



**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-0029-13-9

= RSS-E 3/14

Die Schlichtungskommission des Fachverbandes der Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten Österreichs hat durch seinen Vorsitzenden Hofrat Dr. Gerhard Hellwagner und die Beisitzer Akad. Vkm. KR Kurt Dolezal, Helmut Hofbauer und Johann Mitmasser unter Anwesenheit des Schriftführers Mag. Christian Wetzelberger in seiner nichtöffentlichen Sitzung vom 30. Jänner 2014 in der Schlichtungssache [REDACTED] [REDACTED], vertreten durch [REDACTED] gegen [REDACTED] beschlossen:

Der Antrag, der antragsgegnerischen Versicherung die Deckung des Schadenfalles Nr. [REDACTED] zu empfehlen, wird abgewiesen.

Begründung

Der Antragsteller hat per 7.4.2010 bei der antragsgegnerischen Versicherung eine Rechtsschutzversicherung zur Polizzennr. [REDACTED] abgeschlossen. Darin inkludiert ist u.a. der Baustein Rechtsschutz für Grundstückseigentum und Miete für einen Versicherten als Vermieter oder Verpächter einer privat genutzten Wohneinheit samt dazugehöriger Garage. Versicherte Objekte sind die Wohnungen [REDACTED].

Vereinbart sind die ARB 2010. Im gegenständlichen Schlichtungsfall relevant sind die Artikel 2, Pkt. 3, sowie Artikel 24, welche lauten:

In den übrigen Fällen - insbesondere auch für die Geltendmachung eines reinen Vermögensschadens (Artikel 17.2.1., Artikel 18.2.1. und Artikel 19.2.1.) sowie für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen wegen reiner Vermögensschäden (Artikel 23.2.1.Absatz 2) - 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. (...)

Artikel 24

Rechtsschutz für Grundstückseigentum und Miete

(...)

4. Was gilt als Versicherungsfall?

Bei der Geltendmachung und Abwehr von nachbarrechtlichen Ansprüchen aufgrund allmählicher Einwirkungen gilt der Versicherungsfall in dem Zeitpunkt als eingetreten, in dem die allmählichen Einwirkungen begonnen haben oder begonnen haben sollen, das ortsübliche Maß zu überschreiten. In allen übrigen Fällen gelten die Regelungen des Artikels 2.

5. Wartefrist

Für Versicherungsfälle, die vor Ablauf von drei Monaten ab dem vereinbarten Versicherungsbeginn eintreten, besteht kein Versicherungsschutz.“

Der Antragsteller hat im Frühjahr 2010 die genannten Wohnungen als Vorsorgewohnung gekauft und ab 1.4.2010 vermietet. Vorerst wurden mündliche Vereinbarungen zwischen dem Antragsteller und seiner Mieterin getroffen, der schriftliche Mietvertrag wurde am 30.4.2010 rückwirkend mit 1.4.2010 unterschrieben.

Nunmehr macht die Mieterin mit Schreiben eines Rechtsanwaltes Forderungen gegen den Antragsteller geltend, da ab Beginn des Mietverhältnisses ein überhöhter Mietzins verlangt werde.

Der Rechtsfreund des Antragstellers, [REDACTED], meldete den Rechtsschutzfall der antragsgegnerischen Versicherung, welche mit Schreiben vom 21.6.2013 die Deckung wie folgt ablehnte:

„(...) der gegenständliche Rechtsschutzvertrag wurde am 7.4.2010 abgeschlossen und besteht eine Wartefrist von 3 Monaten.

Als Versicherungsfall gilt der Verstoß (oder behauptete Verstoß) des Versicherungsnehmers, Gegners oder eines Dritten gegen Rechtspflichten oder Rechtsvorschriften. Bei mehreren Verstößen ist der erste, adäquat ursächliche Verstoß maßgeblich.

Die Gegnerin behauptet seit Beginn, also seit 1.4.2010 zuviel Miete zu zahlen und ist somit der Versicherungsfall mit 01.04.2010 anzusetzen.

Es besteht daher wegen Vorvertraglichkeit leider kein Versicherungsschutz für das Schlichtungsstellenverfahren.“

Der Antragsteller beantragte am 7.11.2013, der antragsgegnerischen Versicherung die Deckung des Rechtsschutzfalles zu empfehlen. Er begründete dies damit, dass ein Abschluss des Versicherungsvertrages in diesem Fall mangels Risikos nicht früher möglich gewesen sei.

Die antragsgegnerische Versicherung verwies in ihrer Stellungnahme vom 10.12.2013 auf das oben zitierte Schreiben an den Rechtsfreund des Antragstellers vom 21.6.2010.

In rechtlicher Hinsicht folgt:

Der Versicherungsvertrag ist ein Konsensualvertrag und formfrei (vgl. RSS-0019-12-9=RSS-E 1/13 ua.). Wie jeder Vertrag kommt ein Versicherungsvertrag gemäß § 861 ABGB durch Angebot und Annahme zustande, wobei für das Zustandekommen des Vertrages außer der Einigung über den Vertragsinhalt auch noch die ausdrückliche oder stillschweigende Erklärung des Abschlusswillens erforderlich ist (vgl. Dittrich/Tades, ABGB³⁶ (2003), § 861/E 140 ua.).

Sie sind vom Grundsatz der Form- und Vertragsfreiheit (§ 859 ABGB) beherrscht, darunter fällt vor allem die Abschluss- und Eingehungsfreiheit, dh. dass es im Belieben der Parteien steht, ob und mit wem sie kontrahieren wollen (vgl. Dittrich/Tades, aaO, § 859 E1, 1a) sowie zu welchen Bedingungen.

Die Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) sind die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Versicherer; sie bedürfen an sich wie alle Allgemeinen Geschäftsbedingungen zu ihrer Geltung der Einbeziehung in den Vertrag. Weil aber allgemein bekannt ist, dass Versicherungsunternehmen nur auf der Grundlage von - jedermann zugänglichen - AVB abschließen, ist der widerspruchslose Vertragsabschluss seinem objektiven Erklärungswert nach als Einverständnis mit den AVB zu werten. Dabei wird Vertragsinhalt die bei Vertragsabschluss geltende Fassung (RS0117648; vgl. auch RSS-0010-13=RSS-E 13/13).

Wendet man diese Grundsätze auf das bestehende Vertragsverhältnis an, dann ist der Versicherungsvertrag mit 7.4.2010 abgeschlossen worden und lagen diesem Vertragsverhältnis die ARB 2010 zugrunde.

Es ist daher dem Standpunkt der Antragsgegnerin beizupflichten, dass für Versicherungsfälle, die vor dem

Ablauf von drei Monaten ab dem Vertragsabschluss eintreten, vertragsgemäß kein Versicherungsschutz besteht.

Wenn der Antragsteller damit argumentiert, dass er den Versicherungsvertrag erst abschließen kann, wenn das entsprechende Risiko (Eigentum an einer zu vermietenden Wohnung) überhaupt vorhanden ist, ist ihm zu erwidern, dass er die Wartefrist im Versicherungsvertrag vereinbart hat und es ihm grundsätzlich freigestanden wäre, eine Verkürzung dieser Wartefrist zu vereinbaren.

Ergänzend ist ihm aber noch zu erwidern, dass der Versicherungsfall aufgrund der Verstoßtheorie (Art 2.3. der ARB 2010) bereits mit dem Beginn des Mietverhältnisses, also mit 1.4.2010 angenommen werden muss, daher Vorvertraglichkeit vorliegt. Der erst zu einem späteren Zeitpunkt abgeschlossene schriftliche Mietvertrag ist (mangels anderen Vorbringens) in diesem Zusammenhang lediglich als schriftliche Dokumentation der mündlichen Vereinbarung zwischen dem Antragsteller und seiner Mieterin zu sehen.

Auch mit einem Entfall der Wartefrist wäre daher im konkreten Fall keine Deckung zu erreichen gewesen.

Es war wie im Spruch zu entscheiden.

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Hellwagner eh.

Wien, am 30. Jänner 2014