

Versicherung und Krieg¹

I. Einführung

Am 24. Februar 2022 überfiel die Russische Föderation die Ukraine und begann damit den Krieg, der Anlass für die folgende Abhandlung ist: Welche rechtlichen Folgen hat die Ukraine-Krise für die Versicherungswirtschaft? Damit rückt ein Thema in den Fokus des versicherungsrechtlichen Schrifttums, das lange Zeit „keine praktische Rolle mehr“² gespielt hat.

Einen Krieg mit Panzern in Europa im Jahr 2022 haben wohl tatsächlich die wenigsten Versicherer erwartet. Wenn man über zukünftige Krisen ungeahnten Ausmaßes gesprochen hat, ging es eher um durch die Klimakrise ausgelöste Naturkatastrophen

oder medial viel beachtete Cyberattacken, mit denen auch schon vor 2022 schon zu rechnen war.³

Beschäftigt man sich nun also mit den Auswirkungen des Ukraine-Kriegs auf den Versicherungssektor, zeigt sich ein sehr breites Themenfeld. Hierbei werden nicht schlechthin alle kriegsbedingten rechtlichen Fragen⁴ behandelt, sondern der Fokus soll auf spezifisch kriegsrechtliche Probleme gelegt werden.

Im Zusammenhang mit dem Ukraine-Krieg können zwei große Themenfelder unterschieden werden. Einerseits hat der Krieg zu völkerrechtlichen Sanktionen geführt, die auch Auswirkungen auf den Versicherungssektor haben (II.). Andererseits stellt

sich ganz allgemein die Frage, wie mit dem Kriegsrisiko in einem Versicherungsvertrag umzugehen ist (III.). Diese beiden Themenkomplexe sind selbstverständlich unabhängig voneinander zu beurteilen.

II. Sanktionen

Die Sanktionen gegen Russland finden sich nicht in einem einzigen Rechtsakt, sondern in mehreren EU-Verordnungen.⁵ Drei⁶ davon gehen auf das Sanktionspaket zurück, das bereits 2014 als Reaktion auf die Krim-Krise und den Krieg im Donbas erlassen wurde. Eine vierte Verordnung⁷ wurde 2022 erlassen und betrifft die ukrainischen Regionen Donezk und Luhansk.⁸ Die Sanktionen enthalten einerseits Import- und Ex-

1 Dieser Beitrag ist die erweiterte Fassung eines Vortrags, den der Zweitverfasser am Wiener Versicherungsrechtstag an der WU Wien am 9.9.2022 gehalten hat.

2 Gruber, Die Kriegsklausel, in FS Fenyves (2013) 493 (493).

3 Vgl. den Bericht von Frank (Risikobild Österreich 2021, in Bundesministerium für Landesverteidigung (Hg), Sicher. Und morgen? Sicherheitspolitische Jahresvorschau 2021 [2021] 18 [24] <<https://www.bundesheer.at/wissen-forschung/publikationen/beitrag.php?id=3453>>), der unter der Überschrift „Worauf müssen wir uns im Jahr 2021 einstellen?“ Extremereignisse und Cyberangriffe nennt.

4 Zu denken ist etwa an die kriegsbedingt eingetretene Inflation. Zur inflationsbedingten Anpassung von Prämien vgl. I. Vonkilch, Inflation und Prämienanpassung, ZVers 2020, 12.

5 Wiedmann/Will, Die Russland-Sanktionen der EU (Teil I), RIW 2022, 173 (173).

6 VO 269/2014/EU ABI 2014 L 78/6; VO 692/2014/EU ABI 2014 L 183/9; VO 833/2014/EU ABI 2014 L 229/1.

7 VO 2022/263/EU ABI 2022 L 421/77.

8 Wiedmann/Will, RIW 2022, 173.



Foto: Niklas Baumbrock

Univ.-Ass.
Felix Artner, LL.M.,
WU Wien



Foto: Archiv

Univ.-Prof.
Dr. Stefan Perner,
WU Wien

portverbote für bestimmte Güter und Technologien aus und nach Russland und den besetzten Gebieten.⁹ Andererseits zielen sie auch auf Geschäfte mit konkret genannten Personen und Organisationen ab.¹⁰ Für die Versicherungswirtschaft sind zwei Tatbestände relevant, die in der Folge vorgestellt werden.¹¹

A. Handelsembargos und Versicherungsverbote

Die VO 833/2014/EU sanktioniert zunächst den Verkauf, die Lieferung, die Verbringung oder die Ausfuhr von Gütern mit doppeltem Verwendungszweck und von bestimmten in den Anhängen aufgeführten Gütern und Technologien. Diese Handelsembargos flankiert das Verbot, unmittelbar oder mittelbar Finanzmittel oder Finanzhilfen für diese Güter und Tech-

nologien oder für damit verbundene technische Hilfe, Vermittlungsdienste oder andere Dienste bereitzustellen. Mit der Änderungs-VO 2022/328/EU¹² wurde in Art 1 lit o VO 833/2014/EU klargestellt, dass auch (Rück-) Versicherungen, inklusive Ausfuhrkreditversicherungen, unter das Bereitstellen von Finanzmitteln oder Finanzhilfen fallen.¹³ Erfasst ist sowohl die Gewährung von Versicherungsschutz als auch die Auszahlung einer Versicherungsleistung.¹⁴ Wird also etwa der Import von Stahl verboten, dann ist folglich auch die Versicherung des Transportweges und die Auszahlung der Versicherungsleistung verboten. Eine der Sanktion entgegenstehende Transportversicherung verstößt nach der österreichischen Diktion gegen ein gesetzliches Verbot und ist damit gem § 879 Abs 1 ABGB nichtig.¹⁵

Fraglich ist, wie mit Verträgen umzugehen ist, die vor dem Inkrafttreten der Sanktionen abgeschlossen wurden (Altverträge). Bei manchen Gütern und Technologien¹⁶ können die zuständigen Behörden die Bereitstellung von damit zusammenhängenden Finanzhilfen unter bestimmten Voraussetzungen genehmigen, wenn dies im Rahmen von Altverträgen oder von für deren Erfüllung erforderlichen akzessorischen Verträgen erfolgt. Dafür ist aber ein Antrag erforderlich, der nur bis zu einem bestimmten Datum gestellt werden kann.¹⁷ Bei anderen der in den Anhängen aufgelisteten Gütern und Technologien gibt es hingegen gesetzliche Ausnahmen für die Erfüllung von Verpflichtungen aus Altverträgen oder damit zusammenhängenden akzessorischen Verträgen.¹⁸ Wurde der Vertrag vor dem Inkrafttreten der

9 Dazu umfassend *Wiedmann/Will*, RIW 2022, 174 ff.

10 Siehe näher *Wiedmann/Will*, RIW 2022, 176 ff.

11 *Ph. Koch*, Versicherungsverbote in dem Russland-Sanktionspaket der Europäischen Union, UKuR 2022, 400 (402).

12 ABI 2022 L 49/1.

13 *Ph. Koch*, UKuR 2022, 403 f.

14 *Ph. Koch*, UKuR 2022, 404: „umfassendes Versicherungsverbot“.

15 Dass auch unionsrechtliche Vorschriften Verbotsgesetze iSd § 879 Abs 1 ABGB sein können, entspricht der hA: OGH 30.07.2015, 10 Ob 70/14p; 17.05.2004, 1 Ob 57/04w; *Graf* in Kletečka/Schauer (Hg), ABGB-ON^{1.05} (2019) § 879 Rz 12; *Kerschner*, Zur unmittelbaren privatrechtlichen Wirkung der EG-Grundfreiheiten (Teil I), *ecolex* 2007, 901 (902 ff); *Riedler* in Schwimann/Kodek (Hg), ABGB V⁵ (2021) § 879 Rz 4; *Wilfinger*, Verbraucherschutz durch Kapitalmarktaufsicht (2020) 54.

16 So etwa bei Gütern mit doppeltem Verwendungszweck (Art 2 Abs 5 VO 833/2014/EU) und den in Anhang VII aufgeführten Gütern und Technologien (Art 2a Abs 5 VO 833/2014/EU).

17 *Wiedmann/Will*, RIW 2022, 175.

18 Diese gesetzlichen Ausnahmen gelten aber nur bis zu bestimmten Zeitpunkten, haben also ein „Ablaufdatum“.

Sanktionen abgeschlossen und tritt danach der Versicherungsfall ein, darf die Versicherungsleistung also nicht ausbezahlt werden, wenn keine Genehmigung eingeholt wurde oder keine gesetzliche Ausnahme vom Verbot besteht. Die Anwendbarkeit österreichischen Rechts vorausgesetzt, liegt daher zufällige nachträgliche rechtliche Unmöglichkeit (§ 1447 ABGB) vor.¹⁹ Der Versicherer wird von seiner Leistungspflicht befreit und ist keinem Schadenersatzanspruch ausgesetzt.

Ein besonderes Verbot betrifft die Versicherung von Gütern und Technologien der Luft- und Raumfahrt „zur Verwendung in Russland“ (Art 3c Abs 2 VO 833/2014/EU).²⁰ Unter anderem auch zu dieser Bestimmung hat die Europäische Kommission ein FAQ-Dokument²¹ veröffentlicht, das die Rechtslage näher erläutern soll. In Z 2 der FAQ stellt die Kommission klar, dass sich das Versicherungsverbot nicht auf nichtrussische Fluglinien erstreckt, die Flüge von und nach Russland durchführen. Außerdem weist die Kommission darauf hin, dass für den Verkauf, die Lieferung, die Verbringung oder die Ausfuhr von für die Verwendung in der Luft- und Raumfahrt geeigneten Gütern und Technologien ein eigenes Versicherungsverbot gilt (Art 3c Abs 4 lit b VO 833/2014/EU).

Die genaue rechtliche Qualifikation solcher nicht bindenden Dokumente der Kommission ist umstritten.²² Spätestens seit der Rs FBF²³ wird man aber im Sinne einer Safe-Harbour-Doktrin davon ausgehen müssen, dass Versicherer jedenfalls im Einklang mit den Sanktions-VO handeln, wenn sie die dazu ergangenen Dokumente der Kommission beachten.²⁴

B. Personensanktionen

Die „Russland-Sanktionen“ richten sich nicht nur gegen bestimmte Transaktionen, sondern auch gegen ganz konkrete Personen oder Organisationen. Nach Art 2 Abs 2 VO 269/214/EU werden Gelder oder wirtschaftliche Ressourcen der im Anhang aufgelisteten Personen und Organisationen eingefroren. Außerdem dürfen diesen Personen weder Gelder noch wirtschaftliche Ressourcen unmittelbar oder mittelbar zur Verfügung gestellt werden oder zugutekommen (Art 2 Abs 2 VO 269/2014/EU).

Während die Auszahlung einer Versicherungsleistung jedenfalls als Bereitstellung einer wirtschaftlichen Ressource iSd Art 1 lit d VO 269/2014/EU angesehen werden muss, ist strittig, inwiefern auch bereits die Gewährung von Versicherungsschutz an sich bereits darunterfällt. Nach Z 11 der FAQ der Kommission fällt auch die Deckungszusage des Versicherers unter den Tatbestand des Bereitstellens von wirtschaftlichen Ressourcen. Die Sanktionierung auch schon des

Leistungsversprechens kann damit gerechtfertigt werden, dass die sanktionierten Personen und Organisationen nicht so frei am Wirtschaftsleben teilhaben können, wie sie es mit einer Versicherung könnten.²⁵

Überdies legt Art 5aa Abs 1 VO 833/2014/EU fest, dass es verboten ist, mit bestimmten Personen und Organisationen überhaupt „unmittelbar oder mittelbar Geschäfte zu tätigen“. Hier besteht also ein absolutes Versicherungsverbot; wiederum wäre ein entgegenstehender Vertrag nichtig.

C. Privatautonome Sanktionsklauseln

Ergänzt werden die Sanktionspakete durch privatrechtliche Bestimmungen, die von den Versicherern sicherheitshalber in die Verträge aufgenommen werden und als Sanktionsklauseln bekannt sind. Der VVO gibt ebenso wie der deutsche GDV Musterklauseln heraus, wonach Versicherungsschutz nur besteht, soweit dem keine auf die Vertragsparteien anwendbaren Sanktionen oder Embargos entgegenstehen. Solche Klauseln sind allerdings deklarativ, weil sich die Unwirksamkeit schon aus dem Zweck des Verbots und nicht erst aus der Sanktionsklausel ergibt. Sie schaden aber nicht und zeigen die Absicht des Versicherers, sich gesetzeskonform zu verhalten. Zu Problemen kann es aber kommen, wenn ein Rückversicherer beteiligt ist, der im Gegensatz zum Erstversicherer ein sanktionsrechtliches Versicherungsverbot für anwendbar hält und daher die Deckung ablehnt.²⁶

19 OGH 05.02.1958, 1 Ob 627/57 = JBI 1958, 473; 01.05.1917, Rv I 156 = ZBI 1917/289; *Heidinger* in Schwimann/Kodek (Hg), ABGB VI⁴ (2016) § 1447 Rz 10.

20 *Ph. Koch*, UKuR 2022, 404.

21 Europäische Kommission, Frequently asked questions on insurance and reinsurance related matters concerning sanctions adopted following Russia's military aggression against Ukraine (2022) <https://finance.ec.europa.eu/publications/insurance-and-reinsurance_en>.

22 *Ph. Koch*, UKuR 2022, 401 mwN.

23 EuGH 15.07.2021 Rs C-911/19 (*Fédération bancaire française*) ECLI:EU:C:2021:599 = *Summer*, EuGH zu Rechtsqualität, Rechtsschutz und Rechtsgültigkeit der EBA-Leitlinien über Produktüberwachung und Governance, ZFR 2021, 494.

24 So zu den EBA-Leitlinien *Hartig*, Aufsichtsbehördliche Leitlinien: Rechtsqualität und Rechtsschutz, VersR 2022, 665 (669).

25 *Ph. Koch*, UKuR 2022, 403.

26 *Ph. Koch*, UKuR 2022, 404.

III. Kriegsrisiko im Versicherungsvertrag

Damit ist der Blick nun auf spezifisch versicherungsvertragsrechtliche Probleme zu richten. Hier stellt sich die Frage, welche Auswirkungen es hat, wenn ein Versicherungsfall im Zusammenhang mit einem Kriegsereignis steht. Die aktuelle Diskussion darf nicht den Blick darauf verstellen, dass Kriegsereignisse leider keine Einzelfälle sind. Abgesehen vom Jugoslawien-Krieg in den 1990er-Jahren beschäftigten zahlreiche Bürgerkriege, der Arabische Frühling 2011/2012 sowie natürlich der so bezeichnete „Krieg gegen den Terror“ – genauso wie der Terror selbst – die Versicherungswirtschaft. Zuletzt ist auch der Cyberkrieg in aller Munde gewesen.

Im Folgenden soll sich die Untersuchung nicht auf die Ukraine, sondern auf das Kriegsrisiko als solches konzentrieren. Zum besseren Verständnis sollen drei Fallgruppen herausgegriffen werden, in denen der Versicherungsfall in einem Zusammenhang mit dem Kriegsrisiko steht:

1. Die Betriebsstätte des österreichischen Unternehmens A wird im Kriegsgebiet durch einen (kriegsbezogenen) Bombenanschlag zerstört. Dadurch kommt es zu einer Unterbrechung der Lieferkette, weshalb ein (anderes) österreichisches Unternehmen B seine Produktion vorübergehend einstellen muss.
2. Ein Unfall-VN wird im Urlaubsland, in dem ein Bürgerkrieg ausbricht, durch eine Gewalttätigkeit verletzt.

Alternative 1: Der VN tritt einige Jahre nach Beendigung der Kriegshandlungen auf eine Landmine.

Alternative 2: Der VN kommt bei einem Terroranschlag ums Leben.

3. Eine von einem Staat eingesetzte Software richtet Schäden an, indem sie Dateien unwiederbringlich überschreibt. Ziel ist nicht nur der angegriffene Staat, sondern auch jedes Unternehmen, das in diesem Staat Geschäfte macht.

Wie die Beispiele zeigen, kann das Kriegsrisiko in allen Versicherungssparten, von der Sach- über die Personen- hin zur Cyberversicherung, eine Rolle spielen.

A. Umgang mit Krisen

Zunächst ist dazu die Frage zu klären, wie Versicherer bei der Gestaltung ihrer Verträge mit dem Kriegsrisiko umgehen können. An dieser Stelle soll an die eingangs (siehe I.) geschilderten Beispiele der Klimakrise und des Cyberkriegs erinnert werden. Hier zeigt sich ein markanter Unterschied: Die Auswirkungen des Klimawandels sind für den Versicherer besser einschätzbar, weil sie sich berechnen lassen. Ob und wann es einen Krieg geben wird, ist demgegenüber für den Versicherer nicht vorhersehbar. Die Entwicklungen seit dem letzten Jahr bestätigen diese Einschätzung. Statt dem Cyberkrieg kam es zu einem konventionellen Krieg mit Panzern, aber so wie in Deutschland 2021 gibt es auch 2022 verheerende Überschwemmungen – nur eben woanders, wie die Überflutungen in Pakistan zeigen.

Aus der Sicht des Versicherers kann daher zwischen „planbaren“ und „unplanbaren“ Krisen unterschieden werden. Planbar heißt in diesem Zusammenhang nicht, dass der Versicherer weiß, wann, wo und in welcher Höhe das Schadensereignis – also etwa das Unwetter oder die extreme Hitzewelle – eintritt. Gewiss ist vielmehr die steigende Häufigkeit der Ereignisse und ihre Auswüchse, die sich beide berechnen lassen. Dies rechtfertigt die Einordnung solcher Risiken als „planbar“.

Unplanbarkeit heißt umgekehrt nicht, dass sich der Versicherer nicht auf das Ereignis – etwa auf einen Krieg – einstellen könnte. Entscheidend für die Einordnung als „unplanbar“ ist, dass der Versicherer entweder keine sinnvollen Berechnungen nach der Wahrscheinlichkeit vornehmen kann oder dass das Ereignis – wenn es eintritt – auch den Versicherer zu überfordern droht.²⁷ Zum einen ist nämlich unklar, ob überhaupt und wenn ja, wann das Ereignis „Krieg“ eintritt.²⁸ Zum anderen besteht ein hohes Schadenspotential, weil entweder einzelne, sehr wichtige Objekte betroffen sind oder ganz viele individuelle, für sich genommen nicht unverhältnismäßige Schäden kumuliert auftreten.²⁹ In diesem Fall steht eine wirtschaftliche Überlastung des Versicherers im Raum.

Dadurch unterscheiden sich die beiden Alternativen für die Versicherer doch ganz erheblich. Bei planbaren Krisen rücken neue und innovative Deckungskonzepte ins Zentrum der Diskussion. So kann der Versicherer dem gehäuftem Auftreten von Unwetterereignissen etwa mit parametrischen Versicherungen begegnen.³⁰ Trotz Berechenbarkeit stoßen Versicherer auch hier freilich an wirtschaftliche Grenzen. Als Beispiel kann auf

27 E. Prölss, „Kriegsereignisse“ im Versicherungsrecht, DRZ 1946, 48 (48).

28 Schmidt/Gerathewohl, Die Versicherung bei Gewalttätigkeiten gegen eine Gemeinschaft, wobei Personen oder Sachschäden entstehen, ZVersWiss 1973, 277 (281).

29 Hübner, Rechtsprobleme der Deckung politischer Risiken, ZVersWiss 1981, 1 (12 f).

30 Dazu Perner, Versicherung und Klimawandel: Herausforderungen für agrarische Versicherungsprodukte, in FS N.N. (2022) 233 (im Erscheinen).

Pakistan verwiesen werden, das im Sommer 2022 von verheerenden Überschwemmungen betroffen war, die eine Fläche beinahe so groß wie Italien betrafen. Irgendwann werden auch beim Klimawandel keine Deckungskonzepte mehr helfen.

Die klassische Möglichkeit, sich von vornherein auf unplanbare Ereignisse einzustellen, ist, sie vorsorglich von der Deckung auszuschließen.³¹ Durch Aufnahme eines solchen Risikoausschlusses in AVB handelt der Versicherer proaktiv. Damit rückt die Auslegung, die Reichweite und die Rechtfertigung solcher Klauseln ins Zentrum, wodurch sich ein ganz klassisches AVB-Problem stellt.

Für die Untersuchung von AVB-rechtlichen Fragen hilft zunächst der Blick ins Gesetz. Hier fällt auf, dass bereits das VersVG für die Feuer- und die Tierversicherung entsprechende Ausschlüsse kennt, wenn der Versicherungsfall „durch Maßregeln verursacht wurde, die im Krieg oder nach Erklärung des Kriegszustandes von einem militärischen Befehlshaber angeordnet worden sind“ (§ 84, § 117 Z 2 VersVG). Daraus folgt eine wichtige Information für die Vertragsgestaltung: Das Gesetz kennt das Kriegsrisiko und schließt es in den (damals) besonders wichtigen Sparten aus. Das bildet den Maßstab der AVB-rechtlichen Untersuchung (siehe dazu im Detail III. B. 4.).

Der Gesetzgeber adressiert den Krieg aber auch reaktiv, wo die Frage nicht durch den Kriegsausschluss erledigt ist. Dabei ist das gesetzgeberische Bemühen erkennbar, auf die kriegs-

bedingte Veränderung des Risikos zu reagieren. Verliert die versicherte Liegenschaft aufgrund ihrer Belegenheit im Kriegsgebiet an Wert, kann eine allfällige Überversicherung durch eine Herabsetzung der Prämie ausgeglichen werden (§ 51 Abs 2 VersVG). Brennt das versicherte Gebäude vor Vertragsende aus einem kriegsbedingten Umstand ab, fällt das versicherte Interesse weg und der Vertrag endet (§ 68 Abs 3 VersVG).

Auch das Regime der Gefahrerhöhung adressiert die dauerhafte und erhebliche Veränderung des versicherten Risikos und kann zu Kündigung oder Leistungsfreiheit führen. Hier unterscheidet das Gesetz objektive und subjektive Gefahrerhöhung.³² Im Normalfall wird bei Kriegereignissen oft eine objektive Erhöhung der Gefahr gegeben sein.³³ Ob eine Gefahrerhöhung dauerhaft und erheblich ist, kann aber nicht pauschal beantwortet werden, sondern ist mit Blick auf den konkreten Vertrag zu beurteilen.³⁴ Weiters ist daran zu erinnern, dass sich der Versicherer nicht auf die Regeln der Gefahrerhöhung berufen kann, wenn „nach den Umständen als vereinbart anzusehen ist, daß das Versicherungsverhältnis durch die Erhöhung der Gefahr nicht berührt werden soll“ (§ 29 Satz 2 VersVG). Auch hier verbieten sich Pauschalaussagen. Durch kriegsbedingte Zerstörungen können ganze Lieferketten betroffen sein, weshalb auch Betriebe, die in Österreich angesiedelt sind, von den Auswirkungen des Ukraine-Kriegs betroffen sein können. Da die klassischen Betriebsunterbrechungsversicherungen den Eintritt eines Sachschadens im versicherten Betrieb voraussetzen,³⁵ hat der Versicherungsmarkt Lösun-

gen für sogenannte Rückwirkungsschäden entwickelt. Dabei versichert sich ein Betrieb gegen den Ausfall von Vertragspartnern (wie etwa Zulieferern) oder sogar von ganzen Lieferketten.³⁶ Verfügt im Beispielfall 1 das österreichische Unternehmen B, dessen Produktion aufgrund der kriegsbedingten Unterbrechung der Lieferkette stillsteht, über eine entsprechende Versicherung gegen Rückwirkungsschäden, ist der Betriebsausfall – vorbehaltlich eines Ausschlusses für das Kriegsrisiko (siehe dazu sogleich) – gedeckt. Das Unternehmen B (VN) zahlt ja gerade dafür, dass nicht bei ihm der Sachschaden eintritt, sondern – gleich aus welchem Grund – bei einem Dritten. Dann ist aber auch der kriegsbedingte Sachschaden beim Unternehmen A (Dritter), der zum Stillstand des Betriebs des Unternehmens B (VN) führt, nach den Umständen des Vertrages als mitgedeckt anzusehen. Der Versicherer kann sich also nicht auf die Regeln der Gefahrerhöhung berufen. Bei der Sachversicherung einer Liegenschaft, die sich plötzlich im Kriegsgebiet befindet, mag das hingegen anders zu beurteilen sein.

B. Kriegsausschlüsse

Die bisherigen Ausführungen zeigen, dass sich der Versicherer solche Überlegungen ersparen kann, wenn er vorsorglich Risikoausschlüsse vereinbart hat. Meist umfassen diese Ausschlüsse auch Risiken, die über das „klassische“ Kriegsrisiko deutlich hinaus gehen und unter dem Begriff „politische Risiken“ zusammengefasst werden.³⁷ Solche Ausschlüsse

31 Plastisch zum Ausschluss politischer Risiken *Hübner*, ZVersWiss 1981, 13: „Hände weg davon!“.

32 *Perner*, Privatversicherungsrecht (2021) Rz 4.49.

33 *Kath*, Kündigungsrecht und Leistungsfreiheit des Versicherers wegen Gefahrerhöhung infolge des Ukraine-Kriegs?, *ecolex* 2022, 586 (588).

34 Eingehend jüngst *Kath*, *ecolex* 2022, 588 f.

35 *Perner*, Privatversicherungsrecht Rz 7.55.

36 *Armbrüster*, Deckungserweiterungen in der Betriebsunterbrechungsversicherung, insbesondere: Rückwirkungsschäden (CBI), *VersR* 2020, 577 (577).

37 *Gruber* in FS Fenyves 493.

sind national und international Standard und finden sich in nahezu allen Sparten.³⁸

1. Klassischer versicherungsrechtlicher Kriegsbeginn

Mit Blick auf den Umfang der Klausel stehen dem Versicherer zahlreiche vertragliche Regelungsmöglichkeiten zu Verfügung. Er kann auch Wiedereinschlüsse und Spezialdeckungen vorsehen.³⁹ Immer ausgeschlossen ist aber das „klassische“ Kriegsrisiko („Krieg“; „Kriegsereignisse“). Art 7.8 AHVB spricht zwar von „Gewalthandlungen“, meint aber auch nichts anderes. Heute gilt als gesichert, dass es nicht auf einen Krieg im völkerrechtlichen Sinne⁴⁰ oder eine Kriegserklärung ankommt.⁴¹ Entscheidend ist also, ob ein tatsächlicher Kriegszustand besteht.⁴² Ein Krieg im versicherungsrechtlichen Sinne liegt dann vor, wenn mit Waffen und Gewalt eine Auseinandersetzung zwischen Staaten oder Völkern oder innerhalb eines Staates (Bürgerkrieg) ausgetragen wird.⁴³ Aufgrund der offenen Formu-

lierung umfasst der Ausschluss auch das passive Kriegsrisiko, sodass eine aktive Teilnahme an den Kampfhandlungen nicht erforderlich ist.⁴⁴ Daher greift der Ausschluss auch dann, wenn ein unfallversicherter Tourist im Urlaubsland, in dem ein Bürgerkrieg ausbricht, durch eine Gewalthandlung verletzt wird (Beispielsfall 2). Auch Schäden, die nicht auf dem Territorium einer der kriegführenden Parteien eintreten, sind daher vom Ausschluss erfasst.⁴⁵ Teilweise stellen die Bedingungen aber darauf ab, dass der Staat Österreich in kriegerische Ereignisse verwickelt ist.⁴⁶

Neben Krieg sind regelmäßig auch Bürgerkrieg, Unruhen, Rebellion, Aufstand und Terror ausgeschlossen. Auch hier ist freilich ein genauer Blick auf die Bedingungslage notwendig. So findet sich etwa in den AUVB gerade kein Ausschluss für Terror.⁴⁷ Stirbt der unfallversicherte Tourist im Urlaubsland durch einen Terroranschlag, greift der Ausschluss für politische Risiken in der Unfallver-

sicherung daher nicht (Beispielsfall 2 Alternative 2).

2. Adäquate Kausalität und Begrenzung des Ausschlusses

Sowohl bei den gesetzlichen (§ 84, § 117 Z 2 VersVG) als auch den vertraglichen Kriegsausschlüssen muss ein „Kausalzusammenhang“ zwischen dem Eintritt des Versicherungsfalles und den ausgeschlossenen Risiken bestehen.⁴⁸ Im Beispielsfall 2 Alternative 1 war der Krieg kausal für das Vorhandensein einer Landmine und damit auch kausal für den Unfall des VN. Damit ist der Krieg auch eine *conditio sine qua non* für den Unfall des VN.

Allerdings sind hier zwei Einschränkung vorzunehmen. Einerseits muss der Krieg *adäquat* kausal für den Schadenseintritt gewesen sein.⁴⁹ Das ist dann der Fall, wenn nach der Erfahrung ein Krieg geeignet ist, gera-

38 Siehe die Übersicht bei Gruber in FS Fenyves 494 ff. Im Einzelnen finden sich in folgenden Musterbedingungen Kriegsausschlussklauseln: Sachversicherung: Art 2.10.1 bis 2.10.3 AEB; Art 2.9.1 bis 2.9.3 AFB, Art 3.9.1 bis 3.9.3 AFBUB; Art 6.3 AKKB; Art 5.2.1 AMMB; Art 6 Abs 1 a) und b) AÖTB; Passivenversicherung: Art 7.8 AHVB (Haftpflcht); Art 7.1.1 ARB (Rechtsschutz); Personenversicherung: § 3.3 und 3.4 ALB (Er/Ab, Fonds); Art 17.5 AUVB; § 6.5 Allgemeine Versicherungsbedingungen für die Krankheitskosten- und Krankenhaus-Tagegeldversicherung; Cyberversicherung: Art 2.12 bis 2.14 ABC.

39 So etwa die „Überraschklausel“ in der Unfallversicherung in Deutschland: Dörner in Langheid/Wandt (Hg), MüKoVVG II² (2017) § 178 Rz 146 f.

40 So schon RG 03.07.1917, VII 114/17 = RGZ 90, 378, 380; aA Langheid in Römer/Langheid (Hg), VVG² (2013) § 84 Rz 3.

41 Fricke, Rechtliche Probleme des Ausschlusses von Kriegsrisiken in AVB, VersR 1991, 1098 (1099); Saria in Fenyves/Perner/Riedler (Hg), VersVG (8. Lfg 2021) § 84 Rz 5. Dies wird von manchen Musterbedingungen auch ausdrücklich klargestellt: zB Art 2.12 ABC.

42 Schmidt/Gerathwohl, ZVersWiss 1973, 282.

43 Dörner in Langheid/Wandt, MüKoVVG II² § 178 Rz 144.

44 In der Unfallversicherung gewähren manche Versicherer aber einen Einschluss für das passive Kriegsrisiko: Perner, Privatversicherungsrecht Rz 7.189.

45 RG VII 114/17 = RGZ 90, 378; Fricke, VersR 1991, 1101; Krahe, Der Begriff „Kriegsereignis“ in der Sachversicherung, VersR 1991, 634 (635); Schmidt/Gerathwohl, ZVersWiss 1973, 288; aA wohl Keltner/Kainz (Kriegsausschlüsse und Cyber-Versicherung [„Cyber-Krieg“], ecolex 2022, 592 [594]), nach denen in Österreich eintretende Schäden österreichischer Unternehmen nicht vom Kriegsausschluss betroffen sind, „weil sich Österreich nicht in einem Kriegszustand mit einem anderen Staat, bspw Russland, befindet“.

46 ZB § 3.4 ALB; in diesem Sinne wohl auch Keltner/Kainz (ecolex 2022, 594), allerdings für den Kriegsausschluss in der Cyberversicherung.

47 Maitz, Allgemeine Bedingungen für die Unfallversicherung (2017) 223.

48 OGH 29.11.1950, 1 Ob 659/50 = VersE 18 (Hausratversicherung); 01.03.1947, 1 Ob 141/47 = VersE 4 (Feuerversicherung); 30.11.1946, 1 Ob 314/46 = VersE 3 (Kfz-Kaskoversicherung); 11.04.1917, Rv I 129 = ZBI 1917/201; Dallwig, Kriegsbedingte Versorgungslücken mit Gas in der Betriebsunterbrechungsversicherung, UKuR 2022, 448 (449); Fortmann, Der Kriegsausschluss, in FS N.N. 93 (98) (im Erscheinen); Saria in Fenyves/Perner/Riedler, VersVG § 84 Rz 7.

49 Naumann/Brinkmann, Zur Auslegung des Kriegsausschlusses in der privaten Unfallversicherung, r + s 2012, 469 (470); ebenso Krahe, VersR 1991, 636.

de einen solchen Schaden wie den eingetretenen zu verursachen.⁵⁰ Wie auch im Schadenersatzrecht erweist sich die Adäquanz aber fast nie als taugliches Eingrenzungskriterium.⁵¹ Daher muss sich andererseits auch die durch den Krieg geschaffene erhöhte Gefahr realisiert haben.⁵² Die Reichweite des Ausschlusses wird also in sachlicher, örtlicher und zeitlicher Weise begrenzt.⁵³ Das kann mit einer teleologischen, am Vertragszweck orientierten Auslegung des Kriegsausschlusses begründet werden.⁵⁴

Tritt der unfallversicherte VN einige Jahre nach Endes des Kriegs auf eine Landmine und besteht keine durch den Krieg erhöhte Gefahrenlage mehr, kann der Risikoausschluss daher nicht greifen (Beispielsfall 2 Alternative 1).⁵⁵ Auch bei Einbrüchen, die nach Ende des Zweiten Weltkriegs von Zivilpersonen, aber unter Verwendung von Uniformen der kriegsbeteiligten Streitkräfte begangen wurden, verwirklichte sich kein über die Friedenszeit hinausgehendes Risiko, sodass der Ausschluss nicht anwendbar war.⁵⁶

Die Musterbedingungen betonen die Notwendigkeit eines Kausalzusammenhangs ebenfalls, indem sie entweder verlangen, dass die eingetretenen Schäden mit dem Kriegsrisiko „ursächlich zusammenhängen“⁵⁷ oder seine „unmittelbare oder mittelbare Wirkung“⁵⁸ sind.⁵⁹ Damit wird die zum Katastrophen- und Hoheitsausschluss in der Rechtsschutzversicherung ausgetragene Diskussion über die AGB-rechtliche Zulässigkeit dieser Formulierungen auch für den Kriegsausschluss relevant.⁶⁰ Während der Hoheitsausschluss in der Rechtsschutzversicherung im Unternehmensgeschäft nach dem OGH⁶¹ der Inhaltskontrolle (§ 879 Abs 3 ABGB) standhält, wurde er vom OLG Wien⁶² und OLG Linz⁶³ in zwei Verbandsverfahren im Verbrauchergeschäft für intransparent (§ 6 Abs 3 KSchG) erklärt.⁶⁴ Wie auch beim Hoheitsausschluss in der Rechtsschutzversicherung ist auch beim Kriegsausschluss nicht immer eindeutig feststellbar, worin das „typische Risiko“ eines Kriegsereignisses liegt und somit ein zumindest mittelbarer Zusammenhang zum Krieg besteht. Diese Schwierigkeit zeigt sich etwa in der Judikatur des OGH nach dem Zweiten Weltkrieg sehr deutlich. Im

Detail ist nämlich umstritten, was den Maßstab für die kriegsbedingte Erhöhung der Gefahrenlage bildet: das Normalrisiko in Friedenszeiten oder die allgemein stabilisierten, wenngleich gegenüber Friedenszeiten mit einer leicht erhöhten Gefahrenlage verbundenen Verhältnisse?⁶⁵ Feiern Soldaten der Besatzungsmacht das Ende des Kriegs und kommt es dabei aus Unachtsamkeit zu einem Brand, soll die Kriegsklausel greifen. Es sei „bekannt [...]“, „daß Kampftruppen im Umgange mit Sachgütern aller Art, soweit sie nicht unmittelbar dem Kampfe dienen, minder sorgsam sind“.⁶⁶ Berauben ausländische „Displaced Persons“ den VN, muss der Versicherer hingegen leisten. Zwar erhöhe die Anwesenheit solcher Personen die Kriminalität. Dieser Umstand werde aber durch die „bereits eingetretene Konsolidierung der staatlichen Machtmittel [...] paralyisiert“.⁶⁷ Im ersten Fall spielte für den OGH eine Rolle, dass infolge der Kriegsereignisse auch das Feuerschutzwesen noch gelähmt war.⁶⁸ Demgegenüber betont er im zweiten

50 Schmidt/Gerathewohl, ZVersWiss 1973, 284.

51 Dazu Koziol, Österreichisches Haftpflichtrecht I⁴ (2020) C/10/Rz 18.

52 OGH 1 Ob 659/50 = VersE 18; 18.01.1950, 1 Ob 2/50 = VersE 14; 06.06.1949, 1 Ob 311/49 = VersE 11; 05.11.1947, 1 Ob 355/47 = VersE 5; 1 Ob 141/47 = VersE 4; 17.09.1946, 1 Ob 87/46 = VersE 1; BGH 28.11.1951, II ZR 7/51 = BeckRS 1951, 31202583.

53 Schmidt/Gerathewohl, ZVersWiss 1973, 285 ff; dagegen Krahe, VersR 1991, 635 f. Die Notwendigkeit eines örtlichen und zeitlichen Zusammenhangs betont auch schon die frühe Rsp: OGH 22.05.1917, Rv I 190 = ZBI 1917/244.

54 Fortmann in FS N.N. 98; Schubach, Politische Risiken und Krieg in der Personenversicherung, r+s 2002, 177 (179).

55 Knappmann in Prölss/Martin (Begr), VVG³¹ (2021) Ziff. 5.1.3 AUB 2014 Rz 41.

56 OGH 1 Ob 311/49 = VersE 11; 1 Ob 355/47 = VersE 5.

57 Vgl Art 6.3 AKKB.

58 Vgl Art 2.10 AEB 2001; Art 2.9 AFB 2001; ähnl auch Art 17.5 AUVB 2008.

59 In älteren Bedingungen ist auch davon die Rede, dass der Schaden „gelegentlich eines Kriegs“ eintritt: OGH Rv I 190 = ZBI 1917/244; Rv I 129 = ZBI 1917/201.

60 Dazu ausführlich Figl/Perner, Kapitel 20: Privatversicherungsrecht, in Resch (Hg), Corona-Handbuch^{1.06} (2021) Rz 54 ff.

61 24.03.2021, 7 Ob 42/21h = EvBl 2021/119 (zust Kronthaler).

62 17.03.2021, 5 R 13/21z = VbR 2021/62.

63 04.04.2022, 12 R 10/22k = VbR 2022/68.

64 Zu den E des OGH und des OLG Wien siehe Figl, COVID-19: Hoheits- und Katastrophenklausel in der Rechtsschutzversicherung, ecolx 2021, 618; Kronthaler, Rechtsschutzversicherung: Die COVID-19-Pandemie als ausgeschlossenes Risiko?, Zak 2021, 324.

65 Schmidt/Gerathewohl, ZVersWiss 1973, 285 f.

66 OGH 1 Ob 87/46 = VersE 1; ähnl schon OGH 31.10.1916, Rv IV 369 = ZBI 1917/97.

67 OGH 1 Ob 2/50 = VersE 14.

68 Daher kommt es zur teilweisen Leistungsfreiheit, wenn ein nicht kriegsbedingter Brand infolge des kriegsbedingten Zusammenbruchs des Brandschutzwesens nicht rechtzeitig gemeldet und gelöscht werden kann: BGH 02.05.1951, II ZR 110/50 = NJW 1951, 884.

Fall, dass zur Zeit des Raubüberfalls die Sicherheitsverhältnisse schon geordnet waren, weil sowohl die österreichische Exekutive als auch die britischen Besatzungstruppen die erforderliche Kontrolle über das Land Kärnten erlangt hatten.

Die gezeigten Auslegungsprobleme streiten für ein enges Verständnis des Kriegsausschlusses. Ist kein eindeutiges Auslegungsergebnis erzielbar, ist § 915 2. HS ABGB anzuwenden, sodass die verbleibenden Zweifel zulasten des Versicherers gehen.⁶⁹ Gegenüber Verbrauchern wird dann aber wohl Intransparenz (§ 6 Abs 3 KSchG) bestehen, weil eine Regelung, die erst unter Heranziehung der Unklarheitenregel verstanden werden kann, nicht klar und verständlich ist.⁷⁰ Für den VN bleibt völlig offen, wann noch ein zumindest mittelbarer Zusammenhang mit Kriegereignissen gegeben ist. Hier besteht also Änderungsbedarf für die Versicherer.

3. Sonderproblem: Kriegsausschluss in der Cyberversicherung

Ein Sonderproblem ist der Kriegsausschluss in der Cyberversicherung. Zwar stellt sich auch in der klassischen Sachversicherung die Frage, ob der Kriegsausschluss auch staatlich organisierte Cyberattacken und Cyberkriege umfasst. Für die

Cyberversicherung interessiert die Frage aber natürlich besonders, soll sie doch gerade gegen (reine) Vermögensschäden durch Informationssicherheitsverletzungen (vgl Art 1.2 ABC), die typischerweise durch Cyberangriffe ausgelöst werden. Dass diese Frage nicht nur von rein akademischem Interesse ist, zeigen zwei medial viel beachtete⁷¹ Versicherungsprozesse in den USA.⁷² Die klagenden Unternehmen waren Opfer von Cyberattacken mit der Schadsoftware „NotPetya“ geworden. Die Versicherer lehnten die Deckung ab, weil NotPetya vom russischen Militärnachrichtendienst GRU eingesetzt worden sei und somit der Ausschluss für Schäden durch „hostile or warlike action“ greife. Im Dezember 2021 entschied der Superior Court of New Jersey, dass sich im Fall von Merck der Versicherer nicht auf den vereinbarten Kriegsausschluss berufen kann. Nach einem „reasonable understanding“ des Ausschlusses könne sich dieser nur auf konventionelle Formen der Kriegsführung mit bewaffneten Streitkräften beziehen.

Der einschlägige Risikoausschluss in Art 2.12 ABC bezieht sich auf „Schäden aufgrund von Kriegereignissen jeder Art, mit oder ohne Kriegserklärung, einschließlich aller Gewalthandlungen politischer Organisationen

und allen damit verbundenen militärischen oder behördlichen Maßnahmen“. Schon auf den ersten Blick überrascht, dass die Problematik eines staatlich organisierten Cyberangriffs oder eines Cyberkriegs in der Klausel nicht adressiert wird.⁷³ Aus diesem Grund wird der Kriegsausschluss in den ABC von manchen auch als „traditionell“ bezeichnet, sodass auf den schon oben behandelten versicherungsrechtlichen Kriegsbegriff zu rekurrieren sei.⁷⁴ Damit wird aber das Ergebnis der Auslegung schon – vor dem eigentlichen Auslegungsvorgang – vorweggenommen. Wird derselbe Begriff in unterschiedlichen Versicherungsprodukten oder -sparten verwendet, muss er nämlich nicht zwingend auch dasselbe bedeuten.⁷⁵ Unzulässig ist es auch, in einer Art historischen Auslegung auf die Entstehungsgeschichte von AVB oder von Klauselformulierungen abzustellen.⁷⁶

Der Blick ist vielmehr auf das Verständnis eines durchschnittlichen Versicherungsnehmers im Hinblick auf das konkrete Bedingungswerk zu richten.⁷⁷ Dabei muss bedacht werden, dass unter dem Begriff des Cyberkriegs ganz unterschiedliche Angriffsszenarien verstanden werden können. Der Cyberkrieg kann isoliert

69 So zum Hoheitsausschluss in der Rechtsschutzversicherung *Figl/Perner* in Resch Rz 70.

70 OGH 21.12.2017, 4 Ob 228/17h; *P. Bydlinski*, Thesen zur praktischen Handhabung des „Transparenzgebots“ (§ 6 Abs 3 KSchG), JBI 2011, 141 (142); *Rummel* in Rummel/Lukas (Hg), ABGB⁴ (2014) § 915 Rz 11; *A. Vonkilch* in Fenyves/Kerschner/Vonkilch (Hg), ABGB (Klang)³ (2011) § 915 Rz 10; siehe schon *Leitner*, Unklarheiten im Vertragsrecht, *ecolex* 2002, 12; aA *Fenyves* in Fenyves/Perner/Riedler, *VersVG* (6. Lfg 2020) Vor § 1 Rz 97 mwN.

71 Der Spiegel 23.01.2022, Versicherung darf Computerwurm NotPetya nicht als Kriegsakt deuten.

72 *Mondelez International, Inc. v. Zurich Am. Ins. Co.*, Case No. 2018-L-011008 (Cir. Ct., Cook Cnty.); *Merck & Co., Inc. v. Ace Am. Ins. Co.*, Case No. UNN-L-002682, (N.J. Super. Ct. Law Div. 2018).

73 So auch der Befund von *Fortmann* (Cyberversicherung: ein gutes Produkt mit noch einigen offenen Fragen, *r+s* 2019, 429 [433]) für die deutschen Musterbedingungen. In der Praxis finden sich in Cyberversicherungsverträgen aber durchaus Risikoausschlüsse, die Schäden durch bestimmte „Cyber-Operationen“ vom Versicherungsschutz ausnehmen, siehe dazu die Klauseln bei *Fortmann* in FS N.N. 94 f.

74 Etwa von *Keltner/Kainz*, *ecolex* 2022, 593 f.

75 Überzeugend *Fenyves*, Das Verhältnis von Auslegung, Geltungskontrolle und Inhaltskontrolle von AVB als methodisches und praktisches Problem, in FS F. Bydlinski (2002) 121 (124); so etwa der unterschiedliche Sachschadensbegriff in der Haftpflicht- und Sachversicherung: *Bertsch/Fortmann*, Silent-Cyber-Risiken in konventionellen Unternehmensversicherungen (Teil 1), *r+s* 2021, 485 (488); gegen eine differenzierte Auslegung des Kriegsbegriffs in der Cyber- und Sachversicherung aber *Fortmann* in FS N.N. 103; *ders.*, *r+s* 2019, 433.

76 OGH 30.07.1996, 7 Ob 2043/96h; *Fenyves* in FS F. Bydlinski 124; aA offenbar *Keltner/Kainz*, *ecolex* 2022, 594.

77 Insofern etwas widersprüchlich *Fortmann* (in FS N.N. 95), nach dem auf das Verständnis der „typische[n] Zielgruppe des entsprechenden Versicherungsvertrags“ abzustellen ist.

oder zusätzlich zu einem konventionellen Krieg im Rahmen einer hybriden Kriegsführung erfolgen.⁷⁸ Er kann zu Personen- und Sachschäden⁷⁹ führen oder – worum es bei der Cyberversicherung primär geht⁸⁰ – „nur“ Daten und Programme betreffen.

Werden im Rahmen eines hybriden Kriegs konventionelle und virtuelle Kriegsführung miteinander kombiniert, ist die Rechtslage verhältnismäßig einfach. Auf die Einordnung des virtuellen Teils der Kriegsführung als „Kriegsereignis jeder Art“ kommt es nicht entscheidend an, weil Art 2.12 ABC auch Schäden aufgrund von „allen damit verbundenen militärischen [...] Maßnahmen“ ausschließt. Der „konventionelle“ Krieg des 21. Jahrhunderts geht regelmäßig mit flankierenden Cyberangriffen einher, die insbesondere die kritische Infrastruktur des Feindes treffen sollen.⁸¹ Der durchschnittliche VN einer Cyberversicherung wird daher jedenfalls erkennen, dass es sich bei flankierenden Cyberangriffen im Rahmen eines hybriden Kriegs um „militärische Maßnahmen“ handelt, die unter den Ausschluss in Art 2.12 ABC fallen. Dass solche begleitenden Cyberangriffe häufig den konventionellen Kampfhandlungen zeitlich vorausgehen, schadet ebenfalls nicht. Bei solchen Vorbereitungshandlungen besteht nämlich schon eine erhöhte kriegsbedingte Gefahrenlage, der durch den Ausschluss gerade Rechnung getragen werden soll.⁸²

Diese deckungsrechtliche Beurteilung kann aber nicht unbesehen auf isolierte, unabhängig von einem konventionellen Krieg geführte Cyberkriege übertragen werden, sondern es ist eine gesonderte Auslegung vorzunehmen. Hier muss zunächst eine Differenzierung vorgenommen werden. Ein „bloßer“ Cyberangriff, mag er auch staatlich angeordnet oder zumindest gebilligt sein, stellt noch keinen Cyberkrieg dar und ist daher jedenfalls nicht vom Ausschluss betroffen. Schließlich entspricht es ja gerade dem Zweck einer Cyberversicherung, sich gegen die Folgen eines Cyberangriffs abzusichern. An dieser Stelle ist freilich zuzugeben, dass die Grenze zwischen einem echten Cyberkrieg und einem „bloßen“ Cyberangriff wohl nicht eindeutig gezogen werden kann. Ein Unterschied könnte im Angriffsziel bestehen. Während der Cyberangriff in erster Linie Private, idR wohl Unternehmen zum Ziel hat, richtet sich der Cyberkrieg primär gegen einen Staat.⁸³ Freilich kann auch der angegriffene Staat mittelbar dadurch geschädigt werden, dass dort ansässige Unternehmen attackiert werden und die Wirtschaft zusammenbricht. Ob eine staatlich angeordnete oder gebilligte Cyber-Operation schon ein Cyberkrieg oder „nur“ ein Cyberangriff ist, ist daher eine schwierige Grenzziehung.

Damit bleibt zu klären, ob ein isolierter, nicht im Rahmen von hybrider Kriegsführung geführter Cyberkrieg unter den Kriegsausschluss fällt. Ausgehend vom Wortlaut („Kriegsereignisse jeder Art“) wird der durchschnittliche VN erkennen, dass der Kriegsbegriff der ABC sehr weit gefasst ist.⁸⁴ Gerade der VN einer Cyberversicherung wird den Begriff nicht nur in seiner historischen Dimension auslegen,⁸⁵ sondern sich darüber hinaus im Klaren sein, dass Kriege mittlerweile auch anders – eben virtuell als Cyberkrieg – geführt werden können. Bei isolierter Betrachtung des Wortlauts wird der VN unter „Kriegsereignisse jeder Art“ daher nicht nur konventionelle Kriege verstehen.

Wie allgemein bei Verträgen ist bei der Auslegung von AVB aber nicht nur der Wortlaut, sondern auch der Zweck der Vereinbarung zu berücksichtigen.⁸⁶ Der Grund für den Ausschluss des „traditionellen“ Kriegsrisikos besteht darin, dass die Eintrittswahrscheinlichkeit eines solchen Kriegs für den Versicherer ebenso unberechenbar ist wie das potentielle Schadensausmaß.⁸⁷ Müsste der Versicherer kriegsbedingte Schäden decken, drohte er, wirtschaftlich überfordert zu werden.⁸⁸ Diese Gefahr kann aber genauso gut bei einem Cyber-

78 Günther, „Cyberwar“ und Kriegsausschluss, r+s 2019, 188 (189 f).

79 Vgl. Der Spiegel 03.10.2021, Starb Nicko durch eine Hack-Attacke?; zu solchen „Physical Cyber Risks“ siehe den ausführlichen Bericht von Lloyd's, Shifting powers: physical cyber risk in a changing geopolitical landscape (2022) <<https://www.lloyds.com/news-and-insights/risk-reports/library/shifting-powers-geopolitics-threat-of-physical-cyber-risk>>.

80 Die Cyberversicherung deckt nur reine Vermögensschäden. Elektronische Daten gelten gem Art 1.1 ABC nicht als Sachen: Kath, Die Cyberversicherung, ZVers 2019, 102 (103).

81 Unger, Cybersicherheit und Cyberverteidigung 2021, in BMLV 291 (293) <<https://www.bundesheer.at/wissen-forschung/publikationen/beitrag.php?id=3453>>.

82 Naumann/Brinkmann, r+s 2012, 471; Schmidt/Gerathewohl, ZVersWiss 1973, 288.

83 Fortmann in FS N.N. 105; aA Salm in Rüffer/Halbach/Schimikowski (Hg), VVG⁴ (2019) A1-17 AVB Cyber Rz 3.

84 Ähnlich schon der Befund von Gruber (in FS Fenyves 497) für die entsprechenden Ausschlüsse in konventionellen Versicherungen.

85 So aber Fortmann in FS N.N. 102.

86 Perner, Privatversicherungsrecht Rz 2.75.

87 Hübner, ZVersWiss 1981, 12 f; Schmidt/Gerathewohl, ZVersWiss 1973, 281.

88 Dies ebenfalls betonend OGH 1 Ob 311/49 = VersE 11.

krieg bestehen. Wird etwa durch einen groß angelegten Cyberkrieg die Stromversorgung eines Landes lahmgelegt, kommt es also zu einem totalen Blackout, können die Folgen eines Cyberkrieges jenen eines konventionellen Kriegs durchaus gleichkommen.⁸⁹ Werden wie im Beispielfall 3 bei jedem Unternehmen, das im angegriffenen Staat Geschäfte macht, Dateien unwiederbringlich überschrieben, realisiert sich ebenso wie bei einem konventionellen Krieg ein Kumulrisiko. Man könnte insofern – um ein düsteres Bild zu bemühen – von einem virtuellen Flächenbombardement sprechen.

Der Zweck des Kriegsausschlusses spricht also nicht gegen die Einbeziehung von Cyberkriegen, sondern dafür. Damit wird auch keine unzulässige Analogie gezogen,⁹⁰ geht es doch hier nicht um die Füllung einer gesetzlichen Lücke, sondern um die Auslegung einer Vertragsbestimmung anhand des mit ihr verfolgten Zweckes. Auch die Versicherungswirtschaft hat die Zeichen der Zeit mittlerweile erkannt und will Cyberkriege künftig bei den Ausschlüssen berücksichtigen. So hat etwa die *Lloyd's Market Association* vier Musterausschlussklauseln für „Cyber War and Cyber Operations“ formuliert. Aufgrund der geänderten Risikolage hat *Lloyd's* nämlich für die Zukunft eine Anpassung der Kriegsausschlüsse der am dortigen Markt gezeichneten Poliz-

zen verlangt.⁹¹ Wird eine dieser Musterklauseln verwendet, wird dieser Anforderung entsprochen.

Im Ergebnis sind daher sowohl im Rahmen einer hybriden Kriegsführung lancierte Cyberangriffe als auch davon unabhängig geführte Cyberkriege nach Art 2.12 ABC ausgeschlossen. Dabei wird ein nicht unerheblicher Teil des auf Ebene der primären Risikobeschreibung gewährten Versicherungsschutzes wieder ausgeschlossen, worauf im Rahmen der Rechtfertigungsprüfung bei der Inhaltskontrolle noch näher einzugehen ist (siehe sogleich 4.).

4. Sachliche Rechtfertigung (§ 879 Abs 3 ABGB)

Abschließend ist die Frage zu klären, inwieweit der Kriegsausschluss der Inhaltskontrolle (§ 879 Abs 3 ABGB) standhält, wofür seine sachliche Rechtfertigung zu prüfen ist. An dieser Stelle ist daran zu erinnern, dass bereits das VersVG Kriegsausschlüsse kennt und zwar für die Feuer- und die Tierversicherung (§ 84, § 117 Z 2 VersVG). Das Gesetz geht also davon aus, dass der Ausschluss in diesen beiden Sparten sachgerecht ist. Dieser gesetzlichen Abwägungsentscheidung kommt Indizwirkung für die Rechtfertigung vertraglich vereinbarter Kriegsausschlüsse zu, die im Folgenden näher zu prüfen ist. Wie noch zu zeigen sein wird, dürfen dabei nicht alle Versicherungssparten und -produkte über einen Kamm geschert werden.

Schon an anderer Stelle wurde erwähnt, dass dem Kriegsrisiko eine besondere Ungewissheit immanent ist. Die Häufigkeit von Kriegen lässt sich statistisch nicht prognostizieren.⁹² Hinzu kommt, dass Kriege regelmäßig ein gewaltiges Schadenspotential aufweisen.⁹³ Das hat auch schon die Rsp⁹⁴ nach dem Zweiten Weltkriege erkannt, hält sie doch Kriege für „Ereignisse, die durch ihre Wucht und ihren Umfang eine augenblickliche übermäßige und derartig über das Risiko normaler Zeiten hinausgehende Inanspruchnahme der Versicherungsgesellschaften zur Folge hätten, daß sie sich als versicherungstechnisch untragbar erweisen“. Der wirtschaftliche Zweck des Ausschlusses liegt also in der Sicherstellung der Leistbarkeit des Versicherungsschutzes. Erst durch den Ausschluss wird der Versicherer in die Lage versetzt, seine Verpflichtungen „im Übrigen“ erfüllen zu können.⁹⁵ Aufgrund der Unberechenbarkeit der kriegsrelevanten Faktoren hat der Versicherer auch keine angemessene Alternative zum Ausschluss. Ein Ausgleich dieses Risikos durch eine entsprechend sehr hohe Prämie kommt nicht oder nur in ganz besonderen Konstellation in Betracht.⁹⁶

Wie auch bei anderen Großereignissen unserer Zeit (Klimawandel, Pandemie) tritt außerdem die legitime Erwartungshaltung hinzu, dass der Staat bei einer solchen drohenden Überforderung privater Player eingreift und das Risiko sozialisiert.⁹⁷ His-

89 Günther, r+s 2019, 190.

90 So aber Fortmann in FS N.N. 103.

91 Lloyd's Market Association Bulletin, Cyber War and Cyber Operation Exclusion Clauses (2021) <https://www.lmalloyds.com/LMA/News/LMA_bulletins/LMA_Bulletins/LMA21-042-PD.aspx>.

92 OGH 1 Ob 87/46 = VersE 1.

93 Hübner, ZVersWiss 1981, 12 f; E. Prölss, DRZ 1946, 48; Schmidt/Gerathewohl, ZVersWiss 1973, 281.

94 OGH 1 Ob 2/50 = VersE 4; ähnl OGH 1 Ob 355/47 = VersE 5.

95 Fricke, VersR 1991, 1099; Perner, COVID-19: Deckung in der BUFT?, VR 2020 H 5, 26 (33).

96 Gruber in FS Fenyves 496 f; Schmidt/Gerathewohl, ZVersWiss 1973, 280: „Ausgewogenheit zwischen Leistung und Gegenleistung“.

97 Saria in Fenyves/Perner/Riedler, VersVG § 84 Rz 1 mwN; diese kritisch betrachtend Prisching, Schadenbewältigung nach Naturkatastrophen (2013) 157.

torische Beispiele finden sich etwa in Deutschland mit den Tumultschadengesetzen, die Schäden durch innere Unruhen, für die in der Privatversicherung ein Risikoausschluss besteht, ausgleichen sollten.⁹⁸ Praktisch relevant ist heute vor allem der österreichische Katastrophenfonds,⁹⁹ der staatliche Entschädigungsleistungen bei Naturkatastrophen auszahlt.¹⁰⁰ Auch hier bestehen zahlreiche Risikoausschlüsse, etwa für Überschwemmungen, Hochwässer, Sturmfluten, Rückstauschäden, Vermurungen, Lawinen und Erdbeben.¹⁰¹ Während der COVID-19-Pandemie hat der österreichische Gesetzgeber ebenso zahlreiche finanzielle Hilfen auf den Weg gebracht, um den Betriebsausfall von Unternehmen zu ersetzen.¹⁰² In den betrieblichen Ausfallsversicherungen besteht nämlich aufgrund des Pandemieausschlusses keine Deckung für den Ausfall aufgrund allgemeiner Betretungsverbote.¹⁰³

Dieser Gedanke ist grundsätzlich auch für das Kriegsrisiko zutreffend.¹⁰⁴ Im Gegensatz zur Pandemie wird man aber eine gewisse zeitliche Verzögerung hinnehmen müssen, sodass staatliche Interventionen zugunsten der Allgemeinheit nicht sofort, sondern etwa erst beim Wiederaufbau nach Kriegsende erwartet werden können.

Aus all diesen Gründen besteht somit grundsätzlich eine sachliche Rechtfertigung für den Kriegsausschluss. An dieser Stelle ist allerdings auf das schon oben angebrachte Caveat zurückzukommen. Im Rahmen der Inhaltskontrolle von AVB ist nämlich auch stets zu prüfen, ob ein Risikoausschluss den berechtigten Deckungserwartungen des VN widerspricht.¹⁰⁵ Der Ausschluss ist also am Maßstab des von den Parteien intendierten Vertragszwecks zu messen.¹⁰⁶ Nun gibt es im Versicherungsrecht aber gerade keinen typischen allgemeinen Vertragszweck, ist doch die Versicherung als Rechtsprodukt das, wozu sie die Parteien machen.¹⁰⁷ Dieser richtet sich vielmehr nach der Sparte, dem gewachsenen Leitbild und der Werbung des Versicherers.¹⁰⁸

Das darf nicht darüber hinwegtäuschen, dass in vielen, wenn nicht sogar den meisten Fällen, der Kriegsausschluss den berechtigten Deckungserwartungen nicht widerspricht und daher sachlich gerechtfertigt ist. Zumeist wird durch diesen Ausschluss nämlich nur ein sehr kleiner Teilbereich des auf Ebene der primären Risikoumschreibung zugesicherten Versicherungsschutzes wieder zurückgenommen. Ist der VN unfallversichert, dann führt der Kriegsausschluss nicht etwa dazu, dass die Versicherung für den VN zwecklos wird. Der kriegsbedingte Unfall des VN ist vielmehr nur eine

von vielen denkbaren Konstellationen, die zum Versicherungsfall „Unfall“ führen.¹⁰⁹

Anderes könnte hingegen für den Ausschluss des Cyberkriegsrisikos in der Cyberversicherung gelten. Die Cyberversicherung soll reine Vermögensschäden durch Informationssicherheitsverletzungen decken (Art 1 ABC). Eine Informationssicherheitsverletzung liegt insbesondere dann vor, wenn die Verfügbarkeit, Integrität oder Vertraulichkeit von elektronischen Daten des VN durch Angriffe, unberechtigte Zugriffe oder Schadprogramme beeinträchtigt wird (Art 1.2 ABC). Typischerweise werden solche Informationssicherheitsverletzungen durch Cyberangriffe ausgelöst, wie sie auch im Rahmen eines Cyberkriegs lanciert werden. Im Gegensatz zum Kriegsausschluss in konventionellen Versicherungszweigen wie der Unfallversicherung (siehe oben) betrifft der Ausschluss des Cyberkriegsrisikos also den Kern des Leistungsversprechens des Cyberversicherers. Dieser Unterschied könnte Konsequenzen für die Rechtfertigungsprüfung haben. Der unfallversicherte VN schließt die Unfallversicherung nicht primär mit dem Ziel ab, gegen kriegsbedingte Unfälle geschützt zu sein. Wozu aber, wenn nicht zum Schutz gegen Cyberan-

98 Dazu *Schmidt/Gerathewohl*, ZVersWiss 1973, 312.

99 Basierend auf dem Bundesgesetz über Maßnahmen zur Vorbeugung und Beseitigung von Katastrophenschäden, BGBl 201/1996 idF BGBl I 133/2022.

100 Dazu im Detail *Prisching*, Naturkatastrophen 143 ff.

101 Siehe die Übersicht bei *Prisching*, Naturkatastrophen 158 ff.

102 Zum Härtefallfonds vgl *Hartl*, Kapitel 2: Härtefallfondsgesetz, in Resch Rz 1 ff.

103 *Figl/Perner* in Resch Rz 24, 27 ff; *Perner*, VR 2020 H 5, 29 f.

104 *Hübner*, ZVersWiss 1981, 18: „Nationales Unglück ist nicht versicherbar“.

105 Grundlegend *Fenyves*, Angehörigenklausel im Interessenwiderstreit, VR 1976, 353 (364 f).

106 *Fenyves* in *Fenyves/Perner/Riedler*, VersVG Vor § 1 Rz 70 f.

107 *Perner*, Privatversicherungsrecht Rz 1.10.

108 *Fenyves* in FS F. Bydliński 134 mit zahlreichen Nw zu diesen drei Kriterien.

109 So schon zur seuchenbedingten Betriebsschließung in der BUFT *Figl/Perner* in Resch Rz 33.

griffe, wie sie auch im Rahmen eines Cyberkriegs erfolgen, schließt der VN eine Cyberversicherung ab? Die Erwartungshaltung des unfallversicherten VN unterscheidet sich also von jener des cyberversicherten VN.¹¹⁰ Sieht man dagegen den Ausschluss des Cyberkriegsrisikos für wirksam an, bleibt im Wesentlichen nur der Versicherungsschutz für „bloße“ Cyberangriffe übrig. Damit wird aber ein sehr großer Teil des vom Versicherer in Art 1 ABC gegebenen Leistungsversprechens wieder aufgehoben. Eine solche Auslegung könnte im Widerspruch zu den berechtigten Deckungserwartungen des Cyber-VN stehen, womit der Ausschluss unzulässig wäre. Dies gilt umso mehr, als die Versicherungsbranche selbst sehr intensiv die Notwendigkeit von Cyberversicherung propagiert. Schließlich handle es sich bei Cyberkatastrophen um die Gefahr der Zukunft, zu deren Absicherung eine Cyberversicherung unerlässlich sei.

Zusammengefasst ergibt sich daher folgendes Bild: Auch beim Cyberkrieg besteht ein Kumulrisiko, was grundsätzlich für die sachliche Rechtfertigung des Ausschlusses spricht. Gerade bei der Cyberversicherung wird dem VN aber wie erläutert ein großer Ausschnitt des im Rahmen der primären Risikobeschreibung gewährten Versicherungsschutzes wieder ent-

zogen. Mit Blick auf die Vereinbarkeit mit § 879 Abs 3 ABGB macht dies den Cyberkriegsausschluss in der Cyberversicherung deutlich problematischer als den Kriegsausschluss in „herkömmlichen“ Versicherungssparten.

IV. Zusammenfassung und Ausblick

Wie sich gezeigt hat, ist der Krieg kein in Vergessenheit geratenes Nischenthema des vergangenen 20. Jahrhunderts, sondern beschäftigt die Versicherungswirtschaft akut und unmittelbar auch im Jahr 2022. Das betrifft zunächst einmal das Tagesgeschäft der Versicherer hinsichtlich Abschluss und Erfüllung von Versicherungsverträgen. Durch die Sanktionspakete der EU sind die Compliance-Anforderungen für die Versicherer in erheblichem Maße gestiegen.¹¹¹

Aber auch die Notwendigkeit, eine längerfristige Strategie für den Umgang mit Krisen, vor allem auch in Bezug auf die Vertragsgestaltung, zu ergreifen, ist durch den Ukraine-Krieg deutlich geworden. Wie gezeigt wurde, ist dabei zwischen „planbaren“ und „unplanbaren“ Krisen zu unterscheiden.

„Unplanbare“ Krisen und damit auch das Kriegsrisiko können vom Versicherer proaktiv durch entsprechende Risikoausschlüsse berücksichtigt werden. Durch umsichtige Formulierung kann der Versicherer erheblichen Einfluss auf Inhalt sowie Reichweite des Kriegsausschlusses nehmen und hat es in der Hand, bestehende AGB-rechtliche Bedenken auszuräumen. Dass solche Bedenken und Unklarheiten bestehen, zeigt nicht zuletzt die Diskussion über die unklare Deckungsfrage in Bezug auf Cyberkriege in der Cyberversicherung, auf die zahlreiche Versicherer derzeit reagieren.

Im Grundsatz bleibt aber festzuhalten, dass der Ausschluss des Kriegsrisikos sachlich gerechtfertigt ist, weil sowohl der Eintritt als auch das Schadenspotential des Kriegsrisikos vom Versicherer schwer bis gar nicht kalkuliert werden können. Wie die Diskussion zum Ausschluss des Cyberkriegsrisikos in der Cyberversicherung gezeigt hat, muss diese Frage der sachlichen Rechtfertigung aber immer mit Blick auf das konkrete Versicherungsprodukt gestellt werden.

¹¹⁰ Zum Unterschied zwischen BUFT und Seuchen-BU mit Blick auf die Erwartungshaltung des VN vgl. *Figl/Perner* in Resch Rz 33.

¹¹¹ *Ph. Koch*, UKuR 2022, 404.