



**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-0010-12-13

=RSS-E 14/12

Die Schlichtungskommission des Fachverbandes der Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten Österreichs hat durch seinen Vorsitzenden Hofrat Dr. Gerhard Hellwagner und die Beisitzer Herbert Schmaranzer, Mag. Regina Feiner-Sulzbacher und Peter Huhndorf unter Anwesenheit des Schriftführers Mag. Christian Wetzelberger in seiner nichtöffentlichen Sitzung vom 6. September 2012 in der Schlichtungssache [REDACTED] [REDACTED], vertreten durch [REDACTED] [REDACTED], gegen [REDACTED] beschlossen:

Der Antrag des Antragstellers, der Antragsgegnerin aufzutragen, Versicherungsschutz für den Schaden vom 1. September 2011 aus der Haftpflichtversicherung, Polizzenummer [REDACTED], zu gewähren, wird abgewiesen.

Begründung

Zwischen den Streitteilen besteht zur Polizzenummer [REDACTED] u.a. eine aufrechte Haftpflichtversicherung für das Gebäude [REDACTED], abgeschlossen am 27.3.2002.

Vereinbart wurde, dass dieser Sparte die folgenden Bedingungen zugrunde gelegt werden:

**„Allgemeine und Ergänzende Bedingungen der [REDACTED] für die Haftpflichtversicherung -FN (AHVB/EHVB-FN 2002)**

**Besondere Bedingungen der** [REDACTED]

**[REDACTED] - Hausverwalter-Topschutz (HV TOP 2002/Stufe 4)**

**Besondere Bedingung(en) DR/20, A/94, RT/99, AA/80020"**

Mit Schreiben vom 6.9.2011 ersuchte der Antragsteller um Deckung für einen „Wassereintritt durch extrem starken Regen“ vom 1. September 2011 am versicherten Objekt.

Am 21.10.2011 richtete die Sachbearbeiterin der Antragsgegnerin, [REDACTED], an die Antragstellervertreterin folgendes Email:

**„ (...) anbei übermitteln wir Ihnen die Aufstellung des Sachverständigen sowie die geprüften Angebote. Wir warten die entsprechenden Trocknungsrechnungen ab. (...) “**

Mit Schreiben vom 29.12.2011 an die Hausverwaltung wurde die Deckung teilweise abgelehnt, da die entsprechenden Objekte nicht vermietet waren und daher in diesem Umfang Eigenschäden vorliegen.

Die Antragstellerin beantragte die Deckung des vollen Schadens aus der Gebäudehaftpflichtversicherung, weil die Antragsgegnerin, vertreten durch ihre Sachbearbeiterin [REDACTED], die Deckung zugesagt habe.

Die Antragsgegnerin beteiligte sich am Schlichtungsverfahren und gab in ihrer Stellungnahme Folgendes an:

**„ (...) Wir haben in dieser Schadensache den kausalen Schaden erhoben und den gedeckten Anteil ausbezahlt.**

**Eine verbindliche Deckungszusage für die Übernahme der gesamten Sanierungs- und Trocknungskosten - über den Rahmen unserer Deckungspflicht laut Vertrag - ist nicht erfolgt.**

**Weitere, durch den Versicherungsvertrag abgedeckte Schäden können wir nicht erkennen. (...)** "

Da der Sachverhalt aufgrund der Urkunden und der Angaben der Parteien unbestritten ist, war dieser wie wiedergegeben der rechtlichen Beurteilung zugrunde zu legen.

Rechtlich folgt:

Nach Art 1.1. der AHVB/EHVB FN 2002 der Antragsgegnerin ist ein Versicherungsfall ein Schadensereignis, das dem versicherten Risiko entspringt, und aus welchem dem Versicherungsnehmer Schadenersatzverpflichtungen erwachsen oder erwachsen können. Gemäß Artikel 7 Pkt. 6.1 besteht kein Versicherungsschutz für Schäden, die dem VN oder seinen Angehörigen zugefügt werden (Eigenschäden).

Nachdem der Schlichtungskommission vorliegenden Sachverhalt kann daher grundsätzlich ein Versicherungsschutz nicht bestehen, es ist nur zu prüfen, ob das Schreiben der Sachbearbeiterin vom 21.10.2011 als konstitutives Anerkenntnis des Versicherungsschutzes zu werten ist.

Nach Lehre und Rechtsprechung ist das konstitutive Anerkenntnis eine Willenserklärung, die dadurch zustande kommt, dass der Gläubiger seinen Anspruch ernstlich behauptet und der Schuldner die Zweifel am Bestehen des behaupteten Rechtes dadurch beseitigt, dass er das Recht zugibt. Es setzt somit die Absicht des Anerkennenden voraus, unabhängig von dem bestehenden Schuldgrund eine neue selbständige Verpflichtung zu schaffen. Das konstitutive Anerkenntnis gehört damit zu den Feststellungsverträgen. Es ruft das anerkannte Rechtsverhältnis auch für den Fall, dass es nicht bestanden haben sollte, ins Leben und hat somit rechtsgestaltende Wirkung. Demgegenüber ist das Rechtsgeständnis (deklaratives

Anerkenntnis) kein Leistungsversprechen, sondern eine widerlegbare Wissenserklärung (Koziol/Welser III 11 102 f; Harrer/Heidinger in Schwimann, ABGB2 Rz 2 ff zu § 1375; Ertl in Rummel, ABGB2 Rz 7 zu § 1380; RIS-Justiz RS0032541; jüngst 2 Ob 344/00b sowie 1 Ob 27/01d [verst Senat]). Durch ein konstitutives Anerkenntnis wird eine bisherige (zwischen den Parteien des Schuldverhältnisses bestehende) Unsicherheit endgültig beseitigt; es bleibt auch gültig, wenn später eindeutig nachweisbar ist, was im Zeitpunkt des Anerkenntnisses noch strittig oder unsicher war. Das Anerkenntnis entfaltet somit wie ein Vergleich eine Bereinigungswirkung (RS0110121). Ob ein solches Anerkenntnis vorliegt, ist durch Auslegung des Parteiwillens im Einzelfall zu ermitteln; dabei sind vor allem die verfolgten Zwecke, die beiderseitige Interessenslage und die allgemeine Verkehrsauffassung über die Bedeutung eines solchen Anerkenntnisses maßgebend (RS0017965, 0032666, 0044468). Ein konstitutives Anerkenntnis kann auch schlüssig durch solche Handlungen erklärt werden, die unter Berücksichtigung aller Umstände keinen Grund, daran zu zweifeln, übrig lassen. Erforderlich ist aber, dass der Anerkennende seine Zweifel am Bestehen des vom Gläubiger behaupteten Rechts durch dessen Zugeständnis beseitigt. Nur dann, wenn keine Zweifel des Schuldners am Bestand der Forderung vorliegen, die durch den Willen beseitigt werden sollten, eine eigene Hauptschuld auch für den Fall zu begründen, dass eine solche bisher nicht bestanden haben sollte, ist das Vorliegen eines konstitutiven Anerkenntnisses zu verneinen (ZIK 2001, 25; 1 Ob 27/01d). Ein konstitutives Anerkenntnis ist nur zur Bereinigung eines ernsthaft entstandenen konkreten Streits oder Zweifels über den Bestand einer Forderung möglich (ZAS 1975, 100; ecolex 1990, 283; SZ 71/94; 1 Ob 27/01d; F. Bydlinski in Klang2 IV/2, 399). Liegt ein solcher Streit oder Zweifel nicht vor, so kann das Anerkenntnis nicht dazu verwendet werden, durch die Schaffung einer abstrakten Verbindlichkeit Zweifel und Streit

präventiv auszuschließen; das konstitutive Anerkenntnis des österreichischen Rechts ist vielmehr ein Kausalvertrag, dessen Rechtsgrund eben die Streitbereinigung ist. Ein Anerkenntnis kann daher keine konstitutive Wirkung entfalten, wenn die anerkannte Forderung nicht zuvor vom Anerkennenden ernsthaft bestritten oder bezweifelt wurde (1 Ob 27/01d, vgl dazu 7Ob105/01v).

Im Lichte dieser Rechtsprechung kann in der Sachbearbeiterin [REDACTED] kein konstitutives Anerkenntnis erblickt werden.

Die Formulierung **„anbei übermitteln wir ihnen die Aufstellung des Sachverständigen sowie die geprüften Angebote. wir warten die entsprechenden Trocknungsrechnungen ab“** kann auch ein juristischer Laie wie die Vertreterin der Hausverwaltung nicht dahingehend verstehen, dass die Antragsgegnerin eine vollständige Deckungszusage abgeben wollte. Auch wenn ein konstitutives Anerkenntnis als Konsensualvertrag grundsätzlich formfrei ist und auch schlüssig abgegeben werden kann (vgl etwa 3 Ob 315/98i), konnte die Hausverwaltung aus dem Verhalten der Sachbearbeiterin nicht den Eindruck gewinnen, dass die inhaltliche Prüfung des Falles damit abgeschlossen ist.

Für die Annahme eines grundsätzlich unzulässigen abstrakten Vertrages besteht nach dem Sachverhalt keine Grundlage (vgl RS0014279 u.a.).

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Hellwagner eh.

Wien, am 6. September 2012

