



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-0053-20-10
= RSS-E 53/20

Empfehlung der Schlichtungskommission vom 17.12.2020

Vorsitzender	Hofrat Dr. Gerhard Hellwagner
Beratende Mitglieder	Mag. Wilhelm Hemerka Johann Mitmasser Mag. Jörg Ollinger Dr. Hans Peer
Schriftführer	Mag. Christian Wetzelsberger

Antragsteller	<i>(anonymisiert)</i>	Versicherungs- nehmer
vertreten durch	<i>(anonymisiert)</i>	Versicherungs- makler
Antragsgegnerin	<i>(anonymisiert)</i>	Versicherer
vertreten durch	-----	

Spruch

Der Antragsgegnerin wird die Deckung des Rechtsschutzfalles *(anonymisiert)* aus der Rechtsschutzversicherung zur Polizzennr. *(anonymisiert)* empfohlen.

Begründung

Die Antragstellerin, sie betreibt einen Textilwarenhandel, hat bei der antragsgegnerischen Versicherung eine Rechtsschutzversicherung zur Polizzennr. *(anonymisiert)* abgeschlossen, welche u.a. den Baustein „Allgemeiner Vertrags-Rechtsschutz inkl. Versicherungsschutz für Streitigkeiten aus Versicherungsverträgen“ inkludiert. Vereinbart sind die ARB 2012, deren Artikel 7 auszugsweise lautet:

„Artikel 7

Was ist vom Versicherungsschutz ausgeschlossen?

Soweit nichts anderes vereinbart ist, besteht kein Versicherungsschutz für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen

1. in ursächlichem Zusammenhang

- 1.1. mit Kriegen, inneren Unruhen, Terroranschlägen oder Gewalttätigkeiten anlässlich einer öffentlichen Ansammlung oder Kundgebung, von Streiks oder Aussperrungen;
- 1.2. mit hoheitsrechtlichen Anordnungen, die aufgrund einer Ausnahmesituation an eine Personenmehrheit gerichtet sind,
- 1.3. mit Katastrophen. Eine Katastrophe liegt vor, wenn durch ein Naturereignis oder ein sonstiges Ereignis dem Umfang nach eine außergewöhnliche Schädigung von Menschen oder Sachen eingetreten ist oder unmittelbar bevorsteht.(...)“

Die Antragstellerin begehrt Deckung für einen Streit gegen die D (*anonymisiert*). Die Antragstellerin hat bei dieser eine Allrisk-Betriebsunterbrechungsversicherung abgeschlossen und begehrt Deckung für die Zeit der infolge der COVID-19-Pandemie erfolgten Betriebsschließung. Die D (*anonymisiert*) verweigert eine Leistung mit der Begründung, dass die Betriebsunterbrechung nicht aufgrund eines versicherten Sachschadens erfolgte.

Weiters liege ein Rechtsstreit der Antragstellerin mit den Vermietern ihres Betriebsgebäudes vor. Diese begehre den vollen Mietzins (abzüglich einer einmaligen Minderung von € 1.000), obwohl infolge der behördlichen Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 die Geschäftsräumlichkeiten geschlossen bleiben müssten. Der Antragstellerin stehe ein Mietzinsminderungsanspruch im Ausmaß von 100% zu.

Die Antragsgegnerin lehnt die Deckung für diese Rechtsstreite (Schadennr. *anonymisiert*) unter Berufung auf Artikel 7, Pkt. 1.2. ARB 2012 ab. Der Rechtsschutzfall stehe in Zusammenhang mit hoheitsrechtlichen Anordnungen, die an eine Personenmehrheit gerichtet sind.

Dagegen richtet sich der Schlichtungsantrag vom 8.5.2020.

Die Antragsgegnerin nahm am Schlichtungsverfahren nicht teil. Daher war gemäß Pkt. 2 der Verfahrensordnung der vom Antragsteller geschilderte Sachverhalt der Empfehlung zugrunde zu legen. Die Schlichtungskommission ist jedoch in ihrer rechtlichen Beurteilung dieses Sachverhalts frei.

Rechtlich folgt:

Allgemeine Versicherungsbedingungen sind nach ständiger Rechtsprechung nach den Grundsätzen der Vertragsauslegung (§§ 914 f ABGB) auszulegen, und zwar orientiert am Maßstab des durchschnittlich verständigen Versicherungsnehmers und stets unter Berücksichtigung des erkennbaren Zwecks einer Bestimmung (RIS-Justiz RS0050063 [insb T71]; RS0112256 [T10]). Es findet auch die Unklarheitenregelung des § 915 ABGB Anwendung. 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 Klauseln sind, wenn sie nicht Gegenstand und Ergebnis von Vertragsverhandlungen waren, objektiv unter Beschränkung auf den Wortlaut auszulegen (RIS-Justiz RS0008901).

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).

Artikel 7 Pkt. 1.2 ARB 2012 fasst Tatbestände zusammen, die - wie oben beschrieben - wegen der Gefahr eines gehäuften Schadeneintrittes vom Versicherungsschutz ausgeschlossen sind.

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.

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. Aufgrund der dort enthaltenen Verordnungsermächtigung hat der Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz mittels Verordnung vom 15.3.2020, BGBl. II Nr. 98/2020, das Betreten des Kundenbereichs von Betriebsstätten u.a. von Dienstleistungsunternehmen zur Inanspruchnahme von Dienstleistungen untersagt. Diese Verordnung blieb (mit zwischenzeitlichen Novellen) bis 30.4.2020 in Kraft und wurde sodann von der COVID-19-Lockerungsverordnung, BGBl. II Nr. 197/2020 ersetzt.

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 jedoch 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?, *ecolx* 2020, 466).

Der dargestellten Rechtsprechung und Lehre folgend hat sich auch im vorliegenden Fall die typische Risikoerhöhung, die zur Aufnahme des Ausschlusses geführt hat, nicht verwirklicht. Dies gilt sowohl für den Streit um die Mietzinsminderung als auch für den Streit betreffend die Betriebsunterbrechungsversicherung. Ob aus einem gewissen Sachverhalt Deckung aus einer Betriebsunterbrechungsversicherung besteht oder nicht und in welcher Höhe ein Betriebsunterbrechungsschaden überhaupt eingetreten ist, ist ein Rechtsstreit, der losgelöst vom vorliegenden Pandemieereignis jederzeit eintreten kann.

Es war daher spruchgemäß zu empfehlen.

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Hellwagner eh.

Dr. Huber eh.

Wien, am 17. Dezember 2020