



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-0027-21-13
= RSS-E 62/21

Empfehlung der Schlichtungskommission vom 22.12.2021

Vorsitzender	Dr. Ilse Huber
Beratende Mitglieder	Dr. Gerold Holzer Ing. Michael Selb Dr. Wolfgang Reisinger (Versicherer)
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 antragsgegnerischen Versicherung wird die Deckung des Rechtsschutzfalles *(anonymisiert)* aus der Rechtsschutzversicherung zur Polizzennr. *(anonymisiert)* empfohlen.

Begründung

Der Antragsteller hat bei der antragsgegnerischen Versicherung eine Rechtsschutzversicherung zur Polizzennr. *(anonymisiert)* abgeschlossen.

Am 15.10.2020 beschädigte ein bei der W*(anonymisiert)* haftpflichtversichertes Kfz eine Granitsäule am Grundstück des Antragstellers. Die W*(anonymisiert)* als Haftpflichtversicherer trat dem Grunde nach in den Schaden ein.

Der Antragsteller beauftragte die Antragstellervertreterin mit der außergerichtlichen Abwicklung des Schadens. Diese führte diversen Schriftverkehr mit der W*(anonymisiert)* und führte eine Begehung vor Ort samt Fotodokumentation durch. Dafür stellte sie dem Antragsteller € 285,- in Rechnung.

Nach wechselseitiger Korrespondenz leistete die Haftpflichtversicherung für den eingetretenen Schaden eine Ablöse iHv € 700.

Der Antragsteller begehrt Rechtsschutzdeckung für die Geltendmachung der Differenz zwischen dieser Schadensablöse und dem eingeholten Kostenvoranschlag der (*anonymisiert*) über brutto € 1.252,48 sowie der Kosten der Antragstellervertreterin. Letztere Kosten wurden von der W(*anonymisiert*) nicht übernommen, weil Kosten für die Erstellung von Fotos nicht gerechtfertigt und für die Bearbeitung nicht notwendig gewesen seien. Die Erstellung von Fotos sei bereits aufgrund der Aufklärungspflicht des Geschädigten geboten, aufgrund der Schadenminderungspflicht seien die Aufwände so gering wie möglich zu halten.

Die Antragsgegnerin teilte zur Rechtsschutzdeckung mit Schreiben an den Rechtsvertreter des Antragstellers vom 12.2.2021 Folgendes mit (Schadennr. (*anonymisiert*)) (auszugsweise):

*„Was die Kosten der Firma (*anonymisiert*) betrifft, so sind diese unseres Erachtens nicht zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig. Außerdem ist dem Schädiger jedenfalls Gelegenheit zu geben, selbst den Schaden zu besichtigen. Wir sehen uns daher nicht in der Lage, Kostendeckung für die Geltendmachung der Kosten der Firma (*anonymisiert*) zu bieten. Auch aus der Rechtsschutzversicherung werden derartige Kosten nicht übernommen.“*

Zum Deckungsanspruch hinsichtlich der Geltendmachung der Differenz zwischen Ablöse und Kostenvoranschlag hielt die Antragsgegnerin fest, dass eine Rechnung vorzulegen sei, wenn der volle Betrag geltend gemacht werden soll, wobei Kostenfolgen aus einer überhöhten Rechnung, auf die der Werkunternehmer hinzuweisen wäre, nicht vom Rechtsschutzversicherer übernommen würden. Dem Grunde nach sei jedoch diesbezüglich Deckung gegeben.

Dagegen richtet sich der Schlichtungsantrag vom 11.3.2021. Ein durchschnittlicher Geschädigter könne weder über das polizeiliche Kennzeichen den Haftpflichtversicherer eruieren noch Forderungen gegenüber dem Versicherer effektiv durchsetzen. Auch im konkreten Fall habe der Haftpflichtversicherer ursprünglich weniger angeboten als er nunmehr bezahlt habe, auch wenn dies noch nicht dem im Kostenvoranschlag ermittelten Schaden entspreche.

Die Antragsgegnerin nahm am Schlichtungsverfahren nicht teil. Daher war gemäß Pkt. 4.3 der Satzung der von der Antragstellerin geschilderte Sachverhalt der Empfehlung zugrunde zu legen. Die Schlichtungskommission ist jedoch in ihrer rechtlichen Beurteilung frei.

Rechtlich folgt:

Die Antragsgegnerin lehnt im Ergebnis die Rechtsschutzdeckung wegen mangelnder Erfolgsaussicht der Klage gegen den Haftpflichtversicherer des Schädigers ab.

In der Rechtsschutzversicherung gilt der Grundsatz, dass im Deckungsprozess die Beweisaufnahmen und die Feststellungen zu dem im zu deckenden Prozess - wie hier im

Haftpflichtprozess - relevanten Tatfragen zu unterbleiben haben und daher dem Versicherer eine vorweg genommene Beweiswürdigung verwehrt ist. Die Beurteilung der Erfolgsaussichten ist aufgrund einer Prognose - im Fall eines bereits laufenden Haftpflichtprozesses aufgrund einer nachträglichen Prognose - nach dem im Zeitpunkt vor Einleitung des Haftpflichtprozesses vorliegenden Erhebungsmaterial vorzunehmen, weil eine Beurteilung der Beweischancen durch antizipierte Beweiswürdigung nicht in Betracht kommt (RS0124256).

Nach ständiger Rechtsprechung ist in der Rechtsschutzversicherung bei Beurteilung der Erfolgsaussichten kein strenger Maßstab anzulegen (RS0081929). Bei der Erfolgsaussichtsprüfung nach den ARB können die zur Prozesskostenhilfe entwickelten Grundsätze übernommen werden. Die vorzunehmende Beurteilung, ob "keine oder nicht hinreichende Aussicht auf Erfolg" besteht, hat sich am Begriff "nicht als offenbar aussichtslos" des die Bewilligung der Verfahrenshilfe regelnden § 63 ZPO zu orientieren. "Offenbar aussichtslos" ist eine Prozessführung, die schon ohne nähere Prüfung der Angriffs- oder Verteidigungsmittel als erfolglos erkannt werden kann, wie insbesondere bei Unschlüssigkeit, aber auch bei unbehebbarer Beweisnotstand (RS0116448).

Ausgehend von diesen Grundsätzen ist weder das Begehren auf Zahlung eines Mehrbetrags an Reparaturkosten für die beschädigte Granitsäule noch jenes auf Ersatz der von der Maklerin verrechneten Kosten als von vornherein aussichtslos zu beurteilen.

Die Reparaturkosten, die der Antragsteller gegenüber dem Haftpflichtversicherer des Schädigers geltend machen will, beruhen immerhin auf einem entsprechenden Kostenvoranschlag, der höhere Kosten als die vom Haftpflichtversicherer bereits gedeckten ausweist.

Der Versicherungsnehmer hat zwar dem Versicherer über Aufforderung weitere Auskünfte und/oder Belege zur Prüfung seiner Leistungspflicht im Sinn des § 34 VersVG geben. Durch die Geltendmachung der Auskunftspflicht und Belegpflicht darf aber der endgültigen Entscheidung des Gerichtes darüber, ob der vom Versicherungsnehmer geltend gemachte Versicherungsanspruch dem Grunde und der Höhe nach zu Recht besteht, nicht vorgegriffen werden (RS0080336). Die Aufklärungs- und Belegobliegenheit hat nicht die Aufgabe, dem Versicherungsnehmer die Führung eines strengen Beweises im prozesstechnischen Sinn aufzuerlegen, dessen Gelingen oder Misslingen über seinen Versicherungsanspruch entscheidet (RIS-Justiz RS0080200).

Der Antragsteller hat ohnehin einen Kostenvoranschlag vorgelegt. Ein Anhaltspunkt dafür, dass dieser entsprechend überhöht ist, liegt nicht vor. Die Beweislast dafür, dass der Antragsteller insoweit seine Aufklärungs- und/oder Belegobliegenheit verletzt hat, träge die Antragsgegnerin (vgl. RS0081313, RS0043510, RS0043728), die dazu aber keine überprüfbaren Anhaltspunkte vorgetragen hat.

Ob die Reparaturkosten tatsächlich so hoch sind wie im Kostenvoranschlag ausgewiesen und ob allenfalls eine Rechnung vorliegt, die niedriger ist oder die unangemessen überhöht ist, ist der Klärung im Haftpflichtprozess vorbehalten. Eine Vorwegnahme dieser Prüfung im Rechtsschutzdeckungsprozess ist nicht vorzunehmen.

Das Deckungsbegehren hinsichtlich der Geltendmachung der von der Maklerin verzeichneten Vertretungs- und Manipulationskosten ist ebenfalls nicht als jedenfalls aussichtslos zu beurteilen. Ein Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten ist befugt, Geschädigte, die Ansprüche gegen den Kraftfahrzeughaftpflichtversicherer des Schädigers geltend machen, zu beraten und den Versicherern gegenüber zu vertreten, ohne gegen das Vertretungsmonopol der Rechtsanwälte zu verstoßen (vgl. RS0049540). Davon ausgehend wurden bereits in einem erstinstanzlichen Urteil die Kosten für sämtlichen Aufwand, den ein Versicherungsmakler im Auftrag und für den Geschädigten vornahm, rechtskräftig zuerkannt (5 Cg 30/17 des BG Melk). Ob die Tätigkeiten der Versicherungsmaklerin im vorliegenden Fall zweckmäßig waren oder nicht und ob die dafür in Rechnung gestellte Betrag angemessen ist, wird ebenfalls im zu deckenden Verfahren gegen den Haftpflichtversicherer des Schädigers zu klären sein. Als von vorne herein unzweckmäßig können der von der Versicherungsmaklerin für den Geschädigten geführte Schriftverkehr mit dem Haftpflichtversicherer, die Besichtigung des Schadens und die Anfertigung von Schadensfotos jedenfalls nicht angesehen werden.

Es war daher spruchgemäß zu empfehlen.

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Huber eh.

Wien, am 22. Dezember 2021