



**RSS**



Rechtsservice- und Schlichtungsstelle  
des Fachverbandes der Versicherungsmakler und  
Berater in Versicherungsangelegenheiten

Johannesgasse 2, Stiege 1, 2. Stock, Tür 28  
1010 Wien  
Tel: 01- 955 12 00 – 42 (Fax DW 70)  
schlichtungsstelle@ivo.or.at

RSS-0036-16-9

= RSS-E 1/17

Die Schlichtungskommission des Fachverbandes der Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten Österreichs hat durch seinen Vorsitzenden Hofrat Dr. Gerhard Hellwagner unter Beiziehung der beratenden Mitglieder KR Akad. Vkm. Kurt Dolezal, KR Mag. Kurt Stättner, Dr. Helmut Tenschert und Kurt H. Krisper sowie unter Anwesenheit des Schriftführers Mag. Christian Wetzelberger in seiner nichtöffentlichen Sitzung vom 16. Februar 2017 in der Schlichtungssache [REDACTED]

[REDACTED]  
[REDACTED]  
[REDACTED] vertreten durch [REDACTED]

[REDACTED], gegen [REDACTED]

[REDACTED], beschlossen:

Der Antragsgegnerin wird die Deckung des Schadens Nr. [REDACTED] aus der Haftpflichtversicherung zur Polizzennr. [REDACTED] empfohlen.

Begründung:

Die Antragstellerin hatte bei der antragsgegnerischen Versicherung eine Haftpflichtversicherung zur Polizzennr. [REDACTED] abgeschlossen. Diese beinhaltet unter anderen auch eine Haftpflichtversicherung für ihre Tätigkeit als Immobilientreuhänder. Dieser Vertrag endete per 31.12.2012.

Artikel 2 der AVBV lautet:

„Zeitliche Begrenzung der Haftung

- (1) Der Versicherer haftet nur dann, wenn der Verstoß während der Wirksamkeit des Versicherungsschutzes gesetzt wird.
- (2) Wird ein Schaden durch Unterlassung gestiftet, so gilt im Zweifel der Verstoß als an dem Tag begangen, an welchem die versäumte Handlung spätestens hätte vorgenommen werden müssen, um den Eintritt des Schadens abzuwenden. (...)“

Pkt. IV der Besonderen Bedingung HV12 lautet:

„In Ergänzung zu Art. 2 AVBV wird vereinbart, dass der Versicherungsschutz nur dann gegeben ist, wenn der Anspruch des geschädigten Dritten spätestens innerhalb eines Jahres nach Ablauf des Versicherungsvertrages dem Versicherer gemeldet wird.“

Die Antragsteller begehrt Haftpflichtdeckung für folgenden (auf die wesentlichsten Elemente zusammengefassten) Haftungsfall:

Die Antragstellerin vertritt die Wohnungseigentümergeinschaft [REDACTED]

[REDACTED]. Die Wohnungseigentümergeinschaft bzw. die Antragstellerin beauftragten im Jahr 2002 einen Ziviltechniker mit der Bauaufsicht über die Sanierung der Wohnhausanlage bzw. einen Spengler mit der Sanierung des Daches und der Terrassen. Es kam in der Folge, jedenfalls ab 2007 zu Wassereintritten, die aus Sicht der Auftraggeber auf mangelhafte Durchführung der Schwarzdecker- und Spenglerarbeiten zurückzuführen seien und durch die Bauaufsicht erkannt hätten werden müssen.

2014 wurde von der Wohnungseigentümergeinschaft, vertreten durch die Antragstellerin, Klage gegen den Ziviltechniker und das Spenglerunternehmen eingebracht.

Das Erstgericht wies die Klage wegen Verjährung ab, sowohl hinsichtlich der Gewährleistungsansprüche als auch hinsichtlich der geltend gemachten Schadenersatzansprüche. Die dreijährige Frist sei 2010, spätestens aber im März 2013,

abgelaufen - im März 2010 sei der Mangel spätestens objektiv erkennbar gewesen.

Diese Entscheidung wurde im Wesentlichen mit Teilurteil des [REDACTED] zu [REDACTED] bestätigt.

Da bereits aufgrund des Urteils des Erstgerichts der Vorwurf im Raum stand, der Prozessverlust könnte durch die verspätete gerichtliche Geltendmachung seitens der Antragstellerin verursacht worden sein, erstattete diese am 5.5.2015 eine Meldung an die Antragsgegnerin als Haftpflichtversicherer.

Diese lehnte die Deckung mit der Begründung ab, dass die Nachhaftungsfrist gemäß Pkt. IV mit 31.12.2013 abgelaufen sei.

Die Antragstellerin beantragte, der Antragsgegnerin die Deckung aus der Haftpflichtversicherung zu empfehlen.

Die Antragsgegnerin nahm trotz Urgenz am Schlichtungsverfahren nicht teil.

Daher ist bei der rechtlichen Beurteilung gemäß Pkt. 2 der Verfahrensordnung der Sachverhalt ausschließlich aufgrund der Angaben des Antragstellers zu beurteilen.

In rechtlicher Hinsicht folgt:

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).

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, RS0008901).

Wenn es zur Frage der Zulässigkeit von Nachhaftungsklauseln in der Haftpflichtversicherung keine höchstgerichtliche Judikatur gibt, hat der OGH in seiner Entscheidung 7 Ob 201/12b vom 23.1.2013 folgende Klausel aus der Rechtsschutzversicherung als nichtig beurteilt:

***„Wird der Deckungsanspruch vom Versicherungsnehmer später als zwei Jahre nach Beendigung des Versicherungsvertrags für das betreffende Risiko geltend gemacht, besteht, unabhängig davon, wann der Versicherungsnehmer Kenntnis vom Eintritt eines Versicherungsfalles erlangt, kein Versicherungsschutz.“***

Dies begründete der OGH wie folgt:

***„Die Vorinstanzen haben zutreffend ausgeführt, dass der Oberste Gerichtshof bereits zu 7 Ob 22/10a (zu einer Rechtsschutzversicherung) und 7 Ob 250/01t (zu einer Unfallversicherung) über vergleichbare Klauseln entschieden hat. Nach ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs bedeutet eine kürzere Ausschlussfrist in Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) als die in § 12 VersVG normierte Verjährungsfrist grundsätzlich noch keine Gesetzeswidrigkeit. Der richtige Ansatz für die Kontrolle von Risikoabgrenzungen durch Ausschlussfristen sind nicht Verjährungsvorschriften, sondern die Inhalts-, Geltungs- und Transparenzkontrolle. Wird eine Ausschlussfrist versäumt, so erlischt der Entschädigungsanspruch. Dieser Rechtsverlust tritt grundsätzlich auch dann ein, wenn die Geltendmachung des Rechts während der Laufzeit unverschuldet unterblieben ist. Die Berufung auf den Ablauf einer Ausschlussfrist kann gegen***

*Treu und Glauben verstoßen, insbesondere dann, wenn der Versicherer ein Verhalten gesetzt hat, durch das der Versicherungsnehmer veranlasst wurde, seine Forderungen nicht fristgerecht geltend zu machen. Eine Ausschlussfrist ist nicht objektiv ungewöhnlich. Sie ist zur Risikoabgrenzung sowohl in Österreich als auch in Deutschland üblich. Eine Bedingung aber, die eine Ausschlussfrist regelt und allein auf einen objektiven fristauslösenden Zeitpunkt abstellt, ist im Zusammenhang mit § 33 Abs 1 VersVG, wonach der Versicherungsnehmer den Eintritt des Versicherungsfalls, nachdem er von ihm Kenntnis erlangt hat, unverzüglich dem Versicherer anzuzeigen hat, ungewöhnlich, weil dadurch der Anspruch erlischt, auch wenn unverzüglich nach Kenntnis vom Versicherungsfall eine Schadensanzeige erstattet wurde. Hat der Versicherungsnehmer vor Ablauf der Ausschlussfrist keine wie immer gearteten Hinweise darauf, dass sich ein Versicherungsfall während der Vertragszeit ereignet haben könnte, so ist der Anspruchsverlust auch im Fall der unverzüglichen Meldung nach § 33 Abs 1 VersVG als objektiv und subjektiv ungewöhnlich nach § 864a ABGB zu beurteilen. Die Vertragsbestimmung ist insoweit nichtig."*

Geht man vom dem der Empfehlung zugrunde liegenden Sachverhalt aus, dann treffen die rechtlichen Erwägungen in der zitierten Entscheidung auf die im vorliegenden Fall vereinbarte Nachhaftungsklausel zu. Im vorliegenden Fall konnte der Antragsteller von dem Versicherungsfall erst Kenntnis nehmen, als in der Begründung des [REDACTED] zu [REDACTED] als Berufungsgericht feststand, dass die Ansprüche gegen die schädigenden Werkunternehmer aus Verschulden der Antragstellerin verjährt sind. Die Antragstellerin hat demgegenüber bereits am 5.5.2015 aufgrund der Erkenntnisse des erstinstanzlichen Verfahrens Schadensmeldung erstattet.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Im Rahmen der allseitigen rechtlichen Beurteilung ist darauf hinzuweisen, dass die Schlichtungskommission so wie die Antragsgegnerin in der Vorkorrespondenz von einem Verstoßzeitpunkt 31.10.2010 ausgeht.

Da es sich bei der nicht klageweise Geltendmachung der Ansprüche aus Gewährleistung bzw. Schadenersatz um einen Verstoß durch Unterlassung handelt, ist zu berücksichtigen, dass diesfalls bedingungsgemäß der Verstoß als an dem Tag begangen galt, an welchem die versäumte Handlung spätestens hätte vorgenommen werden müssen, um den Eintritt des Schadens abzuwenden. Das Erst- bzw. das Berufungsgericht haben dazu (die Streitparteien nicht bindende) Feststellungen getroffen, wonach die Verjährung zwischen 2010 und März 2013 eingetreten sei. Es obliegt der Antragstellerin in einem allfälligen streitigen Verfahren der Beweis, dass der Versicherungsfall innerhalb des zeitlichen Geltungsbereiches liegt, dh. die Verjährung vor dem 31.12.2012 eingetreten ist.

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Hellwagner eh.

Wien, am 16. Februar 2017