



seit 2.1.2013 verfügt er selbst über eine Gewerbeberechtigung. Der Vertrag wurde mit Antrag vom 26.11.2013 konvertiert. Der betreffende Versicherungsantrag enthält an der Stelle „Unterschrift des Vermittlers“ den Stempelaufdruck „Dipl. Ing. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX“. In keinem der Versicherungsverträge ist der Baustein „Allgemeiner Vertrags-Rechtsschutz für den Betriebsbereich“ eingeschlossen.

Der Antragsgegnervertreter legte eine Stellungnahme von Dipl.-Ing. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, vom 6.10.2017 vor, in der dieser als Begründung für diesen Nicht-Einschluss Folgendes angab:

***„Warum in diesem Vertrag der Baustein „Business Vertrag RS inkl. einer Streitwertobergrenze“ nicht dabei ist, kann ich heute nicht mehr sagen. Es kann sein, dass ich Hrn. XXXXXXXXXXXXXXXX möglicherweise nicht ausreichend darüber aufgeklärt habe, dass die Eindeckung des Berufsbereiches im Rahmen des Rechtsschutzes tatsächlich nicht seine berufliche, nämlich selbstständige Tätigkeit als Unternehmer abdeckt, sondern nur seine berufliche als unselbstständig Erwerbstätiger. Es kann sein, dass ich Herrn XXXXXXXXXXXXXXXX nicht darauf hingewiesen habe, dass dieser Baustein, nämlich der Allgemeine Vertragsrechtsschutz sehr wichtig für seine Tätigkeit als Unternehmer ist.“***

Der Antragsgegner begehrt Rechtsschutzdeckung für einen Rechtsstreit, Schadenfall Nr. XXXXXXXXXXXXXXXX, der unstrittig in den Baustein „Allgemeiner Vertrags-Rechtsschutz für den Betriebsbereich“ fällt. Der Versicherungsfall ist 2016 eingetreten.

Die Antragstellerin lehnte die Deckung mit der Begründung ab, der Baustein „Allgemeiner Vertrags-Rechtsschutz für den Betriebsbereich“ sei nicht Vertragsbestandteil.

Der Antragsgegnervertreter brachte in weiterer Folge vor, da die XXX damals als Versicherungsvermittler für die Antragstellerin

aufgrund eines mit dieser Versicherung bestehenden Vertrages aufgetreten sei, seien die Handlungen des Versicherungsvermittlers als solche eines Erfüllungsgehilfen gemäß § 1313a ABGB der Antragstellerin zuzurechnen.

Er führte weiters aus:

*„Gemäß § 1313a ABGB haftet der Geschäftsherr (gegenständlich: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX) für jedes Verhalten seiner Gehilfen (XXX), die er zur Erfüllung des Schuldverhältnisses mit dem Geschädigten einsetzt, wie für sein eigenes. Wie bereits oben ausführlich dargelegt, war XXX seinerzeit von der XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX gegen Provisionszahlungen ständig damit betraut, Versicherungsverträge für die XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX zu vermitteln.*

*Aufgrund des vorliegenden wirtschaftlichen Naheverhältnisses zwischen XXX und XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, haftet die XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX für die Fehlberatung meines Mandanten durch XXX.*

*Nach der ständigen Rechtsprechung des OGH ist ein Versicherungsmakler im Sinne der §§ 26 ff MaklerG zwar regelmäßig ein Doppelmakler (vgl § 27 MaklerG), wird aber trotzdem als Hilfsperson des Versicherungsnehmers dessen Sphäre zugerechnet und hat primär als "Bundesgenosse" des Versicherten dessen Interessen zu wahren. Davon zu unterscheiden ist der Versicherungsagent im Sinne des § 43 VersVG, der vom Versicherer ständig betraut ist, Versicherungsverträge zu vermitteln oder zu schließen, damit zu der Versicherung ein Naheverhältnis hat und der der Sphäre des Versicherers zugerechnet wird. Der Versicherer haftet selbst für den Makler, wenn das wirtschaftliche Naheverhältnis zum Makler so intensiv ist, dass es zweifelhaft scheint, ob dieser in der Lage ist, überwiegend die Interessen des Versicherungsnehmers zu wahren (RIS-Justiz: RS0114041).*

**Dass eben ein solches intensives Naheverhältnis zwischen AWD und Roland Rechtsschutz vorgelegen ist, ist gegenständlich offensichtlich."**

Der Antragsgegnervertreter regte bei der Antragstellerin an, ein Schlichtungsverfahren bei der RSS zu beantragen, da der Antragsgegner ohne Vertretung durch einen Versicherungsmakler nicht antragsberechtigt ist. Die Antragstellerin kam diesem Ersuchen nach und beantragte die Feststellung, dass keine Deckung für den gegenständlichen Schadenfall aus der abgeschlossenen Rechtsschutzversicherung besteht.

In einer weiteren Stellungnahme vom 19.12.2017 führte der Antragsgegnervertreter aus:

**„Zu dem von Ihnen angesprochenen wirtschaftlichen Naheverhältnis zum Versicherer übermittle ich in der Anlage die Bestätigung des Herrn XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX vom 19.12.2017 in Kopie. Daraus geht hervor, dass zwischen XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX und XXXXXXXXXXXXXXXX XXXXXXXXXXXXXXXX (damals XXX) nicht nur die allgemein bekannte Rahmenprovisionsvereinbarung bestand und besteht, sondern auch eine bevorzugte (intensive) Zusammenarbeit zwischen Versicherungsberater und Versicherer im Bereich Marketing und Vertrieb, wechselseitige Unterstützung in der Marktbearbeitung. Im Ergebnis besteht daher das wirtschaftliche Naheverhältnis zum Versicherer, aufgrund welchem dieser, aus der Sicht meines Mandanten, für Fehlverhalten des Agenten gleich einem Erfüllungsgehilfen eines Versicherers haftet.“**

Rechtlich folgt:

Soweit sich der Antragsgegner darauf beruft, dass die Tätigkeit des Vermittlers Dipl.-Ing. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX für die XX der Antragstellerin gemäß § 1313a ABGB zugerechnet werden müsse, ist ihr Folgendes zu erwidern:



Vermittlung des Versicherungsvertrages in dessen selbstständige Tätigkeit als Versicherungsmakler gefallen ist. Eine etwaige Fehlberatung, die von ihm selbst in den Raum gestellt wird, wäre daher ausschließlich ihm zuzurechnen und wäre die Kausalität zu den früheren Beratungen, die der Vermittler im Namen der XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX (nunmehr XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX) durchgeführt hat, nicht mehr gegeben.

Ein wirtschaftliches Naheverhältnis zwischen dem Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten Dipl.-Ing. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, einerseits, und der Antragstellerin andererseits, wird aber vom Antragsgegner nicht behauptet. Dieser vermag daher nicht darzulegen, aus welchem Grund die Antragstellerin für ein etwaiges Fehlverhalten des Vermittlers haften solle.

Es war daher spruchgemäß zu empfehlen.

Für die Schlichtungskommission:  
Dr. Hellwagner eh.

Wien, am 8. Februar 2018