



RSS

Rechtsservice- und Schlichtungsstelle
des Fachverbandes der Versicherungsmakler und
Berater in Versicherungsangelegenheiten

Stubenring 16 / Top 7
1010 Wien
Tel: 05 - 90 900 - DW 5085 (Fax DW 118225)
schlichtungsstelle@ivo.or.at

eine Einrichtung der



RSS-0106-20-14
= RSS-E 24/21

Empfehlung der Schlichtungskommission vom 27.5.2021

Vorsitzende	Dr. Gerhard Hellwagner
Beratende Mitglieder	Mag. Thomas Hajek Oliver Fichta Kurt Krisper (Versicherer)
Schriftführer	Mag. Christian Wetzberger

Antragsteller	(anonymisiert)	Versicherungs- nehmer
vertreten durch	(anonymisiert)	Rechtsanwälte
	(anonymisiert)	Versicherungs- makler
Antragsgegnerin	(anonymisiert)	Versicherer
vertreten durch	-----	

Spruch

Der Antrag, der antragsgegnerischen Versicherung die Deckung- des Schadenfalls Nr. (anonymisiert) aus der Rechtsschutzversicherung zur Polizzennr. (anonymisiert) zu empfehlen, wird abgewiesen.

Begründung

Der Antragsteller hat bei der antragsgegnerischen Versicherung eine Rechtsschutzversicherung zur Polizzennummer (anonymisiert) abgeschlossen. Vereinbart sind die ARB 2018, deren Artikel 7 auszugsweise lautet:

„Artikel 7 Was ist vom Versicherungsschutz ausgeschlossen? (Allgemeine Risikoausschlüsse)

Kein Versicherungsschutz besteht für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen

1. in ursächlichem Zusammenhang

1.1. mit (...)

1.2. mit hoheitsrechtlichen Anordnungen, die aufgrund einer Ausnahmesituation an eine Personenmehrheit gerichtet sind und Akten der Hoheitsverwaltung wie

insbesondere Enteignungs-, Flurverfassungs-, Raumordnungs-, Grundverkehrs- oder Grundbuchsangelegenheiten;

1.3. mit Katastrophen. Eine Katastrophe liegt vor, wenn durch ein Naturereignis oder ein sonstiges Ereignis dem Umfang nach eine außergewöhnlichen Schädigung von Menschen oder Sachen eingetreten ist oder unmittelbar bevorsteht; (...)

Gegen die mitversicherte Tochter des Antragstellers wurde von der Bezirkshauptmannschaft (*anonymisiert*) ein Verwaltungsstrafverfahren eingeleitet, weil sie am 11.4.2020 gemeinsam mit einer weiteren Person, die nicht im gemeinsamen Haushalt lebt, einen öffentlichen Ort betreten hat. Die BH (*anonymisiert*) verhängte wegen eines Verstoßes gegen § 3 Abs 3 und § 2 COVID-19-Maßnahmegesetz eine Verwaltungsstrafe von € 310,--. Sie erhob gegen die Strafverfügung Einspruch, das Verfahren wurde in weiterer Folge von der BH (*anonymisiert*) eingestellt.

Der Antragsteller begehrt Deckung für die Rechtsanwaltskosten in der Höhe von Euro 1.880,64.

Die Antragsgegnerin lehnte die Deckung mit Schreiben vom 29.5.2020 unter Berufung auf Art 7.1.2 und Art. 7.1.3. ARB 2018 ab.

Dagegen richtet sich der Schlichtungsantrag vom 3.11.2020. Beide genannten Ausschlüsse seien im konkreten Fall nicht anwendbar. Art. 7.1.2. ARB 2018 sei dahingehend einschränkend auszulegen, dass bundesweite Gesetze und Verordnungen nicht unter den Begriff „hoheitsrechtliche Anordnungen“ fallen, sondern nur Anordnungen im Einzelfall.

Hinsichtlich Art. 7.1.3. ARB 2018 merkte der rechtsfreundliche Vertreter des Antragstellers an, dass die die Katastrophen-Ausschlussklausel nur dann zur Anwendung käme, wenn es sich um Schadensfälle handle, deren Eintritt per se durch COVID-19 möglich würden. Im gegenständlichen Fall wäre nichts Covid-Typisches passiert, sondern es gehe darum, dass Behördenvertreter zu Unrecht nur Verfahren gegen Bürger eingeleitet hätten.

Die Antragsgegnerin nahm zum Schlichtungsantrag mit Schreiben vom 30.11.2020 auszugsweise wie folgt Stellung:

„(...) Der von den Ausschlüssen geforderte Zusammenhang ergibt sich augenfällig aus dem Inhalt des strafrechtlichen Vorwurfs und dem dort zu Tage tretenden Zusammenhang mit der Corona-Pandemie bzw. aus dem Umstand, dass die Begründung des Vorwurfs explizit auf die durch diese geschaffene Situation Bezug nimmt, auf welche die Ausschlussstatbestände aufgrund der dadurch auf der Hand liegenden Risikohäufung fokussieren.

Weshalb der aus dem Straf-Rechtsschutz zu beurteilende Anlasssachverhalt von diesen Bestimmungen nicht erfasst sein soll, vermag auch der Antragsteller in seiner Antragsbegründung nicht schlüssig darzulegen. Dass Ausschlussstatbestände von der Judikatur als geeignetes Instrument zur Risikobegrenzung grundsätzlich anerkannt sind, darf als bekannt vorausgesetzt werden. Auch die von der Judikatur zur Vermeidung einer nicht beabsichtigten Aushöhlung des Versicherungsschutzes geforderte enge Auslegung von Ausschlussvereinbarungen nach Wortlaut und Zweck

ergibt im Anlassfall ohne Zweifel die Anwendbarkeit der Ausschlüsse. Dass die Pandemie bzw. die zur Bekämpfung derselben in Stellung gebrachten Maßnahmen, die für sich genommen bereits den Hoheitsrechtsausschluss verwirklichen, in außergewöhnlichem Umfang Schädigungen von Menschen in psychischer Hinsicht verursachen, ist Gegenstand beinahe täglicher Berichterstattung; woraus der Antragsteller ableitet, dass unter „hoheitsrechtlichen Anordnungen“ keine Gesetze oder Verordnungen, sondern nur „Anordnungen im Einzelfall“ zu verstehen sein, bleibt unerfindlich: Eine Begrenzung der Anwendbarkeit auf einen Einzelfall entzöge dem Ausschluss schon im Ansatz seine Existenzberechtigung, da dadurch wohl kaum eine signifikante und eine berechenbare Prämienkalkulation verunmöglichende Risikoerhöhung zum Ausdruck gebracht würde.(...)“

Rechtlich folgt:

Infolge der Ausbreitung von COVID-19 im Bundesgebiet wurde das Bundesgesetz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19, BGBl. I Nr. 12/2020, verabschiedet, welches am 15.3.2020 im Bundesgesetzblatt kundgemacht und am folgenden Tag in Kraft getreten ist. Nach § 2 idF BGBl. I Nr. 12/2020, welche im gegenständlichen Strafverfahren zur Anwendung kam, konnte beim Auftreten von COVID-19 durch Verordnung das Betreten von bestimmten Orten untersagt werden, soweit dies zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 erforderlich ist. Die Verordnung war 1.vom Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz zu erlassen, wenn sich ihre Anwendung auf das gesamte Bundesgebiet erstreckt, 2.vom Landeshauptmann zu erlassen, wenn sich ihre Anwendung auf das gesamte Landesgebiet erstreckt, oder 3. von der Bezirksverwaltungsbehörde zu erlassen, wenn sich ihre Anwendung auf den politischen Bezirk oder Teile desselben erstreckt.

Die Elemente des Tatbestandes, nämlich das Vorliegen einer hoheitsrechtlichen Anordnung, die aufgrund einer Ausnahmesituation an eine Personenmehrheit gerichtet ist, sind als gegeben anzunehmen: Dass das Auftreten von COVID-19-Fällen in Europa eine Ausnahmesituation dargestellt hat, kann zumindest für den Zeitraum ab März 2020 als unstrittig vorausgesetzt werden.

In einer rechtskräftigen Entscheidung des Oberlandesgerichts Wien vom 17.3.2021, 5 R 13/21z (vgl www.verbraucherrecht.at, 12.4.2021), das aufgrund einer Verbandsklage gegen einen Rechtsschutzversicherer eine mit dem zitierten Artikel 7.1.2 ARB sinngleiche Klausel auf ihre Rechtmäßigkeit zu prüfen hatte. Gegenstand des Rechtsstreits ist dort folgender Wortlaut der ARB 2019:

„Artikel 7. Was ist vom Versicherungsschutz ausgeschlossen?

1. Kein Versicherungsschutz besteht für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen (...) 1.4. in unmittelbarem oder mittelbarem Zusammenhang [statt: in ursächlichem Zusammenhang] mit hoheitsrechtlichen Anordnungen, die aufgrund einer Ausnahmesituation an eine Personenmehrheit gerichtet sind“.

Das Oberlandesgericht Wien bestätigte die dem Unterlassungs- und Urteilsveröffentlichungsbegehren stattgebende Klage des Handelsgerichts Wien und teilte

dessen Rechtsansicht, dass die Klausel sowohl gegen das Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG verstoße als auch gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB sei.

§ 879 Abs 3 ABGB lautet:

„Eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung, die nicht eine der beiderseitigen Hauptleistungen festlegt, ist jedenfalls nichtig, wenn sie unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles einen Teil gröblich benachteiligt“.

Im Verbandprozess hat aber die Auslegung bei der Beurteilung, ob eine Klausel gröblich benachteiligend ist, im „kundenfeindlichsten“ Sinn zu erfolgen, während Im Individualprozess folgende Grundsätze gelten:

Versicherungsbedingungen sind orientiert am Maßstab des durchschnittlich verständigen Versicherungsnehmers und stets unter Berücksichtigung des erkennbaren Zwecks einer Bestimmung auszulegen (RIS-Justiz RS0050063; RS0112256 [T10]), wobei auch die Unklarheitenregelung des § 915 ABGB Anwendung findet. Unklarheiten gehen zu Lasten der Partei, von der die diesbezüglichen Formulierungen stammen, das heißt im Regelfall zu Lasten des Versicherers (RIS-Justiz RS0050063 [T3]).

Die allgemeine Umschreibung des versicherten Risikos erfolgt durch die primäre Risikobegrenzung. Durch sie wird in grundsätzlicher Weise festgelegt, welche Interessen gegen welche Gefahren und für welchen Bedarf versichert sind. Auf der zweiten Ebene (sekundäre Risikobegrenzung) kann durch einen Risikoausschluss ein Stück des von der primären Risikobegrenzung erfassten Deckungsumfangs ausgenommen und für nicht versichert erklärt werden. Der Zweck liegt darin, dass ein für den Versicherer nicht überschaubares und kalkulierbares Teilrisiko ausgenommen und eine sichere Kalkulation der Prämie ermöglicht werden soll. Mit dem Risikoausschluss begrenzt also der Versicherer von vornherein den Versicherungsschutz, ein bestimmter Gefahrenumstand wird von Anfang an von der versicherten Gefahr ausgenommen (RIS-Justiz RS0080166 [insb T10]; RS0080068). Als Ausnahmetatbestände, die die vom Versicherer übernommenen Gefahren einschränken oder ausschließen, dürfen Risikoausschlüsse nicht weiter ausgelegt werden, als es ihr Sinn unter Beachtung ihres wirtschaftlichen Zwecks und der gewählten Ausdrucksweise sowie des Regelungszusammenhangs erfordert. Den Beweis für das Vorliegen eines Risikoausschlusses als Ausnahmetatbestand hat der Versicherer zu führen (RIS-Justiz RS0107031).

Die hoheitsrechtlichen Anordnungen iSd des Art 7, Pkt. 1.2. können in Form legislativer, aber auch exekutiver Akte getroffen werden, maßgeblich ist für die Anwendbarkeit nur, dass die Anordnung an eine Personenmehrheit gerichtet ist (vgl Kronsteiner in Garo/Kath/Kronsteiner (Hrsg), Erläuterungen zu den Musterbedingungen für die Rechtsschutzversicherung (ARB 2015), Artikel 7, F3-026).

Wie der Oberste Gerichtshof zur sogenannten „Baufinanzierungsklausel“ ausgesprochen hat, ist nicht jeder Zusammenhang im Sinne einer „conditio sine qua non“ für die Verwirklichung eines Risikoausschlusses bedeutsam. Der Risikoausschluss bedarf eines adäquaten Zusammenhangs zwischen Rechtsstreit und Baufinanzierung; es muss also der Rechtsstreit, für den Deckung gewährt werden soll, typische Folge der Finanzierung eines Bauvorhabens

sein (RIS-Justiz RS0126927). Selbst wenn etwa der Versicherungsnehmer des Rechtsschutzversicherers im Zuge der Kreditaufnahme zur Finanzierung eines Bauvorhabens eine Lebensversicherung abschließt und den daraus resultierenden Anspruch zur Besicherung der Kreditforderung verpfändet, weisen Streitigkeiten mit dem Lebensversicherer aus dem Lebensversicherungsvertrag keinen adäquaten Zusammenhang mit der Finanzierung auf. Nur eine solche Auslegung der Klausel entspricht dem dafür relevanten Verständnis eines verständigen durchschnittlichen Versicherungsnehmers. Der Ausschlussbestand der „Baufinanzierungsklausel“ liegt damit nicht vor (7 Ob 36/18x).

In diesem Sinn wird von der Lehre auch der Rechtsstreit mit einem Vermieter um die Höhe einer Mietzinsminderung nicht als typische Folge der vom Ausschlussbestand des Artikel 7.1.2 der ARB beschriebenen hoheitlichen Anordnungen angesehen (Kudrna, Rechtsschutzversicherungsdeckung für COVID-19-bedingte Schadensfälle?, eolex 2020, 466).

Der dargestellten Rechtsprechung und Lehre folgend hat sich jedoch im vorliegenden Fall die typische Risikoerhöhung, die zur Aufnahme des Ausschlusses geführt hat, verwirklicht. Die Strafverfügung wurde gerade auf Grundlage einer hoheitsrechtlichen Anordnung, dem Bundesgesetz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19, BGBl. I Nr. 12/2020, erlassen, die aufgrund einer Ausnahmesituation an eine Personenmehrheit gerichtet ist. Auch bei der oben zitierten gebotenen einschränkenden Auslegung ist dieser Ausschluss auch für durchschnittlich verständige Versicherungsnehmer erkennbar und es liegt keine Unklarheit vor, die zu Lasten des Erstellers der AVB gehen müsste.

Der Schlichtungsantrag war daher spruchgemäß abzuweisen.

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Hellwagner eh.

Wien, am 27. Mai 2021