



# 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-0017-23-11  
= RSS-E 71/23

## Empfehlung der Schlichtungskommission vom 23.6.2023

Vorsitzende	Dr. Ilse Huber
Beratende Mitglieder	Mag. Dr. Franz Josef Fiedler Dr. Hans Peer
Schriftführerin	Eileen Klippl LLB

Antragstellerin	<i>(anonymisiert)</i>	Versicherungs- nehmerin
vertreten durch	<i>(anonymisiert)</i>	Versicherungs- makler
Antragsgegnerin	<i>(anonymisiert)</i>	Versicherer

### Spruch

Der Antragsgegnerin wird die Deckung des Schadenfalles Nr. *(anonymisiert)* aus der Rechtsschutzversicherung zur Polizzennr. *(anonymisiert)* empfohlen.

### Begründung

Die Antragstellerin hat bei der antragsgegnerischen Versicherung eine Rechtsschutzversicherung zur Polizzennr. *(anonymisiert)* abgeschlossen. Vereinbart sind die ARB 2003/ERB 2005, welche auszugsweise lauten:

#### *Artikel 7*

*Was ist vom Versicherungsschutz ausgeschlossen?*

*1. Kein Versicherungsschutz besteht für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen*

*1.3. aus dem Bereich des*

*- Gesellschafts-, Genossenschafts- und Vereinsrechtes;*

*- Rechtes der Stillen Gesellschaften (...)*

#### *Artikel 21*

*Allgemeiner Schadenersatz-Rechtsschutz*

*(...) 2. Was ist versichert?*

*Der Versicherungsschutz umfasst*

2.1. die Geltendmachung von Ansprüchen aufgrund gesetzlicher Haftpflichtbestimmungen privatrechtlichen Inhalts wegen eines erlittenen Schadens;  
(...)

3. Was ist nicht versichert?

3.1. Zur Vermeidung von Überschneidungen mit anderen Rechtsschutzbausteinen umfasst der Versicherungsschutz nicht

(...) 3.1.4. die Geltendmachung von Ansprüchen aus schuldrechtlichen Verträgen sowie die Geltendmachung von Ansprüchen wegen reiner Vermögensschäden, die aus der Verletzung vertraglicher Pflichten entstehen und über das Erfüllungsinteresse hinausgehen, oder aus der Verletzung vorvertraglicher Pflichten entstehen (versicherbar in Artikel 22);

Artikel 22

Allgemeiner Vertrags-Rechtsschutz

(...) 2. Was ist versichert?

(...)Als Wahrnehmung rechtlicher Interessen aus schuldrechtlichen Verträgen gilt auch die Geltendmachung und Abwehr von Ansprüchen wegen reiner Vermögensschäden, die aus der Verletzung vertraglicher Pflichten entstehen und über das Erfüllungsinteresse hinausgehen, oder aus der Verletzung vorvertraglicher Pflichten entstehen. (...)

Die Antragstellerin begehrt Rechtsschutzdeckung für folgenden Rechtsschutzfall (Schadennr. (anonymisiert)):

Der mitversicherte Geschäftsführer der Antragstellerin (anonymisiert) hat aus seinem Privatvermögen zwischen 2018 und 2021 € 500.000 in drei Immobilienentwicklungs-GmbHs ((anonymisiert) Gruppe) investiert. Die Anteile belaufen sich auf 1,09 %, 4,81% und 7,42 %. Im Zuge des Insolvenzverfahrens der GmbHs ist der Verdacht auf Malversation aufgekommen, an denen der Notar, der die Übertragung der Anteile abgewickelt und die dementsprechenden Notariatsakte verfasst hat, beteiligt gewesen sein soll. (anonymisiert) will deshalb Schadenersatzansprüche gegen den Notar geltend machen.

Dazu wurden Informationsschreiben der „(anonymisiert)“ und der Rechtsanwaltskanzlei (anonymisiert) an geschädigte Anleger sowie eine „Beitrittserklärung zur Gruppenintervention gegen den Notar und Treuhänder in der Causa (anonymisiert)“ an die Antragsgegnerin übermittelt.

Im Schreiben der Rechtsanwaltskanzlei wurde zusammengefasst ausgeführt:

Den Anlegern sei der Eindruck vermittelt worden, die Beteiligungen würden primär der weiteren Entwicklung von Immobilien dienen, tatsächlich seien die Gelder aber zur Bedienung alter Verbindlichkeiten verwendet worden. Der zu belangende Notar habe sämtliche Projekte sowohl in der Rolle als Notar für die bei den Transaktionen erforderlichen Notariatsakte als auch als Treuhänder begleitet. Er habe ganz genau gewusst, dass mit den Geldern neu angeworbener Investoren alte, in erster Linie schon notleidende und überfällige Verbindlichkeiten von (anonymisiert) bedient wurden. Die Insolvenz der (anonymisiert)-

Gesellschaften sei für den Notar nicht überraschend gekommen, sondern habe sich durch ihm bekannte, nicht eingehaltene Verpflichtungen abgezeichnet.

Die Antragsgegnerin lehnte die Deckung ab, weil der Beteiligung als Gesellschafter an der (*anonymisiert*)-Gruppe ein sogenanntes „nicht versicherbares Risiko“ zugrunde liege, wie sich aus dem Risikoausschluss des Art. 7.1.3 ARB ergebe. Es bestehe daher kein Versicherungsschutz für ein mögliches Vorgehen gegen den Notar oder Treuhänder.

Einem weiteren Anspruchsschreiben erwiderte die Antragsgegnerin, es gehe um die Frage der Grundlage des Anspruchs, der eindeutig im Gesellschaftsrecht verwurzelt und mit einem Aktienkauf nicht vergleichbar sei.

Dagegen richtet sich der Schlichtungsantrag. Es handle sich hier nicht um eine Streitigkeit mit spezifisch gesellschaftlichem Einschlag, sondern um eine Streitigkeit im Zusammenhang mit dem bloßen Erwerb von Anteilen an einer Kapitalgesellschaft.

Die Antragsgegnerin nahm zum Schlichtungsantrag wie folgt Stellung:

*„Bekanntlich hat der in die ARB aufgenommene Ausschlusskatalog, dessen Existenz die einschlägige Judikatur regelmäßig als berechtigt unterstreicht, den durch die erwähnte Rechtsprechung ausdrücklich gebilligten Zweck, eine nach Interessenlage der gesamten Versichertengemeinschaft allzu große Risikoerhöhung, die sich nur bei einem spezifischen Ausschnitt dieser Gemeinschaft verwirklicht (hier betroffen: Anlegerfreunde) von der durch die positive Risikobeschreibung gedeckten Erfassung wieder auszuschließen.“*

Darauf entgegnete die Antragstellerin:

*„(...) Von uns wird ja nicht die Berechtigung des in die ARB aufgenommenen Ausschlusskatalogs bestritten. Allerdings wurde der betreffende Rechtsstreit nicht in den Ausschlusskatalog der ARB 2003 aufgenommen, was die Versicherung in späteren Bedingungsgenerationen dann sehr wohl gemacht hat.*

*So sind in neueren Bedingungsgenerationen der (anonymisiert) z.B. folgende Streitigkeiten ausgenommen: Streitigkeiten aus dem Bereich der Vermögensveranlagung*

*Streitigkeiten im ursächlichen Zusammenhang mit einer finanziellen Beteiligung des Versicherungsnehmers an einem Unternehmen oder an Unternehmenswerten sowie der damit zusammenhängenden Beratung, Vermittlung und Verwaltung. (...)“*

### **Rechtlich folgt:**

Wie die Antragstellerin zutreffend ausführt, ist allein die Bedingungsanlage entscheidend, die dem hier vorliegenden Rechtsschutzversicherungsvertrag zwischen der Antragstellerin und der Antragsgegnerin zugrunde liegt. Wie spätere oder andere Fassungen der ARB lauten und wie sie auszulegen sind, kann dahingestellt bleiben.

Bei der Formulierung „aus einem bestimmten Rechtsgebiet“ - hier: „aus dem Bereich des Gesellschaftsrechtes“ - kommt es darauf an, dass Normen oder Vereinbarungen, die dem

genannten Rechtsgebiet zuzuordnen sind, Gegenstand der Auseinandersetzung des Versicherungsnehmers mit einem Dritten sind und über den Ausgang dieses Rechtsstreits entscheiden, wobei es freilich auch genügt, wenn die streitentscheidende Wirkung einer solchen Rechtsvorschrift ernsthaft in Betracht kommt und darüber entschieden werden muss (vgl Kath in Garo/Kath/Kronsteiner (Hrsg), Erläuterungen zu den Musterbedingungen für die Rechtsschutzversicherung (ARB 2015), vor Art 7, F3-019). Die Formulierung der Interessenwahrung „aus einem bestimmten Rechtsgebiet“ hat zur Folge, dass auch konkurrierende Ansprüche aus nicht ausgeschlossenen Rechtsgebieten nichts an der Anwendbarkeit des Ausschlusses zu ändern vermögen (Kath aaO, F3-020). Der Ausschlussbestand „aus dem Bereich des Gesellschaftsrechts“ schließt somit jede Interessenwahrnehmung aus, die durch gesellschaftsrechtliche Normen und Zwecke geprägt ist. Liegt demnach der Schwerpunkt der geltend gemachten oder abzuwehrenden Ansprüche auf dem ausgeschlossenen Rechtsgebiet oder hat zumindest die Auseinandersetzung im Kern aus typischen gesellschaftsrechtlichen Beziehungen der Beteiligten zueinander ihren Ausgang genommen, dann ist der Versicherungsschutz insgesamt ausgeklammert (Ettinger aaO Anh. 1.2.7, F7-027f, Gisch, Risikoausschlüsse in der Rechtsschutzversicherung, Teil 2: Gesellschaftsrechtsklausel, Asscompact 06/2023, 30).

In diesem Sinn hat auch der OGH in seiner Entscheidung 7 Ob 99/20i, auf die sich die Antragstellerin zu Recht beruft, zum weitgehend identen Art. 7.3.3. ARB 2012 klargestellt, dass eine Wahrnehmung rechtlicher Interessen aus dem Bereich des Gesellschaftsrechts im Sinn des dieses Risikoausschlusses nur dann erfolgt, wenn diese Interessenwahrnehmung ihren Schwerpunkt im Gesellschaftsrecht hat, also im Kern in typisch gesellschaftsrechtlichen Beziehungen der Beteiligten zueinander ihren Ausgang genommen hat.

In dieser Entscheidung ging es um den Erwerb sämtlicher Gesellschaftsanteile von einer GmbH. Dennoch kam der Risikoausschluss nach Ansicht des OGH nicht zum Tragen, weil die dort geltend gemachten Ansprüche aus Vertragsanfechtung wegen Irrtums und Verkürzung über die Hälfte sowie aus Gewährleistung und Schadenersatz aus dem Erwerb von Geschäftsanteilen vorrangig allgemeinen schuldrechtlichen Regeln folgen.

Umso weniger ist der Risikoausschluss des Art. 7.1.3. ARB 2003 erfüllt, wenn das zu deckende Schadenersatzbegehren gar nicht gegen eine Gesellschaft oder einen Mitgesellschafter oder ein Gesellschaftsorgan gerichtet ist, sondern gegen einen bei der Abwicklung des Erwerbs der Gesellschaftsanteile beigezogenen Notar. Der Anspruch resultiert nicht aus einem Gesellschaftsverhältnis mit dem Notar, sondern auf den gegen den Notar erhobenen Vorwürfen, gegenüber dem Mitversicherten als beiderseitiger Vertreter der Parteien des Gesellschaftsanteilskaufs vorvertragliche Aufklärungspflichten verletzt und gegen seine Pflichten als beiderseitiger Treuhänder verstoßen zu haben. Der Mitversicherte stand mit dem zu belangenden Notar in keiner gesellschaftsrechtlichen Beziehung. Die Ansprüche, für deren Durchsetzung die Rechtsschutzdeckung begehrt wird, haben vorrangig mit gesellschaftsrechtlichen Normen nichts zu tun, sondern folgen insbesondere auch in der vorliegenden Konstellation allgemeinen schuldrechtlichen Regeln.

Vermögensschäden des Mitversicherten aus der Verletzung vorvertraglicher Aufklärungspflichten des Notars sind im Baustein Allgemeiner Vertrags-Rechtsschutz versichert (vgl 7 Ob 250/07a; 7 Ob 141/20s ua), die Verletzung von (sonstigen) Treuhandpflichten im Baustein Allgemeiner Schadenersatz-Rechtsschutz.

Dass der geschädigte Geschäftsführer der Antragstellerin (*anonymisiert*) nach beiden Bausteinen mitversichert ist, ergibt sich aus den von der Antragstellerin vorgelegten Versicherungsurkunden und wurde von der Antragsgegnerin auch nicht bestritten.

Es ist daher spruchgemäß zu empfehlen.

**Für die Schlichtungskommission:**

**Dr. Huber eh.**

**Wien, am 23. Juni 2023**