



# 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-0120-21-19  
= RSS-E 35/22

## Empfehlung der Schlichtungskommission vom 3.10.2022

Vorsitzender	Dr. Gerhard Hellwagner
Beratende Mitglieder	KommR Helmut Mojescick KommR Wolfgang Wachschütz Dr. Wolfgang Reisinger (Versicherer)
Schriftführer	Mag. Christian Wetzelsberger

Antragstellerin	(anonymisiert)	Versicherungs- nehmerin
vertreten durch	(anonymisiert)	Versicherungs- makler
Antragsgegnerin	(anonymisiert)	Versicherer
vertreten durch	(anonymisiert)	Rechtsanwalt

### Spruch

Die Schlichtungskommission gibt keine Empfehlung ab.

### Begründung

Die Antragstellerin hat für ihren landwirtschaftlichen Betrieb in (anonymisiert), bei der antragsgegnerischen Versicherung eine Landwirtschaftsversicherung zur Polizzennr. (anonymisiert) abgeschlossen, welche u.a. die Sparte Feuer einschließt. Als versichert gelten laut Police vom 5.11.2019 u.a. „alle Wohn- und landwirtschaftlich genutzten Gebäude“. Vereinbart sind u.a. die Bedingungen ABL 2010, welche auszugsweise lauten:

#### „Abschnitt II - Sachversicherung

*In der Sachversicherung übernimmt der Versicherer im Rahmen der Höchsthafungssumme (Artikel 17) Reparatur-, Wiederherstellungs-, Wiederbeschaffungs- (Artikel 19 und 20) sowie bestimmte Nebenkosten (Artikel 15 und Artikel 19 Punkt ), die zur Behebung versicherter Schäden (Artikel 14 Punkt 1) an versicherten Sachen (Artikel 13) anfallen. (...)*

#### Artikel 14 - Versicherte Schäden und Gefahren; Ausschlüsse

##### 1. Versicherte Schäden

##### 1.1. Versichert sind

- 1.1.1. *die unvorhergesehene, plötzlich von außen unmittelbar einwirkende Beschädigung oder Zerstörung der versicherten Sachen (Sachschaden) durch die Realisierung der versicherten Gefahr (Schadenereignis).(…)*
- 1.1.2. *unvermeidliche Folgesachschäden eines Schadenereignisses;(…)*
- 1.2. *Nicht versicherte Schäden (Ausschlüsse) (…)*
- 1.2.3. *mittelbare Schäden.*

## *2. Feuer*

### *2.1. Versicherte Gefahren*

*2.1.1. Brand ist eine Feuer, das sich mit schädigender Wirkung und aus eigener Kraft ausbreitet (Schadenfeuer) (…)*

### *Artikel 15 - Versicherte Kosten*

*Liegt ein versichertes Schadenereignis vor, sind im Rahmen der Höchsthaftungssumme auch folgende Kosten versichert:*

#### *2.4. Mehrkosten aufgrund behördlicher Auflagen*

*2.4.1. Als Mehrkosten gelten jene Kosten, die auf Grund gesetzlicher Bestimmungen oder behördlicher Auflagen nach einem Schadenereignis über die Kosten der Wiederherstellung in den ursprünglichen Zustand bzw. die Kosten der Wiederbeschaffung von Sachen gleicher Art und Güte hinaus anfallen.*

*2.4.2. Mehrkosten, die sich nicht auf vom Schaden betroffene und beschädigte Teile der versicherten Sachen beziehen, werden nicht ersetzt. (…)*“

Weiters ist die Klausel 55X vereinbart, welche auszugsweise lautet:

*„Mehraufwand im Schadenfall*

*Entstehen anlässlich eines versicherten Schadenfalles Mehrkosten durch behördlich vorgeschriebene Verbesserungen, durch Verbesserungen infolge technischen Fortschrittes oder von Preissteigerungen, so sind diese im Rahmen der versicherten Kosten (Artikel 15 der ABL) mitversichert.“*

Am 18.11.2021 kam es zu einem Brand im versicherten Gebäude (Schadennr. (anonymisiert)). Der von der Antragsgegnerin beauftragte Sachverständige (anonymisiert) kam in seinem Schadenbericht vom 30.11.2021 zu folgendem Befund über die Schadenursache:

*„Der Versicherungsnehmer zeigt mir im ersten Obergeschoss des mehrere 100 Jahre alten landwirtschaftlichen Holzhauses die Schadenausbruchsstelle.*

*Im Wohnbereich im Gang im 1.OG ist dem VN am Schadentag zufällig aufgefallen, dass es aus der Wand raucht. Er daraufhin die Holzvertäfelung mit Handwerkzeug aufgebrochen und mit dem Feuerlöscher gleich versucht, das Feuer zu löschen, musste aber dann doch noch die Feuerwehr zur Hilfe rufen.*

*Ursächlich ist bei dem alten Kamin offensichtlich ein Loch im Kaminzug über die Jahre entstanden und sicher schon seit längerem bestanden hat und haben sich heiße Gase jahrelang durch die Holzkonstruktion durchgeschwelt und so nun die Holzvertäfelung in Brand gesetzt.*

*Durch die Luftzufuhr konnte dann das Feuer sich entwickeln.*

*Der Schaden ist daher weniger als Kaminbrand im eigentlichen Sinne zu titulieren, sondern durch eine altersbedingte Schadstelle beim Kamin ist es zum Feuer an der Holzkonstruktion gekommen.“*

Zu den Schäden hielt der Sachverständige Folgendes fest:

*„(...)Grundsätzlich wäre der Schaden lediglich auf den Holzbereich des Blockhauses wie auch die Holzvertäfelung im Gang und im daran angrenzenden Zimmer im ersten Obergeschoss begrenzt.*

*Der anwesende Kaminkehrer weist darauf hin, dass er den Kamin als Gesamtes von unten nach oben neu aufbauen muss, da er sonst keine entsprechenden Abstände zusammenbringt.*

*Mein Einwand, hier einen Edelstahlkamin einzuziehen, hat er abgelehnt, da er befürchtet, hier die Abstände nicht korrekt einhalten zu können. Dies ist durchaus nachvollziehbar, wobei die Abstände beim gesamten Kamin ohnehin nicht dem heutigen Standard entsprechen.*

*In weiterer Folge muss daher festgehalten werden, dass ein kompletter Neuaufbau des Kamins über drei Stockwerke und über Dach samt der Nebenarbeiten (De- und Remontage von Holzböden, Schalungen der Decken und Wände und Einpassen) ein großer Aufwand ist und dieser hier durch Einziehen eines neuen Edelstahlkamins durchaus adäquat zu beheben wäre.*

*Dabei ist die Abstandsthematik zu beachten und hier ist es aber eine wesentliche technische, wenn auch notwendig Verbesserung, sodass hier zwei Varianten zur Entschädigung zu betrachten sind.*

***Wir schätzen das Einziehen des Edelstahlkamins mit etwa netto € 4.000,00***

***Für das neu Aufmauern samt Nebenarbeiten schätzen wir netto € 25.000,00***

*Wir halten fest, dass unserer Ansicht nach einerseits der Kamin als Ursache (und zudem nicht als Brandherd, da der Ofen im Erdgeschoß der Brandherd des bestimmungsgemäßen Feuers ist) nicht versichert ist und es andererseits nicht zu einem klassischen Kaminbrand, sondern zu einem Durchbrennen der Holzblockkonstruktion über die Jahre aufgrund einer Undichtheit im Kaminzug kam.*

*Wir haben daher die Kosten für die Erneuerung des Kamins auf welche Art auch immer nicht in die Schätzung übernommen.*

***Der Folgeschaden selbst betrifft „lediglich“ die Holzverkleidung im Gangbereich und im angrenzenden Zimmer.(...)“***

Die Antragsgegnerin sagte daraufhin mit Schreiben vom 2.12.2021 die Zahlung der Wiederherstellungskosten der Holzvertäfelung mit maximal € 14.586,- zu, die Kosten für den Kamin seien für den Brandschaden „nicht kausal“.

Der zuständige Rauchfangkehrer, (*anonymisiert*), gab am 6.12.2021, eine Stellungnahme an die Gemeinde (*anonymisiert*) sowie die Antragstellerin ab. Diese lautet auszugsweise:

*„(...)Es wird festgehalten, dass aufgrund des Öffnens der Holzwand durch die Freiwillige Feuerwehr die Hinterseite des Fanges eingesehen werden konnte, was bis dato nicht möglich war.*

*In diesem Zuge kam zum Vorschein, dass das Fangmauerwerk nicht die entsprechende Stärke gem. der gültigen Normen aufwies, diese legt eindeutig klar, dass das Fangmauerwerk mit NFZiegel der Stärke 12 cm + Putz und beim bei Beton 10 cm haben muss, des Weiteren muss das Gesamtkonstrukt in der gesamten Länge einen Abstand von 5 cm zu Holzbauteilen aufweisen.*

*Der gesamte Fang wurde vom Besitzer am 16.03.2017 aufgrund des eigenen Interesses und des Alters ausgeschliffen, dieser wurde auch mittels Rauchpatrone abgedrückt und für betriebsdicht befunden, diese Arbeiten wurden auch im Kkehrbuch vermerkt. Leider muss aufgrund der o.a. Tatsachen festgehalten werden, dass eine positive Befundung mittels Edelstahlrohre, was natürlich die einfachste und kostengünstigste Form einer Sanierung wäre abgelehnt werden, da diese o.a. Abstände aufgrund des Baulichen bestand Konstruktes nicht hergestellt werden können.*

*Es kann nur eine positive Befundung getätigt werden, wenn der alte Fang abgerissen, und durch einen neuen Fang, der dem Stand der Technik entspricht, ersetzt wird.*

*Ich weise nochmals ausdrücklich darauf hin, dass eine Sanierung mittels Edelstahlrohren in diesem Bestandsgebäude eine Brandgefahr darstellen würde.(...)“*

Die Antragsgegnerin nahm dazu durch ihren Rechtsvertreter am 21.12.2021 wie folgt Stellung:

*„(...) Zur Begründung der erfolgten vorangeführten Ablehnung wird im Detail auf die vereinbarten Versicherungsbedingungen, insbesondere Bedingung 217 Art. 15 Z 2.4.2 und Klausel 55X verwiesen, aufgrund welcher sich ergibt, dass allfällige (Mehr-)Kosten nicht zu setzen sind, wenn sie nicht auf den Schaden betroffener und beschädigter Teile der versicherten Sache sich beziehen.*

*Folgende der eingeholten Beurteilung des beauftragten Sachverständigen (anonymisiert) wurde im Zuge des Vorfalls der Kamin nicht beschädigt. Aufgrund unzureichenden Abstandes zu den (zum Kamin) angrenzenden Gebäudeteilen (=Holztäfelung), wurden diese angrenzenden Gebäudeteile (=Holzvertäfelung) über Jahre hinweg beschädigt. Am Kamin selbst kam es jedoch zu keinem Schaden und somit auch zu keinem versicherten Schadensfall, weshalb im Sinne der vorangeführten Versicherungsbestimmungen die (Mehr-)Kosten für die Neuerrichtung des Kamins nicht unter Deckung fallen.*

*Die Neuerrichtung des Kamins steh aufgrund der vorliegenden Ermittlungsergebnisse nicht mit der Beseitigung des Schadenfalls an der Holzvertäfelung im Zusammenhang, sondern wird die Neuerrichtung des Kamins nur deshalb (behördlich) gefordert, damit der Kamin in Zukunft betrieben werden kann. Der Betrieb des Kamins bzw. die Aufrechterhaltung des Kaminbetriebes fällt jedoch nicht unter vorangeführte Versicherungsbestimmungen und somit auch nicht unter Versicherungsschutz aus dem bestehenden Versicherungsvertrag.(...)“*

Dagegen richtet sich der Schlichtungsantrag vom 22.12.2021. Am Kamin sei ein Loch von ca. 20cm Größe entstanden, aus dem es herausbrannte.

Der Vertreter der Antragsgegnerin verwies in seiner Stellungnahme vom 1.2.2022 auf die Vorkorrespondenz und eine ergänzende Stellungnahme des Gutachters (anonymisiert),

wonach das angeführte Loch altersbedingt entstanden sei und am Kamin durch das Brandereignis kein Schaden entstanden sei.

Der Antragstellervertreter gab dazu an, dass der Sachverständige nur von einer sehr hohen Wahrscheinlichkeit einer altersbedingten Abnutzung, nicht aber von einer Sicherheit spricht. Weiters sei der Kamin 2017 generalsaniert worden.

### **Rechtlich 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)

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.

Die allgemeine Umschreibung des versicherten Risikos erfolgt durch die primäre Risikobegrenzung. Durch sie wird in grundsätzlicher Weise festgelegt, welche Interessen gegen welche Gefahren und für welchen Bedarf versichert sind. Auf der zweiten Ebene (sekundäre Risikobegrenzung) kann durch einen Risikoausschluss ein Stück des von der primären Risikobegrenzung erfassten Deckungsumfangs ausgenommen und für nicht versichert erklärt werden. Der Zweck liegt darin, dass ein für den Versicherer nicht überschaubares und kalkulierbares Teilrisiko ausgenommen und eine sichere Kalkulation der Prämie ermöglicht werden soll. Mit dem Risikoausschluss begrenzt der Versicherer von vornherein den Versicherungsschutz, ein bestimmter Gefahrenumstand wird von Anfang an von der versicherten Gefahr ausgenommen (RS0080166 [T10]; RS0080068).

Grundsätzlich hat jede Partei die für sie günstigen Tatsachen zu behaupten und zu beweisen (RS0037797; RS0109832), was auch im Versicherungsvertragsrecht gilt (RS0037797 [T31]). Der Kläger muss die anspruchsbegründenden, der Beklagte die anspruchshemmenden Tatsachen beweisen (RS0106638). Für das Vorliegen eines Versicherungsfalls trifft nach der allgemeinen Risikoumschreibung den Versicherungsnehmer (hier: die Klägerin) die Behauptungs- und Beweislast (RS0043438). Es muss also der Versicherungsnehmer, der eine Versicherungsleistung beansprucht, die anspruchsbegründenden Voraussetzungen des Eintritts des Versicherungsfalls behaupten und beweisen (vgl RS0080003).

Wendet man diese Kriterien der Rechtsprechung auf den der Empfehlung zugrunde liegenden Sachverhalt an, ist im Ergebnis festzuhalten, dass hinsichtlich der Frage, ob der Schaden am Kamin ein Folgeschaden des Feuers und somit Deckung bereits aus der Grunddeckung der Feuerversicherung besteht, die Antragstellerin behauptungs- und beweispflichtig wäre. Hier liegen gegensätzliche Stellungnahmen zur Schadensursache am Kamin vor, eine Beurteilung dieser Beweisfrage steht der Schlichtungskommission nicht zu.

Soweit sich die Antragstellerin jedoch darauf beruft, dass auch Deckung aus dem Punkt „Mehraufwand im Schadenfall“ zu gewähren sei, ist Folgendes festzuhalten:

Die in den Bedingungen 55X enthaltene Klausel erweitert nach ihrem Wortlaut den Anwendungsbereich des Artikel 15, Pkt. 2.4.1 ABL2010 von reinen Fällen behördlicher oder gesetzlicher Auflagen auf Schadenfälle, in denen die Mehrkosten auf Verbesserungen infolge technischen Fortschrittes oder auf Preissteigerungen zurückzuführen sind. Dem Wortlaut der Bedingungen 55X kann jedoch nicht entnommen werden, dass dadurch auch vom Erfordernis des Artikel 15, Pkt. 2.4.2 ABL2010, wonach sich die Mehrkosten auf vom Schadenfall Schaden betroffene und beschädigte Teile der versicherten Sachen beziehen müsste, abgegangen werden sollte.

Damit ist jedoch im Ergebnis auf dieselbe Frage abzustellen, die bereits in der Grunddeckung zu klären wäre, nämlich, ob der Schaden am Kamin ein Folgeschaden des Feuers ist oder nicht.

Diesbezüglich liegt, wie bereits oben angeführt, kein unstrittiger Sachverhalt vor, der der Beurteilung durch die Schlichtungskommission zugrunde gelegt werden könnte. Vielmehr kann dies nur durch ein Beweisverfahren nach den Zivilverfahrensgesetzen geklärt werden.

Es war daher diesbezüglich gemäß Pkt. 4.6.2. lit f der Satzung von einer weiteren Behandlung des Falles abzusehen.

Da es sich in Artikel 15, Pkt. 2.4.2 ABL2010 um eine Risikobegrenzung handelt, wäre jedoch diesbezüglich die Antragsgegnerin für den gegenständlichen Ausschluss behauptungs- und beweispflichtig.

**Für die Schlichtungskommission:**

**Dr. Hellwagner eh.**

**Wien, am 3. Oktober 2022**