



**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-0003-11-9

=RSS-E 11/11

Die Schlichtungskommission des Fachverbandes der Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten Österreichs hat durch seinen Vorsitzenden Hofrat Dr. Gerhard Hellwagner und die Beisitzer Herbert Schmaranzer, Mag. Thomas Tiefenbrunner, Oliver Fichta und Rolf Krappen in seiner nichtöffentlichen Sitzung vom 25. Mai 2011 in der Schlichtungssache [REDACTED] [REDACTED], vertreten durch [REDACTED] [REDACTED], gegen [REDACTED] [REDACTED], beschlossen:

1. Der Antrag, gegenüber der antragsgegnerischen Versicherung festzustellen, dass sie aus dem Beratungsfehler eines Außendienstmitarbeiters deswegen haftet, weil dieser im Herbst 2008 aus Anlass „des Abschlusses einer Betriebsversicherung die Antragstellerin nicht das damals von der antragsgegnerischen Versicherung vertriebene [REDACTED]-Produkt und auch keine Versicherung angeboten habe, die Bearbeitungsschäden an beweglichen Sachen decke“, wird zurückgewiesen.

2. Das Begehren, festzustellen, dass den Antragstellervertreter ein Mitverschulden daran trifft, dass er nicht früher die mangelnde Deckung des Antragstellers erkannt habe, wird zurückgewiesen.

Begründung

Die Antragstellerin stellte die im Spruch genannten Anträge und begründete dies wie folgt:

Im Herbst 2008 sei von ihr über einen Außendienstmitarbeiter der Antragsgegnerin eine Betriebsversicherung abgeschlossen worden, wobei der Außendienstmitarbeiter beauftragt worden sei, den „passenden bzw. richtigen Versicherungsschutz“ zu wählen. Das zu diesem Zeitpunkt von der Antragsgegnerin vertriebene Produkt [REDACTED] sei ihr nicht angeboten worden, ebenso keine Versicherung für Bearbeitungsschäden an beweglichen Sachen.

Der Antragstellervertreter sei im Februar 2010 mit der Betreuung der Versicherungsverträge beauftragt worden. Es sei vereinbart worden, dass sich die Antragstellerin um die Freigabe des Vertrages vom Außendienst an den Makler bemühen werde, daher sei der Vertrag vom Antragstellervertreter nicht weiter geprüft worden. Dieser habe ebenfalls nicht auf die mangelnde Deckung von Bearbeitungsschäden an beweglichen Sachen hingewiesen.

Ein solcher Schaden trat im August 2010 ein, der gegenüber der Antragstellerin geltend gemachte Schaden beträgt rund € 33.400,--.

Das Begehren formulierte die Antragstellerin wie folgt:

„Bitte um Prüfung, ob Beratungsfehler seitens der Zürich bei Vertragsabschluss vorlag, bzw. inwieweit Makler Mitverschulden trifft, da nicht auf mangelnde Deckung hingewiesen wurde.“

Die Antragsgegnerin bestritt das Begehren wie folgt: Der Vollmachtswechsel und somit die Betreuung der Antragstellerin sei mit 26.3.2009 erfolgt. Ab diesem Zeitpunkt erwachse dem Antragstellervertreter gegenüber seinem Kunden die Pflicht, die vorhandenen Versicherungsverträge gemäß § 28 Z 7 MaklerG zu prüfen. Der Schadensfall sei am 31.3.2010, also nahezu ein Jahr später eingetreten. Der Schadensfall sei von ihr mangels vertraglicher Deckung nicht übernommen worden. Es liege kein

Beratungsfehler ihres Mitarbeiters vor, dessen Belehrungspflicht dürfe nicht überspannt werden und könne sich nicht auf alle möglichen Fälle erstrecken. Da der gegenständliche Schadenfall nahezu 12 Monate nach Vollmachtswechsel erfolgte, sei dieser nicht mehr ihrem Vermittler zuzurechnen. In diesem Zeitraum müsse es einem neuen Betreuer möglich sein, bestehende in seine Betreuung übernommene Versicherungspolizzen zu überprüfen. Darüber hinaus habe sie im Sinne einer kundenorientierten Lösung zur Klärung der Schadenshöhe einen Sachverständigen beauftragt. Dieser habe die Forderung der Antragstellerin von € 33.391,-- als nicht nachvollziehbar beurteilt.

Rechtlich folgt:

Zur Zuständigkeit der Schlichtungskommission:

Die Schlichtungskommission ist gemäß Pkt. 3.1.2 lit c der Satzung zur Entscheidung von Rechtsstreitigkeiten zwischen Versicherungsunternehmen und Versicherungskunden zuständig, sofern die Vermittlung des Vertrages - außer in den Fällen des Pkt. 3.1.1. b - über einen Versicherungsmakler erfolgt ist. Die Prüfung der Frage der Zuständigkeit der Schlichtungskommission kann dahingestellt bleiben, weil sich die Antragsgegnerin ohnedies in das Verfahren eingelassen hat.

Im vorliegenden Fall handelt es sich um eine Rechtsstreitigkeit im Sinne des lit c, weil ein Schadenersatzanspruch aus einem Beratungsfehler geltend gemacht wird.

Der Antrag ist aus nachstehend angeführten Gründen gemäß Pkt. 3.1.4 und 3.3.4 zurückzuweisen:

Die bisherige Aktenlage lässt jedoch folgende rechtliche Beurteilung zu:

Der Ansicht der Antragsgegnerin, dass der Vorwurf des Beratungsfehlers ihr nicht mehr zurechenbar sei, weil der gegenständliche Schadensfall nahezu 12 Monate nach Vollmachtswechsel erfolgt wäre, kann nicht beigespflichtet werden.

Gemäß § 1489 ABGB verjähren Entschädigungsklagen (Schadenersatz) in drei Jahren vor der Zeit an, zu welcher der Schade und die Person des Schädigers dem Beschädigten bekannt wurden. Der Schade mag durch Übertretung einer Vertragspflicht oder ohne Beziehung auf einen Vertrag verursacht worden sein. Die 3jährige Verjährungsfrist beginnt erst, wenn dem Beschädigten der Eintritt des Schadens und die Person soweit bekannt wurde, dass eine Klage mit Aussicht auf Erfolg angestellt werden konnte (vgl etwa JBl 1994, 753 u.a.). Bei Verletzung der Aufklärungspflicht setzt der Beginn der Verjährung im Allgemeinen voraus, dass dem Geschädigten die Zusammenhänge (Kausalität) bewusst werden, die er erkennen muss, um mit Erfolgsaussicht klagen zu können (vgl 4 Ob 49/01g = ZVR 2002/87, 343 zur ärztlichen Aufklärungspflicht).

Diese Zusammenhänge konnten aber der Antragstellerin nach der Aktenlage erst am 31.3.2010 bewusst werden, daher beginnt grundsätzlich die Verjährungsfrist ab diesem Zeitpunkt zu laufen. Es ist daher rechtlich irrelevant, dass der gegenständliche Schadenfall erst 12 Monate nach Vollmachtswechsel erfolgte. Zum Beginn der Verjährungsfrist gehört nämlich auch die Kenntnis des Ursachenzusammenhangs zwischen Schaden und des Beratungsfehlers des Mitarbeiters der Antragsgegnerin (vgl etwa 9 Ob 278/00y).

Ein allfälliger Schadenersatzanspruch gegen die Antragsgegnerin aufgrund eines Beratungsfehlers eines ihres Mitarbeiters ist daher nicht verjährt.

Aufgrund der Aktenlage kann aber nicht beurteilt werden, ob dem Mitarbeiter der Antragsgegnerin ein Beratungsfehler vorzuwerfen ist. Ein solcher wäre nach den Kriterien der Entscheidung des OGH vom 28.10.2009 zu 7 Ob 94/09p dann gegeben, wenn dieser allenfalls Fehlvorstellungen, die die Versicherungsnehmerin über den Deckungsumfang äußerte, nicht richtiggestellt habe. Er verletzt insbesondere seine Aufklärungspflicht dann, wenn erkennbar ist, dass die Versicherungsnehmerin den Versicherungsschutz gerade für ein ausgeschlossenes Risiko (im vorliegenden Fall Bearbeitungsschäden) anstrebt.

Ebenso stellt es einen Verstoß gegen die vorvertraglichen Sorgfaltspflichten dar, wenn die unrichtige Ansicht eines Versicherungsnehmers durch eine unzureichende Belehrung des Versicherungsvertreters hervorgerufen, jedenfalls aber bekräftigt wurde (vgl etwa 7 Ob 8/86).

Kein Versicherungsnehmer kann aber erwarten, dass jedes denkbare Risiko in den Schutzbereich einer Versicherung fällt (RIS-Justiz RS0016133 (T1)). Die Belehrungspflicht eines Versicherers darf aber nicht überspannt werden und erstreckt sich nicht auf alle sich jemals ergebenden Fälle. Ob diese Verhältnisse im vorliegenden Fall vorliegen, kann aufgrund der Aktenlage von der Schlichtungskommission nicht beurteilt werden, weil es sich vorwiegend um Beweisfragen und um Umstände des Einzelfalles handelt. Da zur Klärung dieser Frage ein umfangreiches Beweisverfahren notwendig wäre, ist die Schlichtungskommission der Ansicht, dass dies in einem streitigen Verfahren zu klären ist (vgl Pkt. 3.1.4 der Satzung).

Aus diesem Grund kann auch der Sachverhalt weder durch den Antrag noch durch die Äußerungen der Antragsgegnerin geklärt werden (Pkt. 3.3.4 der Satzung).

Es war daher Pkt. 1 des Antrages zurückzuweisen.

Zu Pkt. 2 des Spruches:

Die Zurückweisung zu Pkt. 2 des Spruches gründet sich darauf, dass nach Pkt. 3.1.2 die Schlichtungskommission dann nicht zuständig ist, wenn der Antragstellervertreter selbst in einem Verfahren begehrt, „sein Mitverschulden“, das im Übrigen auch nach der Aktenlage nicht abschließend zu beurteilen ist, von der Schlichtungskommission feststellen zu lassen. Diesbezüglich kann es sich schon begrifflich um keine Rechtsstreitigkeit zwischen Versicherungskunde und Versicherungsmakler gemäß Pkt. 3.1.2 lit a der Satzung handeln.

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Hellwagner e.h.

Wien, am 25. Mai 2011