlichen Zahlungen nicht der Kredit zurückbezahlt wurde, sodass sich Frau [REDACTED] dann im März 2009 entschloss, die Zahlungen einzustellen und juristische Hilfe in Anspruch zu nehmen.

Der Zweitbeklagte vermittelte bis einschließlich 2006 im Bereich fondsgebundene Lebensversicherung nahezu ausschließlich über die Erstbeklagte Versicherungsverträge. Mindestens 60 bis 65 % der durch den Zeugen [REDACTED] für den Zweitbeklagten vermittelten Versicherungen waren solche der Erstbeklagten, der Großteil der übrigen vermittelten Versicherungsverträge waren solche der Konzerngesellschaften der Erstbeklagten wie UNIQA und Raiffeisen.

Der Zweitbeklagte verrechnete für die Vermittlung von Krediten kein Honorar und keine Gebühr, sondern erzielte sein Einkommen durch Provisionen für die Vermittlung von Versicherungsverträgen, weshalb er großes Interesse hatte, dass Kunden, denen er Kredite vermittelt, zusätzlich Versicherungen abschließen.

Die Erstbeklagte und der Zweitbeklagte standen seit vielen Jahren in Geschäftsbeziehung. Der Zweitbeklagte erhielt von der Erstbeklagten beziehungsweise den weiteren im Konzernverhältnis stehenden Gesellschaften der UNIQA-Gruppe Provisionen, jeweils bemessen zu seinem Gesamtumsatz 2006 42 %, 2007 31 %, 2008 26 %, 2009 27 % und

2010 27 % (Beilage ./II und Zeuge [REDACTED]).

Es kann nicht festgestellt werden, wie hoch die Umsätze und Provisionen des Zweitbeklagten ausschließlich mit der erstbeklagten Partei waren.

Der Zweitbeklagte erhielt unter anderem auch von der Wiener Städtischen Versicherung AG Provisionen, jeweils bemessen zu seinem Gesamtumsatz 2007 48 %, 2008 60 %, 2009 58 % und 2010 60 % (Beilage ./II und Zeuge [REDACTED]).

Bernardita Regalado hat bis dato den Kredit von € 4.000,-- nicht zurückbezahlt.

Der Zweitbeklagte ist alleiniger Gesellschafter der Vermittlungsbüro Steiner Gesellschaft mbH., welche die Versicherungsverträge zur Erstbeklagten vermittelt und welche mit einer Courtagenummer bei der Erstbeklagten registriert ist.

Im Zeitraum September 2006 bis April 2009 wurden an Risikoprämien betreffend den klagsgegenständlichen Lebensversicherungsvertrag insgesamt € 23,77 verrechnet (Bekanntgabe ON 71).

Beweiswürdigung:

Soweit im Sachverhalt auf Beilagen verwiesen wird, gründen die Feststellungen unmittelbar auf die von den Parteien vorgelegten Urkunden.

Unstrittig ist, dass [REDACTED] bei der Erstbeklagten zu Polizzenummer [REDACTED] eine fondsgebundene Lebensversicherung abgeschlossen hatte, welche am 1.9.2006 zu laufen begann und am 1.9.2033 ablaufen sollte.

Unstrittig ist weiters, dass [REDACTED] hierauf € 6.200,-- geleistet hat.

Die Feststellungen zu den persönlichen Verhältnissen von [REDACTED] sowie zu ihrer Einkommens- und Vermögenssituation, gründen auf ihre glaubwürdige Aussage im Zusammenhang mit jener des Zeugen [REDACTED], der bestätigte, dass Frau [REDACTED] zum Zeitpunkt der Kreditvermittlung durch den Zweitbeklagten noch zwei weitere Kredite offen hatte.

Die Feststellungen zum Beratungsgespräch am 28.6.2006 gründen im Wesentlichen auf die glaubwürdige und nachvollziehbare Aussage der Zeugin [REDACTED], des Zeugen [REDACTED], der diesem Gespräch beiwohnte, sowie der Zeugen [REDACTED] und [REDACTED], deren Beratungsgespräch ähnlich verlaufen ist wie jenes von [REDACTED].

So führte [REDACTED], welche einen einfachen und um Ehrlichkeit bemühten Eindruck hinterließ, aus, dass sie lediglich einen kurzfristigen Kredit benötigte, den sie in zwei

Jahren zurückzahlen wollte. Sie habe von ihren Freundinnen [REDACTED] sowie von [REDACTED] gehört, dass der Zweitbeklagte solche kurzfristigen Kredite vermittele. Frau [REDACTED] führte auch glaubwürdig aus, an einem Vermögensaufbau weder interessiert gewesen zu sein, noch über einen solchen belehrt worden zu sein. Herr [REDACTED] habe sich nur nach ihren Einkommensverhältnissen erkundigt und gemeint, sie müsse mehrere Dokumente unterschreiben. Unter anderem müsse sie eine Versicherung abschließen, damit sie den Kredit bekomme. Seitens Herrn [REDACTED] wurde ihr gesagt, dass sie zwei Jahre lang monatlich € 200,- zurückzahlen müsse und dass dann alles erledigt sei. Mit „erledigt“ habe sie gemeint, dass dann der Kredit abbezahlt ist.

Auch der Zeuge [REDACTED] bestätigte insbesondere, dass Herr [REDACTED] die Bewilligung des Kredites vom Abschluss einer Versicherung abhängig gemacht hat, welche den Kredit besichern sollte.

Der Zeuge schilderte auch glaubwürdig und nachvollziehbar, dass auch seine Gattin, [REDACTED], einen Kredit für zwei Jahre beim Zweitbeklagten aufgenommen hatte, verbunden mit einem Versicherungsvertrag und monatliche Zahlungen von € 300,- geleistet worden seien, wobei der Zeuge ebenfalls der Meinung war, dass nach zwei Jahren der Kredit zurückbezahlt wäre und dann alles erledigt sei. Im Hinblick darauf, dass der Zeuge [REDACTED] selbständiger Versicherungsagent war und berufsbedingt mit den klagsgegenständlichen Geschäften vertraut ist, trotzdem aber, genauso wie die Zeugin [REDACTED] der Ansicht war, mit den monatlichen Zahlungen den Kredit zu bedienen, spricht für die Glaubwürdigkeit der Zeugin [REDACTED] und unterstreicht ihre Darstellung.

Nahezu ident schildern die Zeuginnen [REDACTED] und [REDACTED] das Beratungsgespräch beim Zweitbeklagten. Auch diesem wurde, in glaubwürdigen Aussagen zufolge, die Notwendigkeit des Abschlusses eines Versicherungsvertrages, gekoppelt mit der Bewilligung eines Kredites, nahegelegt und ihnen vermittelt, dass in zwei Jahren „alles“ abbezahlt sei.

Diese Vorgehensweise des Zweitbeklagten wird auch durch die Zeugin [REDACTED] im Wesentlichen bestätigt, die als Angestellte bei der klagenden Partei mit Beschwerden von Konsumenten über den Zweitbeklagten im Zusammenhang mit der Kreditvermittlung konfrontiert ist. Sie schilderte glaubwürdig und anschaulich, dass sie aufgrund der regelmäßigen Beschwerden vom Konsumenten erkannt habe, dass sowohl die Kreditnehmer, als auch die Kreditgeber das System, das ihnen vom Zweitbeklagten vorgestellt wird, nicht verstehen, weil dem Kreditgeber vermittelt wird, dass der Kreditnehmer in eine Versicherung einzahlt, die den Kredit sichert, und dem Kreditnehmer, dass die Versicherung, in die er einzahlt, zum Schluss den Kredit zurückzahlt. Erst zum Zeitpunkt der Rückzahlung der Kredite wird evident, dass etwas nicht stimmt.

Die diesen Ausführungen entgegenstehende Darstellung des Zweitbeklagten und des Zeugen [REDACTED] erscheinen unglaubwürdig und nicht nachvollziehbar. Insbesondere deren Aussagen, die Kreditvermittlung sei völlig unabhängig vom Abschluss eines Lebensversicherungsvertrages gewesen, stellt sich in diesem Zusammenhang als bloße Schutzbehauptung dar und wird auch durch die Aussage des Zeugen [REDACTED] widerlegt, dem als Kreditgeber seitens des Zweitbeklagten beziehungsweise Herrn [REDACTED] sehr wohl vermittelt wurde, dass die Rückzahlung der Kredite durch bestehende Lebensversicherungsverträge, die an Rückkaufswert den Kredit übersteigen würde, gesichert sei.

Dass Frau [REDACTED] auch nicht über das Wesen eines endfälligen Kredites von Herrn [REDACTED] belehrt wurde oder über eine allfällige negative Fondsentwicklung beziehungsweise dass sie überhaupt nicht über das Produkt „fondsgebundene Lebensversicherung“ belehrt wurde, ergibt sich ebenfalls aus der glaubwürdigen Aussage des Zeugen [REDACTED] im Zusammenhang mit jener der Zeugin [REDACTED].

Die Glaubwürdigkeit von [REDACTED] wird auch nicht dadurch erschüttert, dass sie in der Selbstauskunft (Beilage ./2') weitere Kredite nicht erwähnt hat. Dies, zumal auch Herr [REDACTED] bestätigt, dass Frau [REDACTED] gegenüber Herrn [REDACTED] angegeben habe, dass sie bei der [REDACTED] und bei der [REDACTED] einen Kredit und monatliche Rückzahlungen von € 500,- zu leisten habe. Da sie diese nicht schriftlich aufgelistet habe, erscheint nachvollziehbar, um nicht zu riskieren, den Kredit nicht zu bekommen.

Es besteht auch in Bezug auf die Glaubwürdigkeit der Zeugin [REDACTED] keine Einschränkung dadurch, dass sie sowohl Zahlscheine des Zweitbeklagten betreffend die Kreditzinsen, als auch Zahlscheine an die Erstbeklagte bezahlt hat. Dies insofern nicht, als ihr ja von Herrn [REDACTED] vermittelt wurde, dass mit der Einzahlung der Versicherungsprämien auch der Kredit getilgt werde. Überdies ergibt sich aus dem persönlichen Eindruck von der Zeugin, dass diese Herrn [REDACTED] vertraut hat und nicht weiter hinterfragt hat, an wen genau welche Rückzahlungen zu erfolgen haben, sondern die übermittelten Zahlscheine bedient hat.

Die Feststellungen zur Häufigkeit der Vermittlung von fondsgebundenen Lebensversicherungen durch den Zweitbeklagten an die Erstbeklagte gründet auf die Aussage der Zeugen [REDACTED] und des Zweitbeklagten und wird auch durch jene des Zeugen [REDACTED] bekräftigt.

Dass der Zweitbeklagte für die Vermittlung von Krediten keine Gebühr verlangt und sein Einkommen durch Vermittlung von Versicherungspolizzen erzielt, gründet auf die Aussage des Zweitbeklagten und des Zeugen [REDACTED].

Die ergänzenden Feststellungen zum Verhältnis der Provisionen, die der Zweitbeklagte

einerseits von der Erstbeklagten und deren Konzerngesellschaft einerseits und von der Wiener Städtischen Versicherung andererseits erhielt, gründen insbesondere auf die Aussage des Zeugen [REDACTED] im Zusammenhang mit der Urkunde Beilage ./II.

Weitere Feststellungen, insbesondere zu den Provisionen des Jahres 2005 beziehungsweise zu den Provisionen, welche ausschließlich die erstbeklagte Partei betreffen, konnten nicht getroffen werden, da die Beklagten dem Gerichtsauftrag vom 3.6.2013 nicht nachkommen wollten.

Der nunmehrigen Verantwortung des Zweitbeklagten, wegen der Aufbewahrungspflicht von sieben Jahren nicht mehr über die Unterlagen des Jahres 2005 zu verfügen, ist entgegenzuhalten, dass das gegenständliche Verfahren seit 24.7.2009 anhängig ist und die klagende Partei bereits mit Schriftsatz vom 30.9.2009 die beklagten Parteien zur Vorlage einer Provisionsabrechnung des Zweitbeklagten sowie einer Ausstellung aller durch den Zweitbeklagten vermittelten Verträge aufgefordert hat, welchem Antrag die Beklagten jedoch entgegengetreten sind.

Weiters erscheint nicht nachvollziehbar, aus welchem Grund es nicht möglich sein sollte, eine Ausstellung über die ausschließlich die erstbeklagte Partei betreffenden Umsätze anzufertigen.

Die Höhe des Rückkaufwertes der gegenständlichen Lebensversicherung gründet auf der Aussage des Zweitbeklagten Mag. Johannes Steiner. Entgegenstehende Beweisergebnisse liegen nicht vor.

Die Feststellung zur Höhe des bei der klagsgegenständlichen Lebensversicherung verrechneten Risikoprämienanteils gründet auf die Bekanntgabe der Erstbeklagten vom 29.5.2015, womit die Verrechnung einer Risikoprämie in Höhe von € 23,77 für den Zeitraum September 2006 bis April 2009 nach fast 6 Jahren offengelegt wurde.

Rechtlich folgt daraus:

Wie sich aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt, trat [REDACTED] an den Zweitbeklagten lediglich mit dem Wunsch nach Vermittlung eines Kredites von € 4.000,--, rückzahlbar innerhalb von zwei Jahren, heran. An einem Vermögensaufbau war sie nicht interessiert.

Die Beratung der [REDACTED] durch [REDACTED], den Erfüllungsgehilfen der Zweitbeklagten, war fehlerhaft, da ihr ein für sie nachteiliges Versicherungsprodukt empfohlen wurde, das sie nicht wollte und über dessen Eigenschaften sie in die Irre geführt wurde. Des Weiteren wurde sie in die Irre geführt, indem ihr vermittelt wurde, dass sie mit der Rückzahlung der monatlichen Prämien für die Lebensversicherung den Kredit bis 31.8.2008

tilgen würde. Die Fehlberatung ist auch darin zu erblicken, dass [REDACTED] aufgrund der monatlichen Prämienzahlungen weder die Kredittilgung leisten konnte, noch monatliche Beträge für den endfälligen Kredit ansparen konnte. Durch die vom Zweitbeklagten gewählte Konstruktion ist auch die wirtschaftliche Wirkung des von [REDACTED] [REDACTED] angestrebten Darlehens ad absurdum geführt worden. Da auch kein nennenswerter Rückkaufswert zum 31.8.2008 bestanden hat und überdies der Lebensversicherungsvertrag zugunsten des Kreditgebers vinkuliert war, war dieses Produkt jedenfalls als Ansparform für die Rückzahlung des Kredites völlig ungeeignet.

Dem Erfüllungsgehilfen des Zweitbeklagten ist es aber auch als eine Fehlberatung anzulasten, dass dieser [REDACTED] nicht darüber belehrt hat, dass sie am 31.8.2008 € 4.000,-- für die Rückzahlung des Kredites aufbringen müsse und er sie nicht über entsprechende Ansparformen zur Rückzahlung belehrt hat.

Dem Wunsch von Frau [REDACTED], lediglich ein Darlehen gegen kurzfristige Rückzahlung zu erhalten, wurde durch den klagsgegenständlich vermittelten Lebensversicherungsvertrag in keinsten Weise entsprochen, sodass der Zweitbeklagte zur Rückabwicklung zu verpflichten war.

In der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes ist geklärt, dass ein Schaden aus einer fehlerhaften Anlageberatung bereits durch den Erwerb des in Wahrheit nicht gewollten Finanzproduktes eingetreten ist. Der Anleger ist so zu stellen, wie er stünde, wenn der Anlageberater pflichtgemäß gehandelt, ihn also richtig aufgeklärt hätte. In diesem Fall hätte der Anleger das nicht gewollte Finanzprodukt nicht erworben. Der reale Schaden besteht grundsätzlich im Erwerb der falschen anstatt der richtigen Anlage.

Nach der Rechtsprechung besteht in einem solchen Fall grundsätzlich ein regelmäßig als Naturalrestitution bezeichneter Anspruch, der auf Rückzahlung des Kaufpreises Zug um Zug gegen Rückübertragung des Finanzproduktes gerichtet ist.

Dem Einwand des Zweitbeklagten, dass der derzeitige Rückkaufswert der gegenständlichen Versicherung ca. € 4.900,-- betrage und daher kein Schaden eingetreten sein konnte, kommt daher keine Berechtigung zu.

Aufgrund des von der Erstbeklagten gewährten Ablebensschutzes und der verrechneten Risikoprämie von € 23,77 besteht das Klagebegehren der Höhe nach jedenfalls zu Recht.

Die passive Klagslegitimation des Zweitbeklagten wurde bereits mit Urteil des Handelsgerichtes Wien vom 29.12.2011 (ON 34) festgestellt.

Zur Haftung der Erstbeklagten:

Gemäß § 43a VersVG haftet der Versicherer dem Versicherungsnehmer für das Verschulden eines Vermittlers wie für sein eigenes, wenn der Vermittler zwar nicht unter § 43 Abs 1 VersVG fällt, aber zum Versicherer in einem solchen wirtschaftlichen Naheverhältnis steht, das es zweifelhaft erscheinen lässt, ob er in der Lage ist, überwiegend die Interessen des Versicherungsnehmers zu wahren.

Zwar begründet das Vorliegen einer Rahmenprovisionsvereinbarung noch nicht ein wirtschaftliches Naheverhältnis im Sinne von § 43a VersVG. Wohl ist aber ein Vermittler, der vom Versicherer ständig betraut ist, Versicherungsverträge zu vermitteln oder zu schließen und der damit zum Versicherer ein Naheverhältnis hat, im Dreiecksverhältnis Versicherer – Vermittler – Versicherungsnehmer als Agent im Sinne des § 43 VersVG zu behandeln (7 Ob 13/04 v, 7 Ob 16/09 t und 7 Ob 58/09 v).

Wird ein Vermögensberater von einem anderen Wertpapierdienstleister ständig mit der Vermittlung von bestimmten Anlageprodukten betraut, so entsteht dadurch ein wirtschaftliches Naheverhältnis, das es – ungeachtet einer eigenen vertraglichen Verpflichtung des Beraters gegenüber dem Kunden – rechtfertigt, ein Verschulden des Beraters nach § 1313a ABGB der Bank zuzurechnen (4 Ob 129/12 t). Diese ständige Betrauung begründet zusammen mit der regelmäßig produkt- und umsatzabhängigen Provision die Gefahr, dass der Vermittler nicht mehr ausschließlich oder doch überwiegend im Interesse des Kunden tätig wird, sondern auch andere Erwägungen – insbesondere die Maximierung des eigenen Gewinns – in seine Tätigkeit einfließen lässt (4 Ob 129/12 t).

Wie sich aus den Feststellungen ergibt, schloss der Zweitbeklagte bis einschließlich 2006 mindestens 65 % seiner Verträge zu einem einzigen Geschäftspartner und die restlichen Verträge zu dessen Konzerngesellschaften ab. Aufgrund der weiteren ergänzenden Feststellungen ergibt sich, dass der Erstbeklagte von der Zweitbeklagten beziehungsweise den weiteren im Konzernverhältnis (im Sinne des § 15 Aktiengesetz) stehenden Gesellschaften der UNIQA-Gruppe Provisionen jeweils bemessen zu seinem Gesamtumsatz 2006 42 %, 2007 31 %, 2008 26 %, 2009 27 % und 2010 27 % erhalten habe. Es ist daher aufgrund dieser Größenordnungen von einem wirtschaftlichen Naheverhältnis zwischen den Beklagten auszugehen, das es zweifelhaft erscheinen lässt, ob der Zweitbeklagte in der Lage war, überwiegend die Interessen der Versicherungsnehmer zu wahren.

Der Umstand, dass keine detaillierteren Feststellungen, insbesondere zu den Umsatz- und Provisionszahlungen aus dem Jahr 2005 beziehungsweise auch zu den betreffenden Zahlen, die ausschließlich die erstbeklagte Partei betreffen, getroffen werden konnten, hat jedenfalls aufgrund der Beweisnähe der Beklagten zu deren Lasten zu gehen. Es ist daher überdies zu Gunsten der klagenden Partei zu vermuten, dass die Pseudomaklereigenschaft und damit das Verhalten des Zweitbeklagten der Erstbeklagten zuzurechnen ist (OLG Innsbruck, 4 R 107/07

b).

Nach 7 Ob 30/91 und 7 Ob 384/97 i ist bereits eine zwischen Versicherung und Versicherungsmakler getroffene Courtagevereinbarung dafür ausreichend, dass ein Makler Versicherungsagent im Sinne des § 43 VersVG und damit Erfüllungsgehilfe des Versicherers wird (Grubmann VersVG⁷ (2012) § 43 E 5 und 6). Im gegenständlichen Fall ist der Anschein eines Naheverhältnisses im Sinne des § 43a VersVG überdies dadurch bewirkt, dass die von der Erstbeklagten ausgestellte Versicherungspolizze den ausdrücklichen Hinweis enthält, dass die Betreuung der Klägerin durch die „Makler-Wien VBS Ges.mbH.“ erfolgt. Aufgrund der Diktion „Ihr Betreuer ..“ ist dem im Versicherungsschein enthaltenen Hinweis der objektive Erklärungswert beizumessen, dass die Betreuung von [REDACTED] durch den Zweitbeklagten nicht nur mit Wissen, sondern mit Willen der Erstbeklagten erfolgt (7 Ob 58/09 v, Grubmann VersVG⁷ (2012) § 43 E 25); die dem Zweitbeklagten wirtschaftlich gehörende Vermittlungsbüro Steiner GmbH ist aufgrund der Gesellschaftsverhältnisse dem Zweitbeklagten zuzurechnen.

Da sohin aus mehreren Gründen, insbesondere aber, da der Zweitbeklagte wesentliche Teile seines Gesamtumsatzes durch die Vermittlung von fondsgebundenen Lebensversicherungen der Erstbeklagten beziehungsweise deren Konzerngesellschaften erzielt hat, ist jedenfalls von einem wirtschaftlichen Naheverhältnis zwischen den Beklagten auszugehen, weshalb die Erstbeklagte für die Fehlberatung durch den Zweitbeklagten haftet.

Die Kostenentscheidung gründet auf § 43 Abs 2 ZPO.

Den Einwendungen der Beklagten war teilweise Folge zu geben.

So gebührt für die Klage nur der einfache Einheitssatz.

Nach herrschender Rechtsprechung stehen für Einwendungen gegen das Kostenverzeichnis keine Kosten zu.

Die Vertagungsbitte ist der Sphäre der klagenden Partei zuzurechnen, weshalb ein Kostenanspruch nicht stattfindet.

Gemäß Beschluss des Handelsgerichtes Wien vom 25.4.2014 hat die klagende Partei die Kosten ihrer Rekursbeantwortung selbst zu tragen.

Hingegen waren die Schriftsätze vom 4.4.2013 und vom 10.12.2014 zu honorieren, da sie aufgetragen und zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung erforderlich waren.

Die Barauslagen waren um € 190,-- zu kürzen, da dieser Betrag an nicht verbrauchtem Kostenvorschuss rücküberwiesen wurde.

Bezirksgericht für Handelssachen Wien, Abteilung 4
Wien, am 30. Juli 2015
Dr. Rita Takacs-Aust, Richterin
