

**bmask****BUNDESMINISTERIUM FÜR
ARBEIT, SOZIALES UND
KONSUMENTENSCHUTZ**Stubenring 1, 1010 Wien
DVR: 0017001**AUSKUNFT**Mag.a Judith Strunz
Tel: (01) 711 00 DW 2257
Fax: +43 (1) 7158258
Judith.Strunz@bmask.gv.atE-Mail Antworten sind bitte unter Anführung
der Geschäftszahl an die E-Mail Adresse
begutachtung@bmask.gv.at zu richten.An das
Bundesministerium für Justizper E-Mail:
team.z@bmj.gv.at**GZ: BMASK-10310/0020-I/A/4/2012**

Wien, 22.10.2012

Betreff: Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Versicherungsaufsichtsgesetz, das Versicherungsvertragsgesetz und das Verkehrsoffer-Entschädigungsgesetz geändert werden (Versicherungsrechts-Änderungsgesetz 2013 – VersRÄG 2013); Stellungnahme des Bundesministeriums für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz

Sehr geehrte Damen und Herren!

Unter Bezugnahme auf das Schreiben vom 19. September 2012, BMJ-Z10.213/0017-I 7/2012, nimmt das Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz zum Entwurf des Versicherungsrechts-Änderungsgesetzes 2013 wie folgt Stellung:

Zu Artikel I (Änderung des Versicherungsaufsichtsgesetzes):**Zu den Z 2 und 3:**

Die Änderungen in § 9 werden begrüßt, da sie das Urteil des EuGH in der Rs C-236/99 – Test Achat umsetzen, das eine Differenzierung bei Prämien und Leistungen auf Grund des Faktors Geschlecht verbietet.

Problematisch ist jedoch die Ergänzung in § 18f Abs. 7, wonach § 9 Abs. 2 nicht auf betriebliche Kollektivversicherungen anzuwenden ist. Es ist zwar richtig, dass das Urteil Test Achat keine unmittelbare Auswirkung auf betriebliche Systeme der Altersversorgung hat, wie in den Erläuterungen ausgeführt, dies jedoch v.a. deshalb, weil sich das Urteil nur auf die RL 2001/113/EG bezieht, die Gleichstellung von Frauen

und Männern beim Zugang zu der Versorgung mit Waren und Dienstleistungen zum Inhalt hat.

Die Gleichstellung von Frauen und Männern in betrieblichen Systemen der sozialen Sicherheit ist in der RL 2006/54/EG geregelt. Artikel 5 dieser Richtlinie schreibt fest, dass es in betrieblichen Systemen der sozialen Sicherheit keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts geben darf, insbesondere hinsichtlich des Anwendungsbereichs und der Zugangsbedingungen, der Beitragspflicht und der Berechnung der Beiträge sowie der Berechnung der Leistungen. In Artikel 9 werden Beispiele für Diskriminierungen angeführt, wie die Gewährung unterschiedlicher Leistungsniveaus (lit. h) und unterschiedlicher Arbeitgeberbeiträge (lit. j). Nach Geschlecht unterschiedliche Beiträge oder Leistungen können jedoch gerechtfertigt sein, wenn sich dies aus der Verwendung je nach Geschlecht unterschiedlicher versicherungsmathematischer Faktoren ergibt. Das bedeutet, dass auch im Bereich der betrieblichen Altersversorgung der Grundsatz der Gleichbehandlung von Frauen und Männern besteht, jedoch geschlechtsspezifische Differenzierungen bei Leistungen und Prämien aufgrund versicherungsmathematischer Faktoren möglich sein können.

Ein genereller Ausschluss der Unisex-Regel widerspricht daher der RL 2006/54/EG und sollte daher entfallen. Dasselbe gilt für den letzten Halbsatz der Erläuterungen zu § 18f Abs. 7 („....daher soll die „Unisex Regel“ nicht für die betriebliche Kollektivversicherung gelten“).

Vorgeschlagen wird, es hinsichtlich der betrieblichen Kollektivversicherung bei der geltenden Rechtslage zu belassen und keine Änderung vorzunehmen.

Zu Artikel II (Änderung des Versicherungsvertragsgesetzes)

Allgemein

Behindertenverbände berichten seit längerem über Benachteiligungen von Menschen mit Behinderungen im Bereich der privaten Versicherungen. Auch in der rechtlichen Evaluierung des Behindertengleichstellungsrechtes wurde auf diese Problematik besonders hingewiesen und rechtlicher Handlungsbedarf festgestellt.

Mit der **EntschlieÙung des Nationalrates** vom 20. Oktober 2011 wurden die Bundesministerin für Justiz und die Bundesministerin für Finanzen ersucht, **gemeinsam** mit den **Interessenvertretungen der Behinderten**, den Sozialpartnern, der Versicherungswirtschaft und der Verbraucher zu prüfen, ob und in welcher Weise Nachteilen von Menschen mit Behinderungen oder mit chronischen Erkrankungen insbesondere im Rahmen geschäftsplanmäßiger Erklärungen, der Allgemeinen Versicherungsbedingungen oder des Versicherungsvertragsrechts entgegengewirkt und ein effektives niederschwelliges Beschwerdeverfahren entwickelt werden kann.

Der am 24. Juli 2012 beschlossene Nationale Aktionsplan Behinderung sieht als Maßnahme die Einrichtung einer **Arbeitsgruppe** betreffend Diskriminierungsschutz aufgrund einer Behinderung bei privaten Versicherungen vor (Maßnahme 47 – zuständig BMJ, BMF und BMASK – umzusetzen bis 2014).

Bei der Erstellung des gegenständlichen Entwurfs fand eine Partizipation von Behindertenverbänden auf breiter Basis, wie sie sowohl in der zitierten Entschließung als auch im NAP Behinderung vorgesehen ist, **nicht** statt. Dies wird von verschiedenen Stellen kritisiert. Das BMASK schließt sich dieser Kritik an und verweist in diesem Zusammenhang auch auf die **UN-Konvention über die Rechte von Menschen mit Behinderungen**, in der **Partizipation** als zentraler Grundsatz verankert ist.

Zum Inhalt des Entwurfs wird grundsätzlich bemerkt, dass die Verknüpfung von „Gesundheitszustand“ und „Behinderung“ als sehr **problematisch** erachtet wird.

Zum einen ist der Entwurf in einer offenbar unausgesprochenen Gleichsetzung von Behinderung mit Krankheit einem rein medizinischen Modell von Behinderung verhaftet. Dies wird dem durch die **UN-Konvention über die Rechte von Menschen mit Behinderungen gebotenen sozialen Modell**, das davon ausgeht, dass Behinderung durch das Zusammenwirken von Beeinträchtigungen und umweltbedingten Barrieren entsteht, **nicht gerecht**. Praktisch gesprochen: Wären in dieser Logik etwa Blindheit oder Gehörlosigkeit ein „Gesundheitszustand“, der einen Risikoaufschlag rechtfertigen könnte? Hier wäre mehr begriffliche Klarheit wünschenswert.

Zum anderen wird durch diese Verknüpfung von Gesundheitszustand und Behinderung der falsche Anschein erweckt, Menschen mit Behinderungen würden **immer** ein **erhöhtes** Risiko darstellen. Dies gilt es jedenfalls zu vermeiden.

Zu Z 1:

Zu § 1d Abs. 1:

Die Verankerung des Diskriminierungsschutzes für Menschen mit Behinderung im Versicherungsvertragsgesetz wird **begrüßt**.

Zu § 1d Abs. 2 und 3 sowie Erläuterungen zu § 1d Abs. 2 und 3:

Absatz 2 beinhaltet eine **sachliche Rechtfertigung für eine Ungleichbehandlung von behinderten Versicherungsnehmern** aufgrund ihres Gesundheitszustandes, wenn dieser einen bestimmenden Faktor für die Risikokalkulation in dem betreffenden Versicherungszweig darstellt (z.B. in der Kranken- oder Lebensversicherung).

Dazu ist zu bemerken, dass **Versicherungen generell** das Versicherungsrisiko **jedes** potentiellen Versicherungsnehmers überprüfen können. Dies liegt auch im Inte-

resse der Risikogemeinschaft. **Absatz 2 sollte daher nach Ansicht des BMASK für alle Versicherungsnehmer gelten. Eine Fokussierung auf Menschen mit Behinderung könnte dazu führen, dass alleine aufgrund einer Behinderung Ungleichbehandlungen durchgeführt werden.**

Gemäß § 178 f Abs. 1 VersVG ist eine Vereinbarung, nach der der Versicherer berechtigt ist, die Prämie nach Vertragsabschluss einseitig zu erhöhen oder den Versicherungsschutz einseitig zu ändern, nur unter bestimmten Einschränkungen wirksam. Bloß vom Älterwerden des Versicherten oder von der **Verschlechterung** seines **Gesundheitszustandes** abhängige Anpassungen dürfen gemäß § 178 f Abs. 2 jedenfalls **nicht** vereinbart werden. Es muss daher sichergestellt werden, dass diese Schutzbestimmung durch die geplante Novelle für Versicherungsnehmer und Versicherte voll inhaltlich bestehen bleibt.

Absatz 3 verpflichtet die Versicherer zur Offenlegung der Begründung für einen Prämienzuschlag oder die mangelnde Versicherbarkeit, Absatz 4 sieht ergänzend dazu vor, dass dies auch für den Fall einer Wartefrist, eines Risikoausschlusses oder einer Verminderung des Leistungsumfanges zutrifft. Diese Verpflichtung der Versicherer wird ausdrücklich begrüßt. Auch hier ist das BMASK allerdings der Ansicht, dass diese Bestimmung **für alle Versicherten** gelten soll.

Vorgeschlagen wird daher, in den Absätzen 2 und 3 jeweils den Ausdruck „der behinderten Person“ durch den Ausdruck „des Versicherungsnehmers oder des Versicherten“ zu ersetzen.

Im Übrigen stellt sich die Frage, ab **wann eine Erhöhung des Risikos**, wie in Absatz 3 angeführt, zu einer entsprechenden Prämienerrhöhung, Verminderung des Leistungsumfanges oder anderen Ungleichbehandlungen führen darf, da **Gesetzestext und Erläuterungen hier nicht übereinstimmen.**

§ 1d Abs. 2 spricht von einer **wesentlichen** Erhöhung der Gefahr. Das Wort „wesentlich“ bedeutet nach allgemeinem Sprachgebrauch **„wichtig, bedeutend, erheblich“**. Dies spiegelt sich aber in den Erläuterungen nicht wider. Dort wird „wesentlich“ vielmehr definiert als ein **messbarer** Unterschied bei der Bewertung des Risikos, der auch bei nichtbehinderten Personen zu einer Erhöhung der Prämie (oder anderen Ungleichbehandlungen) führen würde. Damit liegt es aber im Ermessen des Versicherers, zu definieren, was „wesentlich“ bedeutet. Auch jede noch so kleine – aber eben messbare – Erhöhung des Risikos würde zu einer nach dem Versicherungsvertragsgesetz gerechtfertigten Ungleichbehandlung führen. Das steht jedoch in eklatantem Widerspruch zur Intention der Novelle, wonach in Versicherungsverträgen Diskriminierungen von Menschen mit Behinderung unterbleiben sollen.

Es sollte daher in den Erläuterungen eine nähere Definition aufgenommen werden, was unter wesentlicher (im Sinne von erheblicher bzw. bedeutender) Gefahrenerhöhung zu verstehen ist.

§ 1d Abs. 4 sowie Erläuterungen zu § 1d Abs. 4 :

Im Absatz 4 ist statuiert, dass die geplanten Bestimmungen nicht dem BGStG derogieren. Aufgrund inhaltlicher Überschneidung ist es aber durchaus möglich, dass eine Klage wegen einer Diskriminierung im Versicherungsbereich sowohl auf das Versicherungsvertragsgesetz als auch auf das BGStG gestützt wird.

Im BGStG ist für Gerichtsverfahren eine **Beweismaßerleichterung** vorgesehen (§ 12), im **Versicherungsvertragsgesetz trägt hingegen der Versicherungsnehmer bzw. Versicherte die Beweislast**. Dieser Beweislast entkäme man nur dann, wenn man beispielsweise die erhöhte Prämie nicht zahlt und sich klagen lässt, was aber wohl **nicht Sinn und Zweck einer Novelle sein kann**, die die Situation für Menschen mit Behinderung verbessern will. Im Übrigen wäre diese Vorgangsweise auch keinesfalls geeignet für den Fall einer Ablehnung, Kündigung, für Wartefristen oder Leistungsminderungen.

Es wird daher vorgeschlagen, die Beweismaßerleichterung analog zu § 12 BGStG auch im Versicherungsvertragsgesetz zu verankern.

Grundsätzlich wird **sich in der Praxis die Frage stellen, welche Auswirkungen die unterschiedliche Ausgestaltung des Diskriminierungsschutzes für Menschen mit Behinderung im Versicherungsvertragsgesetz und im BGStG haben.**

Die vorgeschlagenen Regelungen des § 1d regeln – ähnlich wie § 5 Abs. 2 BGStG – die sachliche Rechtfertigung von mittelbaren Diskriminierungen von Menschen mit Behinderung.

Gemäß § 5 Abs. 2 BGStG liegt keine mittelbare Diskriminierung vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sowie Merkmale gestalteter Lebensbereiche, die Menschen mit Behinderung gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können, durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel zur Erreichung dieses Zieles angemessen und erforderlich sind.

§ 6 BGStG beinhaltet eine Zumutbarkeitsprüfung für mittelbare Diskriminierungen, wonach insbesondere auch die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der beklagten Partei in einem Gerichtsverfahren geprüft wird. Unmittelbare Diskriminierungen können hingegen nach dem BGStG nicht sachlich gerechtfertigt werden.

Aufgrund der unterschiedlichen rechtlichen Voraussetzungen kann daher im Einzelfall, insbesondere im Hinblick auf die Zumutbarkeitsprüfung, nach Ansicht des

BMASK eine Diskriminierung nach dem BGStG vorliegen, selbst wenn die Bestimmungen des Versicherungsvertragsgesetzes eingehalten worden sind.

Es wird ersucht, einen entsprechenden Hinweis in die Erläuterungen aufzunehmen.

Vorschlag für einen § 1e:

Aus systematischen Gründen sollten im **§ 1d** alle jene Bestimmungen enthalten sein, die ausdrücklich Menschen mit Behinderung ansprechen. Das wären die jetzigen Absätze 1 und 4 und als neuer Absatz 3 eine Regelung betreffend die Beweismaßerleichterung analog § 12 BGStG.

Ein neuer **§ 1e** sollte die jetzigen Absätze 2 und 3 (ohne Hinweis auf die Behinderung) beinhalten, wobei in einem neuen Absatz 3 der Verweis darauf, dass das BGStG unberührt bleibt, sowie auf Wartefristen, Risikoausschluss oder Verminderung des Leistungsumfanges (jetzt in Abs. 4 enthalten) auch hier aufgenommen werden sollte.

Zu Z 2 (§ 15a):

Die Bestimmung wird begrüßt: damit ist sichergestellt, dass Versicherer sich nicht auf behinderend diskriminierende Vertragsbestandteile berufen können. Ergänzend sollte noch der neue § 1e aufgenommen werden.

Zu Z 3 (§ 15c):

Die Einführung einer Verbandsklage auf Unterlassung wird ausdrücklich begrüßt. **Aus rechtssystematischen Gründen muss diese Bestimmung jedoch unbedingt in das BGStG aufgenommen werden.** Im Sinne eines einheitlichen Rechtsschutzes sollte diese Verbandsklage auf Unterlassung auf das BGStG insgesamt ausgedehnt und das Erfordernis der Empfehlung des Bundesbehindertenbeirates gestrichen werden. Vorgeschlagen wird daher folgender Artikel IV sowie die Streichung des § 15c:

Artikel IV

Änderung des Bundes-Behindertengleichstellungsgesetzes

Das Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz, BGBl. I Nr. 82/2005, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 7/2011, wird wie folgt geändert:

1. § 13 lautet:

„Wird gegen die in diesem Bundesgesetz geregelten Gebote oder Verbote verstoßen, und werden dadurch die allgemeinen Interessen des durch dieses Gesetz geschützten Personenkreises wesentlich und in mehreren Fällen beeinträchtigt, so können die Österreichische Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation, der Behindertenanwalt (§ 13b des Bundesbehindertengesetzes, BGBl. Nr. 283/1990), der Klagsverband zur Durchsetzung der

Rechte von Diskriminierungsopfern und auch der Verein für Konsumenteninformation eine Klage auf Unterlassung der Diskriminierung aufgrund einer Behinderung einbringen.“

2. § 13 Abs. 2 entfällt.

3. § 19 Abs. 1d lautet:

„(1d) § 13 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. xxxx/xxxx tritt mit 21. Dezember 2012 in Kraft.“

Begründung:

Die Verbandsklage nach BGStG ist derzeit nur auf Feststellung einer Diskriminierung gerichtet und bedarf der Zustimmung einer Zweidrittelmehrheit im Bundesbehindertenbeirat. Bis dato gibt es keine einzige Verbandsklage im BGStG, was von Behindertenverbänden seit langem kritisiert wird. Auch in der Evaluierung des Behindertengleichstellungsrechts wird daher eine **Reform der Verbandsklage** dringend empfohlen.

Eine neue erweiterte Verbandsklagemöglichkeit bei Diskriminierungen aufgrund einer Behinderung nur für eine bestimmte Branche wäre sachlich nicht gerechtfertigt. Es soll die vorgeschlagene Regelung der Verbandsklage daher **insgesamt für den Bereich des BGStG** übernommen werden.

Neben der Österreichischen Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation soll auch dem **Behindertenanwalt** das Recht auf Einbringung einer Verbandsklage eingeräumt werden. Der **Klagsverband zur Durchsetzung der Rechte von Diskriminierungsopfern** ist in letzter Zeit zu einer wesentlichen Institution zur Unterstützung der Rechte von Menschen, die aufgrund ihrer Behinderung diskriminiert werden, geworden. Der **Verein für Konsumenteninformation** wiederum verfügt über jahrelange Erfahrung im Bereich der Verbandsklage. Beiden Institutionen sollte daher ebenfalls die Möglichkeit der Einbringung einer Verbandsklage auf Unterlassung eingeräumt werden.

Abschließend wird zur Kenntnis gebracht, dass eine elektronische Ausfertigung dieser Stellungnahme auch an die Adresse begutachtungsverfahren@parlament.gv.at übermittelt wird.

Mit freundlichen Grüßen
Für den Bundesminister:

Ing. Mag. Andreas Thaller

Elektronisch gefertigt.

Signaturwert	IVQlh0ucWVPpYQBPI/XgcliKkUhwSve2KO7RQgeVlspA52r8C6Wa6diwWbKJOmRFPcyVIPBpgOLM8iA0ne9uVvWyUNMETbf+unb+ZaY8++sxYUuKs5H88mz07F5iePx0O5ndEWWINBVHbZODfzrlb4lFTgvLTLODNqKdxOzK4=	
	Unterzeichner	serialNumber=373486091417,CN=BMASK,O=BM fuer Arbeitl, Soziales und Konsumentenschutz,C=AT
	Datum/Zeit-UTC	2012-10-22T15:14:36+02:00
	Aussteller-Zertifikat	CN=a-sign-corporate-light-02,OU=a-sign-corporate-light-02,O=A-Trust Ges. f. Sicherheitssysteme im elektr. Datenverkehr GmbH,C=AT
	Serien-Nr.	532586
	Methode	urn:pdfsigfilter:bka.gv.at:binaer:v1.1.0
	Parameter	etsi-bka-moa-1.0
Hinweis	Dieses Dokument wurde amtssigniert.	
Prüfinformation	Informationen zur Prüfung der elektronischen Signatur finden Sie unter: http://www.signaturpruefung.gv.at Informationen zur Prüfung des Ausdrucks finden Sie unter: http://www.bmask.gv.at/cms/site/liste.html?channel=CH1052	