



**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-0047-15-9

= RSS-E 10/16

Die Schlichtungskommission des Fachverbandes der Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten Österreichs hat durch seinen Vorsitzenden Hofrat Dr. Gerhard Hellwagner und die Beisitzer Mag. Thomas Hajek, Mag. Matthias Lang und Peter Huhndorf unter Anwesenheit des Schriftführers Mag. Christian Wetzelberger in seiner nichtöffentlichen Sitzung vom 25. Februar 2016 in der Schlichtungssache [REDACTED] [REDACTED] vertreten durch [REDACTED] [REDACTED] gegen [REDACTED] [REDACTED] beschlossen:

Der Antrag, der antragsgegnerischen Versicherung die Deckung des Rechtsschutzfalles [REDACTED] aus der Rechtsschutzversicherung zur Polizzennr. [REDACTED] zu empfehlen, wird abgewiesen.

Begründung:

DI Mag. [REDACTED] A [REDACTED] hat bei der antragsgegnerischen Versicherung per 1.8.2008 eine Planerhaftpflichtversicherung zur Polizzennr. [REDACTED] abgeschlossen. Vereinbart sind die ABHP 2000, deren Artikel 1, 2 und 6 auszugsweise lauten:

„Artikel 1

Versichertes Risiko; Vergrößerung des versicherten Risikos

1. Inhalt

Das versicherte Risiko ergibt sich aus der in der Police festgelegten Risikobeschreibung und umfasst alle

Eigenschaften, Rechtsverhältnisse und Tätigkeiten, zu denen der Versicherungsnehmer aufgrund der für seinen Beruf oder Betrieb geltenden Rechtsnormen berechtigt ist.

Die Versicherung erstreckt sich in diesem Rahmen auch auf Schäden, die an dem Produkt oder Werk selbst entstehen, das von einem Dritten aufgrund der versicherten Tätigkeiten des Versicherungsnehmers ausgeführt oder bearbeitet wird. Ausgenommen von der Versicherung sind Fälle, in denen der Versicherungsnehmer an einem Produkt oder Werk bei dessen Ausführung oder Bearbeitung als Bauherr, Generalunternehmer oder als Ausführer oder Zulieferer in irgendeiner Weise beteiligt ist oder beteiligt werden soll. (...)

Artikel 2

Versicherungsfall

1. Definition

Versicherungsfall ist der Verstoß (Handlung oder Unterlassung), welcher aus dem versicherten Risiko entspringt und aus welchem dem Versicherungsnehmer Schadenersatzverpflichtungen (Art. 3. Pkt 1) erwachsen oder erwachsen können. (...)

Artikel 6

Zeitlicher Geltungsbereich des Versicherungsschutzes

1. Wirksamkeit

Der Versicherungsschutz erstreckt sich auf Schadenersatzverpflichtungen aus allen Verstößen, die während der Wirksamkeit des Versicherungsvertrages gesetzt werden.

1.1. Vordeckung

Der Versicherungsschutz bezieht sich abweichend von Pkt. 1 auf alle Verstöße, die im Zeitraum eines Jahres vor dem Beginn der Versicherung von den jeweiligen Versicherten gesetzt wurden

und bis zum Abschluss des Vertrages nicht bekannt geworden sind.

Dies gilt jedoch nur insoweit, als für diese Schadenersatzverpflichtungen nicht Deckung bei einem anderen Versicherer gegeben ist. (...)"

DI Mag. [REDACTED] A [REDACTED] wurde Ende 2007/Anfang 2008 als Planer beim Bauvorhaben [REDACTED] tätig und hat hierbei insbesondere die Fassaden- und Abluftplanung übernommen. Die Ausführung der Fassade erfolgte durch die g [REDACTED] GmbH, [REDACTED] deren Alleingesellschafter und handelsrechtlicher Geschäftsführer DI Mag. [REDACTED] A [REDACTED] laut dem dem Antrag beigefügten Firmenbuchauszug im Zeitpunkt der Bauausführung war.

DI Mag. [REDACTED] A [REDACTED] brachte sein Einzelunternehmen mit Einbringungsvertrag vom 22.12.2009 in das antragstellende Unternehmen ein.

Nunmehr werden Schadenersatzforderungen gegen die Antragstellerin als Rechtsnachfolgerin des planenden Einzelunternehmers geltend gemacht, da es zwischenzeitlich zu Feuchtigkeitseintritten im Bereich der Fassade gekommen ist, die u.a. auf einen Planungsfehler zurückgeführt werden.

Die Antragsgegnerin lehnte die Deckung mit Schreiben vom 4.3.2015 wie folgt ab:

„(...)Der Versicherungsvertrag ad Polizze [REDACTED] wurde von Herrn DI Mag. [REDACTED] A [REDACTED] beantragt und das Vertragsdokument auch auf DI Mag. [REDACTED] A [REDACTED] mit Wirkung 01.08.2008 ausgestellt.

Der Auftrag der [REDACTED] an DI Mag. [REDACTED] A [REDACTED] erfolgte im Dezember 2007, die erste Teilrechnung wurde am 18.12.2007 und die zweite am 07.07.2008 gegenüber der [REDACTED] gelegt.

In weiterer Folge wurde die g [REDACTED] GmbH mit der Errichtung der Fassadedämmplatten beauftragt. 100%iger Alleineigentümer der g [REDACTED] ist die A [REDACTED] Verwaltung GmbH, die wiederum zu 100% Herrn DI Mag. [REDACTED] A [REDACTED] gehört. Weiters ist DI Mag. [REDACTED] A [REDACTED] alleinvertretungsbefugter Geschäftsführer der g [REDACTED] GmbH.

Somit kommen wir zum Schluss, dass der zum Leistungszeitpunkt als Versicherungsnehmer festgelegte DI Mag. [REDACTED] A [REDACTED] gemäß Artikel 1, Punkt 1, an der Ausführung und Zulieferung des Produktes und des Werkes in irgendeiner Weise beteiligt war, sodass der gemeldete Vorfall von der Versicherung ausgenommen ist. (...) "

Dagegen richtet sich der Schlichtungsantrag vom 13.11.2015. DI Mag. [REDACTED] A [REDACTED] sei zwar „in irgendeiner Weise“ beteiligt, jedoch weder als Bauherr, noch als Generalunternehmer oder als Ausführender oder als Zulieferer.

Die Antragsgegnerin teilte mit Email vom 9.12.2015 mit, sich nicht am Schlichtungsverfahren zu beteiligen.

Daher ist bei der rechtlichen Beurteilung gemäß Pkt. 2 der Verfahrensordnung der Sachverhalt ausschließlich aufgrund der Angaben des Antragstellers zu beurteilen. Die Schlichtungskommission ist aber in ihrer rechtlichen Beurteilung frei.

In rechtlicher Hinsicht folgt:

Vorab ist zu festzuhalten, dass der gegenständliche Versicherungsfall in den zeitlichen Geltungsbereich des Versicherungsvertrages fällt, weil in Art 6, Pkt. 1.1 der ABHP 2000 eine Vordeckung von einem Jahr normiert ist. Mangels anderen Vorbringens geht die Schlichtungskommission nicht

davon aus, dass ein anderer Versicherungsschutz für diesen Zeitraum vorliegt und daher die subsidiäre Vordeckung greift.

Der Versicherungsvertrag ist ein Konsensualvertrag, der formfrei geschlossen werden kann. (vgl E des OGH vom 21.4.2004, 7 Ob 315/03d; RS0117649; RSS-0019-12=RSS-E 1/13).

Wie alle Geschäftsbedingungen werden auch die Allgemeinen Versicherungsbedingungen in dem Umfang Vertragsbestandteil, in dem sie vereinbart sind (vgl RS0117649, RSS-E 1/13 ua.). Diese sind hier unstrittig die ABHP 2000.

Allgemeine Versicherungsbedingungen sind nach Vertragsauslegungsgrundsätzen auszulegen. Die Auslegung hat sich daher im Maßstab des durchschnittlich verständigen Versicherungsnehmers zu orientieren. Es ist der einem objektiven Betrachter erkennbare Zweck einer Bestimmung zu berücksichtigen (vgl RS0008901; so auch RSS-0048-15-9=RSS-E 38/15).

Wendet man diese Kriterien auf den der Empfehlung zugrunde liegenden Sachverhalt an, so kann der Argumentation der Antragstellerin nicht gefolgt werden, dass ihr Geschäftsführer, der im Zeitpunkt des Verstoßes als Alleinunternehmer Rechtsvorgänger der Antragstellerin war, weder als Bauherr, Generalunternehmer, Ausführender oder Zulieferer beteiligt war, weil die Ausführung der mangelhaften Fassade durch die g [REDACTED] GmbH erfolgt ist, deren Alleingesellschafter und handelsrechtlicher Geschäftsführer er im Zeitpunkt der Ausführung war.

Wenn auch eine Einzelfirma und eine GmbH verschiedene Rechtspersönlichkeiten sind, kann der Sinn und Zweck der gegenständlichen Klausel der Bedingung nicht nur allein nach dieser formellen Tatsache beurteilt werden, sondern kann nach

den Gesetzen der Logik und Erfahrung nur der Schluss gezogen werden, dass DI Mag. [REDACTED] A [REDACTED] an der Ausführung des Werkes in irgendeiner Weise im Sinne der genannten Bedingungen beteiligt war. Der gegenständliche Schaden ist daher von der Versicherung ausgenommen.

Die spätere Änderung in den Gesellschaftsverhältnissen, insbesondere die Einbringung der Einzelfirma in die antragstellende GmbH, kann zu keiner rechtlichen Beurteilung führen. Bei der rechtlichen Beurteilung, ob ein Versicherungsfall zu decken ist oder nicht, kann es nur auf den Zeitpunkt des Versicherungsfalles und damit auf den Zeitpunkt des Verstoßes ankommen.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Hellwagner eh.

Wien, am 25. Februar 2016