



**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-0011-14-9

= RSS-E 16/14

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 und Helmut Mojescick unter Anwesenheit des Schriftführers Mag. Christian Wetzberger in seiner nichtöffentlichen Sitzung vom 5. Juni 2014 in der Schlichtungssache [REDACTED]

[REDACTED], vertreten durch [REDACTED]
[REDACTED], gegen [REDACTED]
[REDACTED] beschlossen:

Der Antrag der Antragstellerin, der Antragsgegnerin zu empfehlen, Rechtsschutzdeckung für das Verfahren [REDACTED] vor dem [REDACTED] zu gewähren, wird abgewiesen.

Begründung:

Die Antragstellerin hat bei der antragsgegnerischen Versicherung per 18.4.2011 eine Gemeinde-Rechtsschutz-Versicherung zur Polizzennr. [REDACTED] abgeschlossen.

Laut Police vom 3.5.2011 ist im Betriebsbereich u.a. auch Folgendes versichert:

***„Rechtsschutz für die Abwehr von Schadenersatzansprüchen
Über den Umfang des Allgemeinen Schadenersatz-Rechtsschutzes
hinaus besteht für die Gemeinde und ihren Bürgermeister im
Rahmen seiner Tätigkeit für die Gemeinde auch Rechtsschutz für
die Abwehr von Schadenersatzansprüchen aufgrund gesetzlicher
Haftpflichtbestimmungen privatrechtlichen Inhalts, wenn der***

Versicherungsfall nicht Gegenstand einer anderen Versicherung der Gemeinde, des Bürgermeisters und/oder des versicherten Personenkreises ist und/oder die Gemeinde/der Bürgermeister nicht haftpflichtversichert ist/sind (Subsidiarität). Kein Versicherungsschutz besteht, wenn der Haftpflichtversicherungsvertrag der Gemeinde/des Bürgermeisters im Schadenfall gekündigt oder wegen Schadenhäufigkeit einvernehmlich gelöst wurde. (...) "

Der Rechtsfreund der Antragstellerin, [REDACTED] [REDACTED] ersuchte bei der antragsgegnerischen Versicherung am 23.8.2011 um Rechtsschutzdeckung für das Verfahren [REDACTED] des [REDACTED]. In diesem Verfahren wurden gegen die Antragstellerin Schadenersatzansprüche iHv € 26.970,84 von einer Hauseigentümerin geltend gemacht. Die Vorgängerin der Klägerin hatte der Antragstellerin mittels Dienstbarkeit das Recht eingeräumt, auf deren Kosten einen Fußgängerdurchgang über die Ecke ihres Grundstückes herzustellen. Dazu ließ die Antragstellerin im Jahr 1990 durch ein Bauunternehmen einen Teil des Erdgeschosses des Hauses abtragen und die Mauer 1,5m vom Straßenrand entfernt neu aufbauen.

Nunmehr klagte die Hauseigentümerin die Antragstellerin, weil sich Risse im Gebäude gebildet hätten, die auf mangelhafte Bauausführung zurückzuführen seien, welche die Antragstellerin als Auftraggeberin des Baus zu vertreten habe.

Mit Schreiben vom 30.8.2011 beantwortete die Antragsgegnerin das Deckungersuchen wie folgt:

„ (...) Ihr Rechtsschutz-Versicherungsvertrag sieht Versicherungsschutz für die Abwehr von Schadenersatzansprüchen vor, wenn keine Haftpflichtversicherung besteht. Wenn Sie nicht haftpflichtversichert sind, ersuchen wir um entsprechende schriftliche Erklärung.

Besteht hingegen eine Haftpflichtversicherung, entfällt der Versicherungsschutz aus dem Rechtsschutzversicherungsvertrag. (...) "

Das Erstgericht gab der Klage vollinhaltlich statt. Das ■■■■■ als Berufungsgericht gab der Berufung der Antragstellerin teilweise Folge und änderte das Ersturteil dahingehend ab, dass es im Umfang des Klageteilzuspruchs von € 8.600 aufgehoben und zur neuerlichen Verhandlung an das Erstgericht zurückverwiesen wurde. Das Erstgericht hatte den Einwand der Antragstellerin, dass der Klägerin der Vorteil „neu-für-alt“ angerechnet werden müsse, nicht ordnungsgemäß berücksichtigt.

Der Rechtsfreund der Antragstellerin setzte die Antragsgegnerin mit Schreiben vom 19.8.2013 über das Teilurteil in Kenntnis und ersuchte neuerlich um Rechtsschutzdeckung. Der Haftpflichtversicherer der Antragstellerin decke nur einen geringfügigen Teil des Schadens, nämlich die Mangelfolgeschäden.

Die Antragsgegnerin lehnte die Deckung mit Schreiben vom 21.8.2013 wie folgt ab:

„(...)Bezugnehmend auf Ihr Schreiben vom 19.8.2013 möchten wir mitteilen, dass wir keine Kostenhaftung übernehmen können, da die Marktgemeinde ■■■■■ eine Haftpflichtversicherung hat.

In unserem Schreiben vom 30.8.2011 heißt es nicht, dass allfällige Kosten in dem Umfang übernommen werden, den die Haftpflichtversicherung nicht deckt, es heißt vielmehr, dass der Versicherungsschutz entfällt, wenn eine Haftpflichtversicherung vorhanden ist. (...) "

Dagegen richtet sich der Schlichtungsantrag vom 25.4.2014. Die Antragstellerin sowie deren Rechtsfreund sind der Ansicht, die antragsgegnerische Versicherung habe anteilig in der Höhe Deckung zu gewähren, als die Haftpflichtversicherung die

Deckung wegen des Ausschlusses von Gewährleistungsschäden verweigere.

Die Antragsgegnerin verwies in ihrer Stellungnahme vom 12.5.2014 auf die oben genannte Klausel und hielt dazu fest:

„Die in dieser Bestimmung missverständnisfrei zum Ausdruck gebrachte Subsidiaritätsgeltung dieses Risikobereichs stellt daher nicht darauf ab, ob eine allenfalls (und im Anlassfall tatsächlich) vorhandene Haftpflichtversicherung den Versicherungsfall ganz oder teilweise unter Deckung stellt. Einzig ausschlaggebend ist die Existenz einer Haftpflichtversicherung der Gemeinde / des Bürgermeisters: Gibt es eine solche, ist unabhängig von deren Beurteilung des Versicherungsfalles kein Deckungsanspruch aus der RS-Versicherung vorhanden.“

In rechtlicher Hinsicht hat die Schlichtungskommission erwogen:

Der Versicherungsvertrag ist ein Konsensualvertrag, der formfrei geschlossen werden kann. Wie alle Geschäftsbedingungen werden auch die Allgemeinen Versicherungsbedingungen in dem Umfang Vertragsbestandteil, in dem sie vereinbart worden sind (vgl. E des OGH vom 21.4.2004, 7 Ob 315/03d; RS0117649; RSS-0019-12=RSS-E 1/13).

Laut der RS-Polizze Nr. [REDACTED] vom 3.5.2011 wurde Folgendes vereinbart:

„Über den Umfang des Allgemeinen Schadenersatz-Rechtsschutzes hinaus besteht für die Gemeinde und ihren Bürgermeister im Rahmen seiner Tätigkeit für die Gemeinde auch Rechtsschutz für die Abwehr von Schadenersatzansprüchen aufgrund gesetzlicher Haftpflichtbestimmungen privatrechtlichen Inhalts, wenn der Versicherungsfall nicht Gegenstand einer anderen Versicherung der Gemeinde, des Bürgermeisters und/oder des versicherten

Personenkreises ist und/oder die Gemeinde/der Bürgermeister nicht haftpflichtversichert ist/sind (Subsidiarität).“

Eine anders getroffene Vereinbarung zwischen den beiden Parteien wurde nicht behauptet.

Geht man aber von dieser getroffenen Vereinbarung aus, die durch die Polizze (Versicherungsschein) bewiesen wird (vgl 7 Ob 6/87), dann ist der Ansicht der Antragsgegnerin beizupflichten, dass dadurch eindeutig zum Ausdruck gebracht wurde, dass dieser zusätzliche Risikoeinschluss für die Abwehr von Schadenersatzansprüchen nur wirksam ist, wenn der Versicherungsnehmer nicht haftpflichtversichert ist, unabhängig davon, ob und wie weit die Haftpflichtversicherung in die Haftung eintritt.

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.

Wendet man diese Kriterien auf den vorliegenden Fall an, dann kann die getroffene Vereinbarung nur so ausgelegt werden, dass unabhängig von der Beurteilung der Deckung in der Haftpflichtversicherung kein Deckungsanspruch für die Rechtsschutz-Versicherung besteht.

Eine Interpretation im Sinne „soweit der Versicherungsnehmer nicht haftpflichtversichert ist“ ist vom äußersten Wortsinn nicht gedeckt.

Wenn der Rechtsfreund der Antragstellerin in seinem Schreiben vom 30.9.2013 darauf verweist, dass er aus den Kommentaren der allgemeinen Versicherungsbedingungen diese Ansicht nicht

entnehmen kann, ist er darauf zu verweisen, dass die getroffene Vereinbarung eine besondere Bestimmung darstellt, die in den Allgemeinen Bedingungen zur Rechtsschutz-Versicherung nicht enthalten ist, und daher nicht Gegenstand von „Kommentaren“ sein kann.

Daher war spruchgemäß zu entscheiden.

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Hellwagner eh.

Wien, am 5. Juni 2014