



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-0042-20-12
= RSS-E 48/20

Empfehlung der Schlichtungskommission vom 3.7.2020

Vorsitzender	Hofrat Dr. Gerhard Hellwagner
Beratende Mitglieder	KR Siegfried Fleischacker Mag. Thomas Hajek KR Dr. Elisabeth Schörg Dr. Hans Peer
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 Antrag, der antragsgegnerischen Versicherung die Deckung des Schadenfalles *(anonymisiert)* aus der Betriebshaftpflichtversicherung zur Polizzennr. *(anonymisiert)* zu empfehlen, wird abgewiesen.

Begründung

Der Antragsteller hat für seinen Betrieb, ein Unternehmen im Bereich Informationstechnologie, per 1.7.2014 bei der antragsgegnerischen Versicherung eine Betriebshaftpflichtversicherung zur Polizzennr. *(anonymisiert)* abgeschlossen. Der Vertrag endete infolge Kündigung und Wechsel zu einem anderen Versicherer per 1.7.2017.

Vereinbart sind die IT-AHVB/IT-EHVB 2004, welche auszugsweise lauten:

„Ziffer 2

Produktehaftpflicht

Das Produktehaftpflichtrisiko ist nach Maßgabe der IT-AHVB und IT-EHVB sowie insbesondere der nachstehend angeführten Bedingungen wie folgt mitversichert:

1. *Versichertes Risiko*

Versichert ist die gesetzliche Haftpflicht privatrechtlichen Inhaltes des Versicherungsnehmers aus den in der Versicherungsurkunde beschriebenen Risiken mit ausschließlich folgenden EDV/IT-Leistungs und Produktbereichen (ausgenommen Pkt. 1.4.)

1.1. Soft- und Hardware

1.1.1 Herstellung von Software;

1.1.2 Vertrieb von sowie alle Dienstleistungen in Zusammenhang mit Software und nicht selbst hergestellter Hardware und Hardwarekomponenten;(...)

4. Reine Vermögensschäden

Für die Deckung reiner Vermögensschäden gilt folgendes:

Reine Vermögensschäden sind Schäden, die weder auf einen personen- noch Sachschaden zurückzuführen sind.

Abweichend von Art. 1 IT-AHVB ist der Versicherungsfall der Verstoß (Handlung oder Unterlassung), aus welchem dem Versicherungsnehmer Schadenersatzverpflichtungen erwachsen oder erwachsen könnten.(...)

Abweichend von Art. 4 IT-AHVB besteht Versicherungsschutz, wenn der Verstoß während der Wirksamkeit des Versicherungsschutzes begangen wurde und die Anzeige des Versicherungsfalles spätestens zwei Jahre nach Beendigung des Versicherungsvertrages einlangt. (...)

Der Antragsteller meldete über seine Antragstellervertreterin bzw. über ihre Rechtsfreundin, die (*anonymisiert*), im März 2020 folgenden Schadenfall (*anonymisiert*):

Die R GmbH wurde 2014 von der L-B GmbH beauftragt, einen Webshop samt Schnittstelle zum bestehenden Warenwirtschaftssystem zu erstellen. Sie zog den Antragsteller als Subunternehmer bei. Es kam zu Unstimmigkeiten zwischen den Vertragsparteien, wie die Schnittstelle umzusetzen sei, schließlich klagte die R GmbH die L-B GmbH im Dezember 2014 auf Zahlung des offenen Werklohnes. Die Klage wurde abgewiesen, nach Abzug der von der Rechtsschutzversicherung der R GmbH getragenen Kosten waren von letzterer € 2.957,80 an Kosten zu tragen.

Die L-B GmbH wiederum forderte die geleistete Anzahlung zurück und machte Schadenersatzansprüche geltend. Das Landesgericht für Zivilrechtssachen (*anonymisiert*) gab der Klage der Auftraggeberin weitgehend statt, aus diesem Verfahren hatte die R GmbH der Gegenseite € 16.220,65 an Kapital und Kosten zu bezahlen, weiters hatte sie die Kosten der eigenen Rechtsvertretung iHv € 18.757,35 zu tragen.

Ausgehend von dem somit entstandenen Schaden iHv € 37.935,82 forderte die R GmbH durch deren Rechtsfreund, (*anonymisiert*), mit Schreiben vom 5.2.2020 60 % des Schadens zuzüglich der Kosten des Einschreitens des Rechtsanwalts, vom Antragsteller als Schadenersatz ein. Der Prozessverlust sei auf das Nichtfunktionieren der vom Antragsteller zu programmierenden Schnittstelle zurückzuführen.

Die Antragsgegnerin lehnte die Deckung aus der Betriebshaftpflichtversicherung mit Schreiben vom 24.3.2020 unter Berufung auf Pkt. 4 der IT-EHVB ab, da der Schadenfall mehr als 2 Jahre nach Beendigung des Versicherungsvertrages gemeldet worden sei.

Dagegen richtet sich der Schlichtungsantrag vom 3.4.2020. Der Antragsteller sei seit 1.7.2014 durchgehend haftpflichtversichert (vgl. RSS-0043-20), es sei nicht nachvollziehbar, dass kein Haftpflichtversicherer deckungspflichtig sei.

Die Antragsgegnerin verwies in ihrer Stellungnahme vom 20.4.2020 im Wesentlichen auf die Vorkorrespondenz.

Die Geschäftsstelle ersuchte den Antragsteller um Information, ob er in den beiden Gerichtsverfahren eingebunden war bzw. wann von der R GmbH erstmals Ansprüche gegen den Antragsteller erhoben wurden.

Der Antragsteller teilte mit, dass ihm in den Verfahren nicht der Streit verkündet worden sei, er sei lediglich als Zeuge beteiligt gewesen. Die Forderungen seien erstmals durch das Schreiben des Anwalts konkretisiert worden, davor habe es ein Email „aus dem Frühjahr 2019 (gegeben), bei dem er angemerkt hat, dass wenn das Verfahren vorbei ist, er mit mir reden müsse, wenn das Urteil feststeht und ein mündliches Gespräch im Oktober 2019, bei dem er gemeint hat, ich solle mich an seinen Kosten beteiligen“.

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, 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 Versicherungsfalles, 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 grundsätzlich auch auf die im vorliegenden Fall vereinbarte Nachhaftungsklausel zu. Die Klausel in Pkt. 4 IT-EHVB erweist daher insoweit als nichtig, als sie Schadenfälle, bei denen der Versicherungsfall innerhalb des versicherten Zeitraumes liegt, aus der Deckung nimmt, wenn eine unverzüglich iSd § 33 Abs 1 VersVG erstattete Schadenmeldung erst nach Ablauf einer Nachmeldefrist erfolgt.

Dies liegt ist jedoch nach dem vorliegenden Sachverhalt nicht anzunehmen:

Der Antragsteller gibt selbst an, dass ihm bereits im Frühjahr 2019 angekündigt worden sei, dass man nach Abschluss des Verfahrens (offenbar über die Kosten) reden müsse und dies im Oktober 2019 in einem mündlichen Gespräch nochmals angemerkt worden sei. Gerade im Hinblick auf die im Versicherungsvertrag vereinbarte Nachmeldefrist wäre es dem Antragsteller zumutbar gewesen, in Kenntnis der beiden anhängigen Gerichtsverfahren der antragsgegnerischen Versicherung eine Schadensmeldung zu erstatten. Dass die Forderung nicht zahlenmäßig konkretisiert ist, ist in Hinblick auf die Definition des Versicherungsfalles nicht von Bedeutung, da der Versicherungsfall in einem Verstoß liegt, aus welchem dem Versicherungsnehmer Schadenersatzverpflichtungen erwachsen oder erwachsen könnten.

Es war daher spruchgemäß zu empfehlen.

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Hellwagner eh.

Wien, am 3. Juli 2020