



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-0030-23-11
=RSS-E 100/23

Empfehlung der Schlichtungskommission vom 6.11.2023

Vorsitzender	Dr. Gerhard Hellwagner
Beratende Mitglieder	Mag. Wilhelm Hemerka Mag. Matthias Lang Mag. Daniela Schenett
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

Die Antragstellerin hat per 16.10.2013 für ihr Unternehmen bei der antragsgegnerischen Versicherung eine „Universal-Straf-Rechtsschutz“-Versicherung für Unternehmen zur Polizzennr. *(anonymisiert)* abgeschlossen. Als Deckungserweiterung ist der Baustein „Versicherungs-Vertrags-Rechtsschutz für den Betriebsbereich“ für gerichtliche Streitigkeiten aus Versicherungsverträgen ohne Streitwertobergrenze vereinbart. Für diesen Baustein gelten die ARB 2013, die auszugsweise wie folgt lauten:

„ARTIKEL 2

Was gilt als Versicherungsfall und wann gilt er als eingetreten?

(...)3. In den übrigen Fällen gilt als Versicherungsfall der tatsächliche oder behauptete Verstoß des Versicherungsnehmers, Gegners oder eines Dritten gegen Rechtspflichten oder Rechtsvorschriften; der Versicherungsfall gilt in dem Zeitpunkt als eingetreten, in dem eine der genannten Personen begonnen hat oder begonnen haben soll, gegen Rechtspflichten oder Rechtsvorschriften zu verstoßen.

4. Bei mehreren Verstößen ist der erste, adäquat ursächliche Verstoß maßgeblich, wobei Verstöße, die länger als ein Jahr vor Versicherungsbeginn zurückliegen, für die Feststellung des Versicherungsfalls außer Betracht bleiben.

ARTIKEL 3

Für welchen Zeitraum gilt die Versicherung (zeitlicher Geltungsbereich)?

1. Die Versicherung erstreckt sich auf Versicherungsfälle, die während der Laufzeit des Versicherungsvertrags eintreten.

2. Löst eine Willenserklärung oder Rechtshandlung des Versicherungsnehmers, des Gegners oder eines Dritten, die vor Versicherungsbeginn vorgenommen wurde, den Versicherungsfall gemäß Art. 2.3. aus, besteht kein Versicherungsschutz.

Willenserklärungen oder Rechtshandlungen, die länger als ein Jahr vor Versicherungsbeginn vorgenommen wurden, bleiben dabei außer Betracht. (...)

ARTIKEL 7

Was ist vom Versicherungsschutz ausgeschlossen?

(...)2. Vom Versicherungsschutz sind ferner ausgeschlossen (...)

2.2. Auseinandersetzungen aus Verträgen, mit denen durch Wechselbegebung, Vergleich, Anerkenntnis oder ähnliche Vereinbarungen eine neue Rechtsgrundlage geschaffen wurde, es sei denn, ohne die neue Rechtsgrundlage wäre Versicherungsschutz gegeben;(...)"

Die Antragstellerin begehrt Versicherungsschutz für folgenden Rechtsschutzfall (Nr. (anonymisiert)):

Die Antragstellerin meldete am 26.7.2022 einen Schaden an ihren Kfz-Haftpflichtversicherer, die A(anonymisiert). Einer der Busse der Antragstellerin waren einem anderen Bus der Antragstellerin aufgefahren, nachdem der vordere von einem PKW zu einer übermäßig starken Bremsung gezwungen wurde. Die A(anonymisiert) teilte zuerst mit, dass es sich um einen Eigenschaden handle und daher schon aus diesem Grund keine Deckung bestehe. Die Antragstellervertreterin wendete daraufhin ein, dass sie bei der Ausschreibung des Vertrages auch die Versicherung von Eigenschäden angefragt habe und die A(anonymisiert) ein Offert mit zusätzlichen Deckungsbausteinen gelegt habe. Dies impliziere, dass im Versicherungsvertrag auch die Deckung von Eigenschäden vereinbart sei.

Die A(anonymisiert) teilte in weiterer Folge am 19.12.2022 Folgendes mit:

„...HECKSCHADEN des „vorderen“ VN-Busses wird von uns übernommen und dürfen wir um Übermittlung des Rechnung samt Fotos oder Bekanntgabe der Besichtigungsmöglichkeit ersuchen.“

Am 2.2.2023 teilte die A(anonymisiert) mit:

„(...)leider ist unsere Haftungszusage vom 19.12.22 10:46 in der irrtümlichen Annahme erfolgt, dass im gegenständlichen Rahmenvertrag die „cross-liability-Klausel“ enthalten ist.

Dies ist allerdings nicht der Fall, daher müssen wir unsere Zusage zurückziehen und lehnen die Befassung mit den geltend gemachten Ansprüchen unter Berufung auf Art.

8 Abs. 1 AKHB bzw. den Umstand, dass es sich hier um einen Eigenschaden des Versicherungsnehmers handelt, ab.(...)“

Gegen diese Ablehnung möchte die Antragstellerin mittels Mahnklage gegen die A(anonymisiert) vorgehen. Im Entwurf der Mahnklage bringt sie u.a. vor:

„(...) Im Jahr 2012 hat die Maklerin bei der beklagten Partei die Versicherung inklusive der Eigenschäden angefragt. Dazu kam die Rückäußerung per 8.5.2012, dass zusätzlich der Anfrage gemäß Konzept ein Gewinnbeteiligungsmodell vorgeschlagen werden könne. Dies impliziert den Einschluss der Eigenschäden.

Nunmehr, nachdem sich tatsächlich ein Eigenschaden verwirklicht hat, will die beklagte Partei vom Einschluss dieses Risikos nichts mehr wissen. Ungeachtet dessen, dass der beklagten Partei eine Verletzung der Aufklärungs- und Warnpflicht vorzuwerfen ist, hätte eine Abweichung vom Antrag (=Konzept) der klagenden Partei gemäß § 5 VersVG kenntlich gemacht werden müssen, was jedoch die beklagte Partei schuldhaft nicht machte. Gemäß § 5 Abs 3 VersVG gilt das Konzept (=Antrag) als vereinbart.

Die klagende Partei stützt ihren Anspruch gegen die beklagte Partei auf vertragliche Vereinbarung des Einschlusses der Eigenschäden und/oder auf die Verletzung von Aufklärungs- und Warnpflichten aus dem allgemeinen Vertragsverhältnis zur beklagten Partei. (...)

Eventualiter wird der Anspruch auch auf Anerkenntnis durch die beklagte Partei gestützt: Nach der Schadenmeldung durch die Versicherungsmaklerin hat die beklagte Partei anfänglich die Regulierung mit der Begründung abgelehnt, dass der „Omnibus RE-RE 11 kein Verschulden an der Beschädigung des dahinter fahrenden und auffahrenden Busses der VN mit dem Kennzeichen RE-RE 6 habe und zudem keine Deckung für die Beschädigung eines VN-Fahrzeugs durch ein anderes VN-Fahrzeug gegeben“ sei. Nach weiterer Korrespondenz mit der Versicherungsmaklerin hat die beklagte Partei mit Mail vom 19.12.2022 die Deckung des Heckschadens des „vorderen“ Busses übernommen. Eine Besichtigung wurde durchgeführt. Nachdem der beklagten Partei die Versicherungsmaklerin den Schadenbetrag mitgeteilt hat, verneint sie die Deckung wegen Irrtums. Dies ist nicht nachvollziehbar. Nach einem Streit über die Deckungspflicht hat die beklagte Partei in Kenntnis aller relevanten Umstände, insbesondere auch jene, auf die sie nunmehr ihre Leistungsfreiheit gründet, die Deckung zugesagt, worin im konkreten Fall ein konstitutives Anerkenntnis liegt. (...)

Die Antragsgegnerin lehnte die Deckung mit Schreiben vom 28.2.2023 wie folgt ab:

„(...)Der Versicherungsschutz beruht auf den Allgemeinen Bedingungen für die Rechtsschutzversicherung (ARB 2013) sowie dem Versicherungsvertrag.

Leider besteht gemäß Artikel 7.2.2. ARB 2013 kein Versicherungsschutz für Auseinandersetzungen aus Verträgen, mit denen durch Wechselbegebung, Vergleich, Anerkenntnis oder ähnliche Vereinbarungen eine neue Rechtsgrundlage geschaffen wurde. Es sei denn, ohne die neue Rechtsgrundlage wäre Versicherungsschutz gegeben. Da ohne die neue Rechtsgrundlage kein Versicherungsschutz bestehen würde

(Artikel. 24.3.1. ARB 2013), können wir in dieser Angelegenheit leider keine Kostenhaftung übernehmen. (...)“

In weiterer Folge stützte sie ihre Ablehnung auch auf den Umstand, dass der Keim des Rechtsstreits bereits vorvertraglich in der Frage der vertraglichen Vereinbarung des Einschlusses der Eigenschäden und/oder der Verletzung von Aufklärungs- und Warnpflichten liege.

Dagegen richtet sich der Schlichtungsantrag vom 13.4.2023. Der für den Eintritt des Versicherungsfalles relevante Verstoß sei die Ablehnung der Deckungspflicht bzw. der Zurückziehung der bereits zugesagten Deckung gegeben.

Die Antragsgegnerin nahm zum Schlichtungsantrag mit Schreiben vom 27.4.2023 wie folgt Stellung:

„Der gegenständliche Versicherungsvertrag hat per 16.10.2013 zu laufen begonnen. Es wurde eine Wartefrist von 3 Monaten vereinbart.

Der VN stützt seinen Anspruch gegen die A(anonymisiert) nach den Ausführungen im Schreiben der Kanzlei auf vertragliche Vereinbarung des Einschlusses der Eigenschäden und/oder auf die Verletzung von Aufklärungs- und Warnpflichten aus dem allgemeinen Vertragsverhältnis zur A(anonymisiert). Dies war im Jahre 2012, sohin vor Beginn des Versicherungsschutzes. Nach Art 2 Abs 3 der ARB ist Versicherungsfall der tatsächliche oder behauptete Verstoß des Versicherungsnehmers, Gegners oder eines Dritten gegen Rechtspflichten oder Rechtsvorschriften; der Versicherungsfall gilt in dem Zeitpunkt eingetreten, in dem eine der genannten Personen begonnen hat oder begonnen haben soll, gegen Rechtspflichten oder Rechtsvorschriften zu verstoßen. Es bedarf eines gesetzwidrigen oder vertragswidrigen Verhaltens eines Beteiligten, das als solches nicht sofort oder nicht ohne weiteres nach außen zu dringen braucht. Ein Verstoß ist ein tatsächlich objektiv feststellbarer Vorgang, der immer dann, wenn er wirklich vorliegt oder ernsthaft behauptet wird, den Keim eines Rechtskonfliktes in sich trägt, der zur Aufwendung von Rechtskosten führen kann. Damit beginnt sich nach der aktuellen Judikatur die vom Rechtsschutzversicherer übernommene Gefahr zu verwirklichen. Der Zeitpunkt des Versicherungsfall (behauptete Verstoß) liegt nach den uns vorliegenden Informationen vor Vertragsbeginn, da der relevante „Keim“ des Rechtskonfliktes bereits im Jahre 2012 liegt. Nach der Judikatur sind auch behauptete Verstöße bei der Bestimmung des Versicherungsfalles zu berücksichtigen.(...)“

Die Antragstellervertreterin gab dazu folgende Gegenäußerung ab:

„(...)Der Versicherungsnehmer stützt seinen Anspruch, nicht wie in der Stellungnahme der (anonymisiert) angeführt auf die vertragliche Vereinbarung beim Vertragsabschluss, sondern auf die erteilte Deckungszusage aus 2022.

Der „Keim“ des Rechtskonfliktes entstand erst durch die unberechtigte Zurückziehung der Deckungszusage. Zusammenfassend löst im Fall einer Vertragsverletzung nicht die einer vertraglichen Bestimmung zugrunde liegende Willenserklärung den Versicherungsfall aus, sondern die Vertragsverletzung, welche eindeutig durch die

Zurückziehung der Zusage ausgelöst wurde. Die Zurückziehung der bereits erteilten Zusage indiziert somit den Versicherungsfall.

Wir verweisen weiters auf die OGH Entscheidung 7Ob129/22d, welche analog auf unseren Fall angewendet werden kann. Der OGH verneint hier eindeutig die Vorvertraglichkeit.

Der Rechtsstreit hat keinerlei Bezug auf den Vertragsbeginn und dessen vereinbarte Deckungen, sondern bloß auf die Zurückziehung der bereits erteilten Deckungszusage.(...)“

Rechtlich folgt:

Nach ständiger Rechtsprechung sind allgemeine Vertragsbedingungen so auszulegen, wie sie sich einem durchschnittlichen Angehörigen aus dem angesprochenen Adressatenkreis erschließen. Ihre Klauseln sind, wenn sie nicht auch Gegenstand und Ergebnis von Vertragsverhandlungen waren, objektiv unter Beschränkung auf den Wortlaut auszulegen (vgl. RS0050063).

Wendet man diese Kriterien der Rechtsprechung auf den der Empfehlung zugrunde zu legenden Sachverhalt an, ist zuerst festzuhalten, dass nach dem Wortlaut des Art 7.2.2. ARB 2013 die Deckung bei Auseinandersetzungen aus Verträgen entfallen kann, wenn durch ein Anerkenntnis eine neue Rechtsgrundlage geschaffen wurde. Zusätzliche Voraussetzung für die Anwendbarkeit des Ausschlusses ist aber weiters, dass ohne die Vereinbarung kein Versicherungsschutz gegeben wäre.

Soweit sich also die Antragstellervertreterin darauf beruft, dass der Versicherungsfall in der aus ihrer Sicht unberechtigten Zurückziehung der Deckungszusage durch die A(*anonymisiert*), ist ihr entgegenzuhalten, dass diesfalls zu prüfen ist, ob auch ohne das Anerkenntnis ein von der Rechtsschutzversicherung gedeckter Versicherungsfall vorliegt.

Die Antragstellerin stützt ihren Anspruch in der Mahnklage (neben dem eventualiter vorgebrachten Anerkenntnis) auf zwei weitere Rechtsgrundlagen: zum einen sei der Versicherungsvertrag nach dem Offert, das die Versicherung von Eigenschäden enthalten habe, iSd § 5 Abs 3 VersVG mit diesem Inhalt zustande gekommen, zum anderen habe die A(*anonymisiert*) ihre Aufklärungs- und Warnpflichten verletzt.

Beruhet ein Rechtsschutzfall auf mehreren Anspruchsgrundlagen, liegt eine sogenannte „Anspruchsgrundlagenkonkurrenz“ vor. Nach hA in Deutschland umfasst die Deckungspflicht in derartigen Fällen auch solche nicht versicherte Anspruchsgrundlagen, soweit die ungedeckte Anspruchsgrundlage nicht weiter reicht als die gedeckte und beide gleichwertig nebeneinander bestehen (Stahl in Harbauer, Rechtsschutzversicherung⁸, 656).

Hinsichtlich einer allfälligen Verletzung von Aufklärungspflichten ist festzuhalten, dass die Antragstellerin diesbezüglich nur einen konkreten, für den Eintritt des Versicherungsfalles adäquaten Verstoß vorwerfen kann, der jedenfalls vor Vertragsbeginn des Versicherungsvertrages liegt. Somit wäre die Rechtsverfolgung diesbezüglich nicht vom Versicherungsschutz umfasst. Weiters ist der Vollständigkeit halber darauf hinzuweisen, dass

bei Verletzung von vorvertraglichen Aufklärungspflichten grundsätzlich nicht das Erfüllungsinteresse, sondern der Vertrauensschaden zu ersetzen (vgl. RS0016374). Der Geschädigte ist so zu stellen, wie er stünde, wenn die Pflichtverletzung nicht begangen worden wäre. Soweit die Antragstellerin daher die Deckung begehrt, müsste ermittelt werden, welche Mehrprämie bei diesem oder einem vergleichbaren Vertrag eines anderen Versicherers im Laufe der Jahre zu zahlen gewesen wäre.

Soweit sich die Antragstellerin auf die Regelung des § 5 Abs 3 VersVG beruft, wonach bei einer Abweichung zwischen Polizze und Antrag der Versicherer auf die Abweichungen hinweisen muss, widrigenfalls der Inhalt des Antrags als Vertragsinhalt gilt, ist festzuhalten, dass das bloße Abweichen von Antrag und Polizze noch keinen rechtlichen Verstoß darstellt. Vielmehr ist es im Rahmen der Vertragsfreiheit des Versicherers, den Versicherungsantrag nicht in mit dem vom Versicherungsnehmer gewünschten Inhalt anzunehmen, sondern einen anderen Inhalt anzubieten. § 5 VersVG schafft eine Genehmigungsfiktion bei Abweichungen vom Antrag (RS0115114), wobei umgekehrt die fehlende Information des Versicherers über Abweichungen bzw. eine fehlende Rechtsbelehrung ihrerseits fingiert, dass der Versicherungsvertrag mit den für den Versicherungsnehmer besseren Bestimmungen zustande gekommen ist. Ein Verstoß iSd des Art 2 ARB liegt daher erst dann vor, wenn der Versicherer abweichend von diesem Vertragsinhalt die Deckung ablehnt.

Diese Ablehnung der Deckung erfolgte während der Laufzeit des Rechtsschutzvertrages, auf den zeitlichen Deckungsausschluss des Art 3 Pkt. 2 ARB 2013 von Versicherungsfällen, die auf Willenserklärungen vor Vertragsabschluss beruhen, hat sich die Antragsgegnerin im Schlichtungsverfahren nicht berufen. Sie wäre diesbezüglich behauptungs- und beweispflichtig, dass trotz der Korrespondenz aus Mai 2012 zumindest eine der Willenserklärungen, die zum Abschluss der Flottenhaftpflichtversicherung geführt haben, erst nach dem 15.10.2012, also innerhalb eines Jahres vor Beginn des Rechtsschutzversicherungsvertrages erfolgt ist.

Im Ergebnis besteht also Deckung des Rechtsschutzfalles, weil sich die Antragstellerin mit der Berufung auf die Anwendbarkeit des § 5 Abs 3 VersVG auf einen Versicherungsfall, der während der Laufzeit des Rechtsschutzversicherungsvertrages eingetreten ist, stützen kann. Die grundsätzlich nicht versicherte Berufung auf die Verletzung von vorvertraglichen Aufklärungspflichten steht dazu in Konkurrenz, dass dieser Anspruch weiter reichen würde als der versicherte Deckungsanspruch, wird jedoch von keiner der Streitparteien behauptet. Da somit grundsätzlich ein versicherter Rechtsschutzfall vorliegt, schadet auch die hilfsweise Begründung, dass der Anspruch von der A(*anonymisiert*) anerkannt worden sei, nicht.

Es war daher spruchgemäß zu empfehlen.

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Hellwagner eh.

Wien, am 6. November 2023