



**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-0043-15-6

= RSS-E 36/15

Die Schlichtungskommission des Fachverbandes der Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten Österreichs hat durch seinen Vorsitzenden Hofrat Dr. Gerhard Hellwagner und die Beisitzer Mag. Regina Feiner-Sulzbacher, Herbert Schmaranzer und Kurt Krisper unter Anwesenheit des Schriftführers Mag. Christian Wetzelberger in seiner nichtöffentlichen Sitzung vom 15. Dezember 2015 in der Schlichtungssache [REDACTED] [REDACTED] vertreten durch [REDACTED] [REDACTED] gegen [REDACTED] [REDACTED] beschlossen:

Der antragsgegnerischen Versicherung wird die Deckung des Rechtsschutzfalles Nr. [REDACTED] aus der Rechtsschutzversicherung zur Polizzennr. [REDACTED] empfohlen.

Begründung:

Folgender Sachverhalt wird der Empfehlung zugrunde gelegt:

Die Antragstellerin ist mitversicherte Person zum mit der Antragsgegnerin per 1.1.2015 abgeschlossenen Rechtsschutzversicherungsvertrag Polizzennr. [REDACTED].

Artikel 2 Pkt. 3 und 4 der vereinbarten ARB 2010 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 Versicherungsfalles außer Betracht bleiben. (...)"

Die Antragstellerin begehrte am 15.6.2015 Rechtsschutzdeckung für folgenden Rechtsschutzfall:

Die Antragstellerin beauftragte im Herbst 2013 die [REDACTED] mit Spengler- und Dachdeckerarbeiten betreffend das Wohnhaus [REDACTED]. Diese Arbeiten wurden im November und Dezember 2013 durchgeführt. Die [REDACTED] legte die Rechnung am 23.3.2015, nachdem die Antragsstellerin bereits nach mehrfacher Urgenz am 6.6.2014 einen Rechnungsentwurf erhalten hatte und eine Korrektur einiger aus ihrer Sicht falscher Rechnungsposten verlangt hatte. Die Einwände der Antragstellerin blieben in der Rechnung vom 23.3.2015 jedoch unberücksichtigt, sie verweigerte die Zahlung in einem Ausmaß von € 8.555,95. Die [REDACTED] forderte mittels Schreiben ihres Rechtsvertreters vom 1.6.2015 die Zahlung des offenen Betrages bzw. klagte in der Folge die Antragstellerin mittels Mahnklage zu [REDACTED] des [REDACTED].

Die Antragstellerin begründete ihren Einspruch vom 21.7.2015 gegen den bedingten Zahlungsbefehl u.a. wie folgt:

„Die gelegte Rechnung, auf die sich die Klagsforderung stützt, ist unangemessen hoch. Die Klägerin ist in Anbetracht der exorbitanten Überschreitung der Kosten des ursprünglichen Angebots ihren Warnpflichten gegenüber der Beklagten als Konsumentin gem § 1170a und § 5 KSchG nicht nachgekommen.“

Die Antragsgegnerin lehnte die Deckung vorerst mit der Begründung ab, es bestehe kein Versicherungsschutz bei Streitigkeiten in Zusammenhang mit der Errichtung oder baubehördlich genehmigungspflichtigen Veränderungen von Gebäuden, Gebäudeteilen, Grundstücken oder Wohnungen.

Dieser Einwand wurde in der Folge zurückgezogen, da die Bauherrnklausel im gegenständlichen Produkt bis zu einem Betrag von € 10.000,-- als mitversichert gilt.

Die Antragsgegnerin lehnte daraufhin mit Email vom 25.9.2015 die Deckung mit folgender Begründung ab:

„(...)Unser VN ist seit dem 01.01.2015 bei uns versichert. Versicherungsschutz kann nur für jene Versicherungsfälle in Betracht kommen, die sich nach danach ereignet haben.

Gemäß Art. 2.3. ARB 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.

Den uns bisher übermittelten Informationen und Unterlagen zufolge ist der Versicherungsfall im November 2013 und somit vor Wirksamkeit des Versicherungsschutzes eingetreten.

Wir können daher in gegenständlicher Angelegenheit leider keine Kosten übernehmen. (...) "

Dagegen richtet sich der Schlichtungsantrag vom 21.10.2015.

Die antragsgegnerische Versicherung nahm am Schlichtungsverfahren nicht teil.

Daher war gemäß Pkt. 2 der Verfahrensordnung der von der Antragstellerin geschilderte Sachverhalt der Empfehlung zugrunde zu legen. Die Schlichtungskommission ist aber in ihrer rechtlichen Beurteilung frei.

In rechtlicher Hinsicht folgt:

Aus dem der Entscheidung zugrunde zu legenden Sachverhalt folgt in rechtlicher Hinsicht:

Der Versicherungsvertrag ist ein Konsensualvertrag, der formfrei geschlossen werden kann. (vgl E des OGH vom 21.4.2004, 7 Ob 315/03d; RS0117649; RSS-0019-12=RSS-E 1/13).

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 (vgl RS0008901).

Gemäß Art 2.3 und 2.4 der ARB 2010 ist bei mehreren Verstößen der erste adäquat, ursächliche Verstoß für die Festlegung des

Versicherungsfalles maßgeblich. Die von der Antragstellerin im Einspruch gegen den bedingten Zahlungsbefehl vorgebrachte Verletzung der Warnpflicht gemäß § 1170a ABGB, § 5 KSchG durch den Auftragnehmer ist nicht von Belang, da diese Warnpflicht während der Bauarbeiten, dh. im November oder Dezember 2013, sohin mehr als ein Jahr vor Versicherungsbeginn zu erfüllen gewesen wäre.

Wendet man die oben dargelegten Kriterien der Rechtsprechung auf den der Empfehlung zugrunde zu legenden Sachverhalt an, dann ist die Frage, ob bereits der Verzug mit der Rechnungslegung oder erst die Legung einer aus Sicht der Antragstellerin fehlerhaften Rechnung den Versicherungsfall auslöst, wie folgt zu beantworten:

Gemäß § 1170 ABGB ist in der Regel das Entgelt nach vollendetem Werk zu entrichten.

Wo die Ermittlung des Entgeltanspruches nach der Natur des Geschäftes und den Umständen des Falles eine genaue Abrechnung der erbrachten Leistungen und aufgewendeten Kosten voraussetzt, ist die Fälligkeit des Entgeltes mit der ordnungsgemäßen Rechnungslegung verknüpft (vgl RS0017592).

Eine ordentliche Rechnungslegung hat alle Angaben zu enthalten, die eine Überprüfung der Angemessenheit (§ 1152 ABGB) zulassen. Der Besteller, der Baukosten zu zahlen hat, kann deshalb auf einer ordnungsgemäß zusammengestellten, vollständigen Rechnung bestehen (vgl RS0022017).

Nach der zitierten Rechtsprechung zur ordnungsgemäßen Rechnungslegung ist, ausgehend von der Richtigkeit der Behauptungen der Antragstellerin, die Rechnungslegung durch die Auftragnehmerin unvollständig und nicht ordnungsgemäß. In

diesem Verhalten der Auftragnehmerin ist ein adäquat, kausaler Verstoß zu erblicken.

Demgegenüber ist das Nichtlegen einer Rechnung, unabhängig davon, wann diese zu legen gewesen wäre, noch nicht adäquat ursächlich, zumal es trotz Verzuges mit der Rechnungslegung dem Auftragnehmer noch möglich ist, eine ordnungsgemäße Rechnung zu legen.

Da somit der erste zu berücksichtigende adäquat ursächliche Verstoß in den zeitlichen Geltungsbereich des Rechtsschutzversicherungsvertrages fällt, war spruchgemäß zu entscheiden.

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Hellwagner

Wien, am 15. Dezember 2015