



**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-0007-12-11

= RSS-E 10/12

Die Schlichtungskommission des Fachverbandes der Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten Österreichs hat durch seinen Vorsitzenden Hofrat Dr. Gerhard Hellwagner und die Beisitzer Oliver Fichta, Mag. Jörg Ollinger und Dr. Hans Peer in Anwesenheit des Schriftführers Mag. Christian Wetzelsberger in seiner nichtöffentlichen Sitzung vom 21. Juni 2012 in der Schlichtungssache [REDACTED]

[REDACTED], gegen [REDACTED]
[REDACTED] beschlossen:

Der Antragsgegnerin wird empfohlen, der Antragstellerin eine restliche Provision für den Vertrag zur Polizzenummer [REDACTED] in der Höhe vom € 41.594,17 zu bezahlen.

Begründung:

Unbestritten ist folgender Sachverhalt:

Zeitablauf			
Datum	Anmerkung	Anhang anbei	Nr.:
2010	Klient: L [REDACTED] B [REDACTED] GmbH Tochtergesellschaft der L [REDACTED] P [REDACTED] GmbH eines international auch in Österreich tätigen Konzern. (Beton und Zementerzeugung) Wunsch des Kunden: Überarbeitung der seit 23.03.2000 und bis 1.1.2011 bestehenden Polizze bei [REDACTED] Pol Nr.: [REDACTED] Kündigung der Altpolizze per 1.1.2011	Firmenbuchauszug	01
		[REDACTED]	02
20.12.2010	Antragseinreichung Rechtsschutzversicherung bei [REDACTED] VN: L [REDACTED] B [REDACTED] GmbH Beginn 1.1.2011- 31.12.2021 (jährliches Kündigungsrecht nach 5 Jahren) Bausteine: <ul style="list-style-type: none"> ➢ Firmenrechtsschutz inkl. Vertragsstreitigkeiten 50 Mitarbeiter AVRS 50.000.- ➢ 25 KFZ ➢ Grundstückseigentum und Mieten Rechtsschutz für den Konzern Jahresprämie: € 21.903,36		
18.01.2011	Ausstellung Polizze mit Polizzennummer Neu [REDACTED]	Polizze	03
03.06.2011	Kündigungsschreiben per Email mit 2 Anhängen (Vollmacht und Kündigungsschreiben) von [REDACTED] Begründung: Eigentümerwechsel durch eine neugegründete Schwesternfirma Persönliche Anmerkungen: <ul style="list-style-type: none"> - Weiterleitung der Email der auch für mich zuständigen Maklerbetreuerin nach 5 Minuten an die Fachabteilung mit dem Hinweis „danke“?? - Es erfolgte keine Verständigung an unser Büro. - Die Kündigung erfolgte per Email - Eingangsstempel auf dem Anhang „Kündigungsschreiben“ mit 6.6.2011 - Eigentümerwechsel lag nicht vor bzw. ist in dieser Form nicht möglich 		
16.6.2011	Vertrag wird mit 6.6.2011 storniert		
20.06.2011	Erste Kenntnisnahme von uns über die durchgeführten Stornierung - Info per Push-Mail Anruf bei der Sachbearbeiterin in der [REDACTED] von mir [REDACTED] Sie bestätigt im Telefonat, dass Sie die Stornierung des Vertrages ohne weitere Prüfung nach unterschriebener Anweisung der Maklerbetreuerin Frau [REDACTED] durchführen musste! Sie war selber verwundert über die Vorgangsweise. Gesprächsprotokoll liegt auf Sendet per Email das sich im elektronischen Akt liegende Kündigungsschreiben. Frau [REDACTED] „Die unterschriebene „Kulanzkündigung“ ist noch beim externen Einscannen dauert üblicherweise ca. 1 Woche, steht erst dann wieder zur Verfügung. Sobald verfügbar wird diese nachgesendet“	Stornopolizze	04
		Email von der Referentin mit Kündigungsschreiben	05
		Firmenbuchauszug	06
Juni- Juli 2011	Auch nach mehrmaliger Intervention bei [REDACTED] taucht die unterschriebene Anweisung nicht mehr auf!		
	Erstellung einer Schadenersatzforderung lt. Provisionsvereinbarung an die [REDACTED] <ul style="list-style-type: none"> ➢ Verweise auf Punkt 3 des Übereinkommens: „Bei versicherungsvertragsrechtlich nicht begründeten Auflösungen von Versicherungsverträgen durch [REDACTED] stehen dem Makler bis zum ursprünglich vereinbarten Ende der Laufzeit des Versicherungsvertrages die Provision zu.“ 	Prov. Vereinbarung	07
		Provisionsforderung	08

Datum	Anmerkung	Anhang anbei	Nr.:
04.07.2011	Schadenersatzforderung an [REDACTED]		
20.07.2011	Ablehnende Anspruchsbeantwortung der Schadenersatzforderung von Herrn Vorstand [REDACTED]	Ablehnung per Email	09
19.08.2011	Schadenersatzforderung durch unsere Rechtsvertretung [REDACTED]		
09.09.2011	Anruf von [REDACTED] (Leiterin Bestandsverwaltung), nach Prüfung durch [REDACTED] Anwalt bestätigt Sie, dass kein Besitzwechsel vorlag und der Vertrag zu Unrecht storniert wurde. [REDACTED] Leiter der Provisionsabteilung werde sich nächste Woche mit mir wegen der Provisionsabfertigung in Verbindung setzen.		
21.9.2011	Telefonat mit [REDACTED] Leiter der Provisionsabteilung <ul style="list-style-type: none"> - Bestätigt mir, dass bei der oben angeführten Polizze kein Besitzwechsel vorlag und eine Auflösung hätte versicherungsvertragsrechtlich nicht stattfinden dürfen. - Trotzdem lehnte er einen Provisionsanspruch ab und sagte mir eine schriftliche Stellungnahme mit Begründung bis zum 30.9.2011 zu. - Stellungnahme folgt nicht. 		
Oktober 2011	Nochmalige Intervention per Email an [REDACTED] und [REDACTED] <ul style="list-style-type: none"> - Es erfolgt kein Angebot sondern nur lapidare Entschuldigungen, „man benötige noch etwas Zeit“? 	Email an [REDACTED] mit Bezugnahme auf Gesprächsnotiz	10
		Email an [REDACTED] mit Hinweis auf Gesprächsnotiz	11
		Antwort [REDACTED]	12
03.11.2011	Kollege [REDACTED] interveniert bei [REDACTED] (Leiter des Maklervertriebes [REDACTED] bemüht sich mehrmals bei Herrn [REDACTED]		
02.01.2012	Erstes Angebot von [REDACTED] Zahlung bis zur „Löschung der Firma“ (6.10.2011) € 1.448,90	Email von [REDACTED]	13
18.01.2012	Beantwortung des Schreibens von unserer Rechtsvertretung an [REDACTED] bzw. bestätigte Weiterleitung an [REDACTED] Kernaussagen des Schreibens mit Hinweis auf Provisionsvereinbarung : <ul style="list-style-type: none"> ➤ In Punkt 3 des Übereinkommens heißt es: „Bei versicherungsvertragsrechtlich nicht begründeten Auflösungen von Versicherungsverträgen durch [REDACTED] stehen dem Makler bis zum ursprünglich vereinbarten Ende der Laufzeit des Versicherungsvertrages die Provision zu.“ ➤ Richtigstellung der Aussage das die Firma nicht gelöscht sondern in die Mutterfirma [REDACTED] GmbH per 27.09.2011 „verschmolzen wurde“ und daher existiert sei. 	Antwortschreiben mit Richtigstellung	14
	Wieder keine Antwort von [REDACTED] [REDACTED] scheidet von der Helvetia aus.		
24.02.2012	Urgenz der Antwort bei [REDACTED]		
16.03.2012	Beantwortung des Schreibens von Rechtsvertretung [REDACTED] Kernaussagen: <ul style="list-style-type: none"> ➤ Auf den Artikel in der Provisionsvereinbarung wird nicht eingegangen. ➤ Dafür wird die Verschmelzung bestätigt. (Jetzt ist es auf einmal eine Doppelversicherung). ➤ Angebot Zahlung der Provision bis 27.9.2011 	Schreiben RA Dr. [REDACTED]	15
April 2012	Ablehnung des Angebotes von [REDACTED]		

Die Antragstellerin schloss mit der Rechtsvorgängerin der Antragsgegnerin mit Wirksamkeit vom 12.8.2006 ein Übereinkommen betreffend „Versicherungsvermittlung in der Form Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten“, deren im vorliegenden Fall relevante Pkt. 3 auszugsweise wie folgt lautet:

„3. Welche Provisionsbestimmungen sind Grundlage der Zusammenarbeit?

(...) Bei versicherungsrechtlich nicht begründeten Auflösungen von Versicherungsverträgen durch [REDACTED] stehen dem Makler bis zum ursprünglich vereinbarten Ende der Laufzeit des Versicherungsvertrages die Provision zu. (...)“

Mit Antrag vom 27.4.2012 stellte die Antragstellerin folgende Begehren:

„1) Überprüfung ob die Stornierung der angeführten Kündigung unrechtmässig erfolgte?

2) Und wenn eine nicht vertragskonforme Kündigung vorlag, welche Provisionsansprüche ergeben sich daraus?“

Gemäß Pkt. 6.1 der Verfahrensordnung war dieses Begehren aufgrund der von der Antragstellerin vorgelegten Urkunden und der Korrespondenz wie im Spruch genannt zu formulieren.

Der Antragsgegnerin wurde das Schlichtungsbegehren am 3.5.2012 zur Stellungnahme übermittelt.

Die Antragsgegnerin lehnte mit Email vom 15.5.2012 das Schlichtungsbegehren wie folgt ab:

„(...) Aufgrund des in der Polizze vereinbarten vorzeitigen Kündigungsrechtes können wir die Provisionsansprüche für die Laufzeit von 10 Jahren nicht anerkennen. Provision zum rechtlich korrekten Datum: € 1.448,86. (...)“

Sie verwies insbesondere auf ein Schreiben ihres Rechtsfreundes [REDACTED] vom 16.3.2012, der folgenden Rechtsstandpunkt einnahm, den die Antragsgegnerin auch im Schlichtungsverfahren aufrecht erhält, und zwar:

„(...) 1. Mit Verschmelzungsvertrag vom 27.9.2011 wurde die L [REDACTED] B [REDACTED] GmbH als übertragende Gesellschaft mit der

L [REDACTED] P [REDACTED] GmbH als übernehmende Gesellschaft verschmolzen.

2. Auch wenn die Verschmelzung als Fall der Gesamtrechtsnachfolge keinen Veräußerungsfall des § 69 VersVG darstellen und der übernehmenden Gesellschaft das Kündigungsrecht als Erwerberin im Sinne des § 70 Abs 2 VersVG verschlossen sein sollte, so wurde aber durch die Verschmelzung eine Doppelversicherung im Sinne des § 60 VersVG herbeigeführt. Gemäß § 60 VersVG steht dem Versicherungsnehmer (sohin der übernehmenden Gesellschaft) daher das Recht zu, die Aufhebung des später geschlossenen Vertrages zu verlangen, wobei der Korrektur nach § 60 VersVG immer der übergegangene und damit „jüngere Vertrag“ unterliegt. Ich verweise diesbezüglich auf die Entscheidung OGH 28.2.1001, 7 Ob 24/01g.

3. Unabhängig von der Frage, ob die Stornierung des Vertrages zum Zeitpunkt 6.6.2011 zu Recht erfolgt ist oder nicht, ergibt sich daher, dass die Aufhebung des Vertrages in Folge einer Doppelversicherung jedenfalls zum Zeitpunkt des Verschmelzungsvertrages am 27.9.2011 gerechtfertigt gewesen wäre. (...) "

Darüber hinaus besserte sie ihr ursprüngliches Angebot, Provision bis 31.12.2011 von € 2.475,14 zu bezahlen auf die Zahlung von € 5.000,-- auf.

Dieses Angebot wurde von der Antragstellerin abgelehnt.

Aus dem gemäß Pkt. 3.1 der Verfahrensordnung festgestellten im Wesentlichen unbestrittenen Sachverhalt folgt in rechtlicher Hinsicht:

Die Kündigung des Vertrages vom 3.6.2011 per 6.6.2011 erfolgte festgestelltermaßen ohne Rechtsgrund. Dies wurde nach einem Schreiben des Rechtsfreundin der Antragstellerin, der

Rechtsanwaltskanzlei [REDACTED] vom 23.8.2011, auch von [REDACTED], der Leiterin der Bestandsverwaltung der Antragsgegnerin, am 9.9.2011 telefonisch mit der Begründung bestätigt, dass zum Kündigungszeitpunkt kein Besitzwechsel vorlag.

Sie hatte auch anerkannt, dass der Vertrag per 6.6.2011 zu Unrecht storniert wurde.

Die Stornierung des Versicherungsvertrages mit Wirksamkeit vom 6.6.2011 war daher rechtswidrig.

Die Antragstellerin beruft sich daher zu Recht auf Pkt. 3 der Provisionsvereinbarung mit der Rechtsvorgängerin der Antragsgegnerin.

Daher steht ihr die Provision dem Grunde nach jedenfalls zu Recht zu.

Zur begehrten Höhe der Provision ist Folgendes auszuführen:

Während sich die Antragstellerin auf den Standpunkt stellt, dass ihr eine restliche Provision in der Höhe von € 41.594,17 aus der abgeschlossenen Versicherung mit der L [REDACTED] B [REDACTED] GmbH zusteht, steht die Antragsgegnerin auf dem Standpunkt, dass der Provisionsanspruch lediglich bis zum Zeitpunkt des Verschmelzungsvertrages am 27.9.2011 gerechtfertigt gewesen wäre.

Dem Standpunkt der Antragsgegnerin kann nicht beigepflichtet werden.

Festgestelltermaßen wurde das schädigende Verhalten, nämlich die rechtswidrige Stornierung des Versicherungsvertrages, von der Antragsgegnerin am 6.6.2011 gesetzt. Bei ihrer

Argumentation übergeht die Antragsgegnerin die ständige Rechtsprechung, dass für die Bemessung der Schadenshöhe der Zeitpunkt der Beschädigung maßgeblich ist und der Gläubiger grundsätzlich die Wahl hat, den abstrakten oder den konkreten Schaden zu berechnen (vgl. RS0022715, RS0018595, vgl. 5 Ob 217/08k).

Wendet man diese Judikatur aber auf den unbestrittenen Sachverhalt an, ist der Meinung der Antragstellerin, dass die Veränderungen bei der Versicherungsnehmerin im Zeitpunkt des rechtswidrigen Annahme der Kündigung und der rechtswidrigen Stornierung des von der Antragstellerin vermittelten verfahrensgegenständlichen Vertrages durch die Antragsgegnerin noch nicht vorgelegen seien und daher auch die Verschmelzung der Versicherungsnehmerin in der unbestrittenen Art kein Anlass sein könne, die bereits entstandenen Provisionsansprüche einseitig zu kürzen, beizupflichten.

Diesbezüglich wird auch darauf verwiesen, dass bei der Verschmelzung von Kapitalgesellschaften der übernehmenden Gesellschaft das Kündigungsrecht als Erwerberin iSd § 70 Abs 2 VersVG verschlossen ist (vgl. 7 Ob 24/01g).

Ob im vorliegenden Fall eine Doppelversicherung im Sinne des § 60 VersVG vorliegt, weil das Risiko bereits bei der Übernehmergeellschaft versichert ist und daher der übergegangene Vertrag als „jüngerer“ Vertrag der Korrektur nach § 60 VersVG unterliegt (vgl. ebenso 7 Ob 24/01g), kann dahingestellt bleiben, weil ein derartiger Sachverhalt im Zeitpunkt der rechtswidrigen Vertragsstornierung am 6.6.2011, somit des schädigenden Ereignisses, nicht vorlag (vgl. RS0018595; 3 Ob 549/93, zuletzt 5 Ob 217/08k).

Die vorgelegte Provisionsabrechnung, die der Antragsgegnerin einerseits aus der Vorkorrespondenz bekannt war und ihr

andererseits neuerlich von der RSS zur Stellungnahme übermittelt wurde, wurde von ihr nicht substantiiert bestritten. Die Überprüfung der vorgelegten Provisionsabrechnung im Schlichtungsverfahren ergab keine Bedenken gegen deren Richtigkeit. Diese wurde von der Antragsgegnerin nur aus den dargestellten rechtlichen Gründen bestritten.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Hellwagner e.h.

Wien, am 21. Juni 2012