



**Rechtsservice- und Schlichtungsstelle des Fachverbandes
der Versicherungsmakler**

Johannesgasse 2, Stiege 1, 2. Stock, Tür 28, 1010 Wien
Tel: 01- 955 12 00 – 42 (Fax DW 70)
schlichtungsstelle@ivo.or.at

RSS-0005-15-8

=RSS-E 7/15

Die Schlichtungskommission des Fachverbandes der Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten Österreichs hat durch seinen Vorsitzenden Hofrat Dr. Gerhard Hellwagner und die Beisitzer Mag. Matthias Lang, Mag. Thomas Hajek, KR Akad. Vkfm. Kurt Dolezal und Dr. Hans Peer unter Anwesenheit des Schriftführers Mag. Christian Wetzelberger in seiner nichtöffentlichen Sitzung vom 10. März 2015 in der Schlichtungssache [REDACTED] [REDACTED] vertreten durch [REDACTED] [REDACTED] gegen [REDACTED] [REDACTED]

beschlossen:

Der Antrag, der antragsgegnerischen Versicherung die Deckung des Schadenfalls Nr. [REDACTED] aus der Betriebsunterbrechungsversicherung freiberuflich Tätiger zur Polizzennr. [REDACTED] zu empfehlen, wird abgewiesen.

Begründung:

Der Antragsteller hat bei der antragsgegnerischen Versicherung eine Betriebsunterbrechungsversicherung freiberuflich Tätiger zur Polizzennr. [REDACTED], wobei er selbst als versicherte Person genannt war.

Am 18.4.2008 erlitt er beim Trampolinspringen eine Brustwirbelfraktur, die zuerst weder von ihm selbst noch von seinem Hausarzt nicht erkannt wurde. Aufgrund der mit der Fraktur verbundenen Schmerzen konnte der Antragsteller in den Wochen danach nur unregelmäßig seiner Berufstätigkeit als

Zahntechniker nachgehen konnte. Erst nach einer Kernspintomographie am 12.6.2008 konnte die Fraktur diagnostiziert werden. In der Folge war der Antragsteller bis Ende August 2008 zu 100% arbeitsunfähig.

Die Antragsgegnerin lehnte mit Schreiben vom 24.9.2008 die Deckung aus der Betriebsunterbrechungsversicherung freiberuflich Tätiger wie folgt ab:

„(...) hält in seinem Gutachten fest, dass zu keinem Zeitpunkt eine völlige (100%) Arbeitsunfähigkeit bestanden hat.

Da gemäß der dem Vertrag zugrundeliegenden Bedingungen FP01 nur Leistung bei Betriebsunterbrechung aufgrund völliger Arbeitsunfähigkeit erbracht wird, kann für diesen Schadenfall daher keine Entschädigung erbracht werden. (...)“

In der Folge wurden mehrere Versicherungsmakler und Rechtsanwälte in der Sache tätig, nach der Aktenlage verzichtete die Antragsgegnerin lediglich auf die Rückforderung einer Akontozahlung iHv € 3.000,--, hielt die Ablehnung jedoch weiter aufrecht.

Im Jahr 2014 machte der Antragsteller den Schaden neuerlich geltend, die Antragsgegnerin verwies darauf, dass gemäß § 12 VersVG Versicherungsansprüche in drei Jahren, beginnend ab dem letzten Tag des Jahres, in welchem die Leistung frühestens geltend gemacht werden könne, verjähren und damit die Verjährung mit 31.12.2011 eingetreten sei.

Der Antragsteller beantragte mit Schlichtungsantrag vom 16.1.2015, der antragsgegnerischen Versicherung die Deckung des Schadenfalles und die Zahlung einer Versicherungsleistung iHv € 23.100,-- zu empfehlen.

Zusammengefasst begründete er dies damit, dass das vom Versicherer zur Begründung der seinerzeitigen Ablehnung eingeholte Gutachten nicht nachvollziehbar und unglaubwürdig sei. Da in einem (im Zuge der Abwicklung aus einer Unfallversicherung) weiteren Gutachten eine 5%ige Dauerinvalidität festgestellt wurde, sei jedenfalls von einer unfallbedingten Arbeitsunfähigkeit auszugehen.

Die Ausführungen der Antragsgegnerin zur Verjährung seien unrichtig, als nach § 12 VersVG die Verjährung gehemmt sei, wenn der Versicherer nicht unter Angabe der mit dem Ablauf der Frist verbundenen Rechtsfolge seine Leistungspflicht ablehne, weil die Verhandlungen mit dem Versicherer somit nicht beendet seien und eine Verjährung daher erst nach 10 Jahren eintreten könne.

Die Antragsgegnerin teilte mit Schreiben vom 10.2.2015 mit, am Schlichtungsverfahren nicht teilnehmen zu wollen.

Aufgrund der Weigerung der Antragsgegnerin, war daher gemäß Pkt. 2 der Verfahrensordnung der von der Antragstellerin geschilderte Sachverhalt der Empfehlung zugrunde zu legen. Die Schlichtungskommission ist aber in ihrer rechtlichen Beurteilung frei.

Soweit sich der Antragsteller darauf beruft, dass das von der Antragsgegnerin in Auftrag gegebene Gutachten des Sachverständigen [REDACTED] unrichtig sei, kann ihm zugestanden werden, dass aufgrund der Nichtbeteiligung der Antragsgegnerin die Schlichtungskommission von der Richtigkeit dieser Behauptung ausgehen muss.

Dennoch muss dem Antragsteller in rechtlicher Hinsicht Folgendes entgegengehalten werden:

Gemäß § 12 Abs 1 VersVG verjähren die Ansprüche aus dem Versicherungsvertrag in drei Jahren.

Seit der VersVG-Novelle 1994 sind die Verjährungsfrist und deren Beginn mit der kurzen Verjährungsfrist des ABGB harmonisiert. Die in der Ablehnung vom 27.11.2014 geäußerte Rechtsmeinung, die Verjährung beginne erst mit Ablauf des Jahres, in dem der Schaden erstmals geltend gemacht werden könne, beruht teilweise auf der alten, bis Ende 1994 gültigen, Gesetzeslage, die eine Verjährungsfrist von zwei Jahren, gerechnet ab dem Ablauf des Jahres vorsah.

Gemäß Abs 2 leg cit wird die Verjährung bis zum Einlangen einer in geschriebener Form (bzw. nach Rechtlage vor dem VersRÄG 2012 in Schriftform) übermittelten Entscheidung des Versicherers gehemmt, die zumindest mit der Anführung einer der Ablehnung derzeit zugrunde gelegten Tatsache und gesetzlichen oder vertraglichen Bestimmung begründet ist. Belehrt der Versicherer darüber hinaus den Versicherungsnehmer darüber, dass dieser seinen Anspruch binnen eines Jahres gerichtlich geltend machen muss, widrigenfalls er seinen Anspruch verliert, liegt eine sog. qualifizierte Deckungsablehnung vor. Der Ablauf der Fristen ist während Vergleichsverhandlungen gehemmt.

Der Antragsteller geht in seinem Schlichtungsantrag in rechtlicher Hinsicht davon aus, dass in gegenständlichem Fall die gemäß § 12 Abs 2 Satz 2 VersVG normierte absolute Verjährungsfrist von 10 Jahren zur Anwendung kommt, da keine qualifizierte Ablehnung vorliegt. Dem ist zu entgegen, dass das Fehlen einer qualifizierten Ablehnung nur dazu führt, dass die einjährige Präklusivfrist des § 12 Abs 3 VersVG nicht anwendbar ist. Soweit jedoch der Grund der Ablehnung in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht iSd Abs 2 Satz 1

genannt wird, wird die Verjährungshemmung beendet und läuft die in Abs 1 normierte allgemeine 3jährige Verjährungsfrist.

Da nach der Aktenlage in der Ablehnung vom 24.9.2008 den Antragsteller über den Grund der Ablehnung iSd § 12 Abs 2 VersVG informiert hat, ist der Beginn der Verjährung (spätestens) mit diesem Tag anzunehmen. Ein Vorbringen, dass die Antragsgegnerin danach noch Vergleichsverhandlungen mit dem Antragsteller geführt hat, die iSd herrschenden Lehre und Rechtsprechung (vgl RS0034518, RS0034450) zu einer Ablaufshemmung der Verjährung führen können, wurde seitens des Antragstellers nicht erstattet.

Auf die Verjährung ist nicht von Amts wegen Rücksicht zu nehmen, sie ist von demjenigen, der sich auf sie beruft, einzuwenden (§ 1501 ABGB).

Da nach der Aktenlage in Übereinstimmung mit dem vom Antragsteller vorgebrachten Sachverhalt Verjährung eingetreten ist, auf die sich die am Verfahren nicht teilnehmende Antragsgegnerin bereits in der Vorkorrespondenz bezogen hat, war spruchgemäß zu entscheiden.

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Hellwagner eh.

Wien, am 10. März 2015