



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-0037-21-16
= RSS-E 3/22

Empfehlung der Schlichtungskommission vom 20.4.2022

Vorsitzender	Dr. Ilse Huber
Beratende Mitglieder	Mag. Reinhard Schrefler Mag. Kurt Stättner Kurt Krisper (Versicherer)
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

Die Schlichtungskommission gibt keine Empfehlung ab.

Begründung

Der Antragsteller hat bei der antragsgegnerischen Versicherung per 4.3.2013 eine Rechtsschutzversicherung, nunmehr zur Polizzennr. *(anonymisiert)* abgeschlossen, welche u.a. den Baustein „Rechtsschutz für Grundstückseigentum und Miete (Art 24, Pkt. 1.1.) für den Versicherungsnehmer oder mitversicherte Personen als Eigentümer, Mieter, Pächter oder dinglich Nutzungsberechtigter eines ausschließlich eigenen Wohnzwecken dienenden Einfamilienhauses oder Wohnung (exkl. Vermieter/Verpächterrisiko)“ einschließt.

Vereinbart sind die ARB 2008, welche auszugsweise lauten:

Artikel 2

Was gilt als Versicherungsfall und wann gilt er als eingetreten?

3. 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. und Artikel 24.2.1.1.) - 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.

Bei mehreren Verstößen ist der erste, adäquat ursächliche Verstoß maßgeblich, wobei Verstöße, die länger als ein Jahr vor Versicherungsbeginn zurückliegen, für die Feststellung des Versicherungsfalles außer Betracht bleiben.

Artikel 24

Rechtsschutz für Grundstückseigentum und Miete

Der Versicherungsschutz erstreckt sich je nach Vereinbarung auf die Selbstnutzung des versicherten Objektes und/oder die Gebrauchsüberlassung am versicherten Objekt.

1. Wer ist in welcher Eigenschaft versichert?

Versicherungsschutz hat der Versicherungsnehmer

1.1. für Versicherungsfälle, die in seiner Eigenschaft als Eigentümer, Mieter, Pächter oder dinglich Nutzungsberechtigter des in der Polizze bezeichneten Grundstückes, Gebäudes oder Gebäudeteiles (Wohnung oder sonstige selbständige Räumlichkeit) eintreten (Selbstnutzung);

2. Was ist versichert?

Der Versicherungsschutz umfasst die Wahrnehmung rechtlicher Interessen in Verfahren vor österreichischen Gerichten je nach Vereinbarung (...)

2.2. aus dinglichen Rechten einschließlich der Geltendmachung und Abwehr nachbarrechtlicher Ansprüche;(...)"

Der Antragsteller begehrt Rechtsschutzdeckung für folgenden Versicherungsfall (Schadennr. (anonymisiert)):

Der Antragsteller und die mitversicherte (anonymisiert) sind seit 1999 anteilig bzw. seit 2006 zu 100% grundbücherliche Eigentümer der Liegenschaft EZ (...)3, (anonymisiert), bestehend aus den Grundstücken (...)1 (Garten) und (...)9 (Gebäude). Diese Grundstücke sind nicht im Grenzkataster eingetragen. Angrenzend befindet sich die Liegenschaft EZ (...)2.

Seit ca. 2008 bis ca. Dezember 2020/Jänner 2021 sei eine Fläche von rund 14m² an der nordöstlichen Ecke des Grundstückes (...)9 vom Nachbarn, G (anonymisiert), zum Abstellen von Müll verwendet worden. Die Fläche sei durch einen Zaun abgetrennt.

2014 wollte der Antragsteller eine Klärung der Grundstücksgrenzen erwirken und ließ sein Grundstück vermessen. Dabei sei festgestellt worden, dass die strittige Fläche von Herrn G (anonymisiert) verwendet werde. Dieser beauftragte seinerseits 2016 die Vermessung (anonymisiert) mit einer Grenzvermessung zwecks Eintragung im Grenzkataster, die jedoch mangels einer Zustimmung des Antragstellers nicht durchgeführt wurde. Laut Grundbuchsauszug habe das Grundstück des Antragstellers (...)9 eine Grundfläche von rund 157m², bei einer geraden Grenzziehung, wie sie im Plan der Vermessung (anonymisiert) eingezeichnet sei, betrage die Fläche jedoch rund 172m².

G (anonymisiert) beabsichtigte im Jahr 2019, seine Liegenschaft zu verkaufen und gab dem Antragsteller gegenüber an, Ansprüche hinsichtlich des rund 14m² großen Grundstücksteiles

zu stellen, das sich zwar nach dem Teilungsplan auf der Liegenschaft des Antragstellers befinde, er aber ersessen habe.

Der Antragsteller ersuchte mit Schreiben des Rechtsfreundes, (*anonymisiert*), vom 15.11.2019 erstmals um Rechtsschutzdeckung für ein Aufforderungsschreiben an die Gegenseite, in dem die Ersitzung bestritten wird.

Die Antragsgegnerin bestätigte mit Schreiben vom 21.11.2019 die Deckung für die außergerichtliche Tätigkeit bis zu einem Betrag von € 1.100 inkl. USt., wenn damit die Angelegenheit endgültig beendet werde. Bei Kostenübernahme für ein Zivilverfahren entfalle die Kostenübernahme für die außergerichtlichen Vertretungskosten.

Mit Schreiben vom 21.12.2020 teilte der Rechtsfreund des Antragstellers der antragsgegnerischen Versicherung mit, dass keine Einigung herbeigeführt werden konnte und Rechtsschutzdeckung dahingehend begehrt werde, dass Herr G (*anonymisiert*) aufgefordert werden solle, seine Zustimmung zur Eintragung der 2016 festgestellten Grenze im Grenzkataster zu erteilen.

Die Antragsgegnerin lehnte in weiterer Folge mit Schreiben vom 15.2.2021 und 8.3.2021 die Deckung ab: Soweit die Grenzen bereits vor Versicherungsbeginn am 4.3.2013 strittig gewesen seien, liege Vorvertraglichkeit vor. Versicherungsschutz für Grenzstreitigkeiten bestehe nur dann, wenn ein deckungspflichtiger Versicherungsfall vorliege. Sei der Grenzverlauf unsicher, ohne dass ein Verstoß vorliege, bestehe für das Grenzerneuerungsverfahren oder-feststellungsverfahren keine Deckung.

Dagegen richtet sich der Schlichtungsantrag vom 31.3.2021.

Die Antragsgegnerin nahm zum Schlichtungsantrag auszugsweise wie folgt Stellung:

Es handelt sich um ein Grenzfestsetzungsverfahren. Der Nachbar der VN hat bereits durch einen längeren Zeitraum - beginnend vor Versicherungsschutz - auf einem Teil des Grundstückes der VN - Gegenstände gelagert. Diese Fläche ist offenbar strittig. Der Vollständigkeit halber weisen wir darauf hin, dass die ursprüngliche Schadenmeldung aus dem Jahr 2019 „etwas“ anderslautend war.

Der Antragstellervertreter teilte dazu in seiner Gegenäußerung vom 30.4.2021 mit, dass es sich um mehrere Verstöße handle. Soweit der Versicherer von einem Versicherungsbeginn per 4.3.2013 ausgehe, sei dies nicht sicher, da der Versicherungsvertrag auf einem „Änderungsantrag“ basiere und der Inhalt des vorherigen Vertrages nicht nachvollziehbar sei. Schon aus diesem Grund könne daher nicht von einer Vorvertraglichkeit ausgegangen werden. Weiters seien bei mehreren Verstößen diejenigen, die mehr als ein Jahr vor Versicherungsbeginn zurückliegen, für die Festlegung des Versicherungsfalles nicht von Belang. Der Verstoß sei im November 2014 bzw. im Jahr 2015 eingetreten, als der Versicherungsnehmer die Vermessung beauftragte und dieser zu entnehmen war, dass der vom Nachbarn verwendete Grundstücksteil zum Grundstück des Antragstellers gehörte.

Rechtlich folgt:

Versicherungsschutz für Grenzstreitigkeiten besteht im Baustein „Rechtsschutz für Grundstückseigentum und Miete“ nur, wenn ein deckungspflichtiger Versicherungsfall vorliegt, also ein Verstoß des Versicherungsnehmers, eines Gegners oder eines Dritten gegen Rechtsvorschriften oder Rechtspflichten gegeben ist oder behauptet wird. Ist hingegen der Grenzverlauf unklar, ohne dass ein Verstoß vorliegt (zB weil die Grenzmarkierungen nicht mehr sichtbar sind), besteht für das Grenzerneuerungs- oder Grenzfeststellungsverfahren keine Deckung. Entscheidend ist also, ob zumindest einer der Beteiligten behauptet, den richtigen Grenzverlauf genau bezeichnen und beweisen zu können. Als Anhaltspunkt dafür kann dienen, dass Auseinandersetzungen, denen ein Verstoß iSd Versicherungsbedingungen zugrunde liegt, im streitigen Verfahren auszutragen sind, während bloße Unklarheiten über den genauen Verlauf der Grenze durch ein außerstreitiges Verfahren zu bereinigen sind (vgl Hartusch in Garo/Kath/Kronsteiner (Hrsg), Erläuterungen zu den Musterbedingungen für die Rechtsschutzversicherung (ARB 2015), Art 24, F6-065).

In diesem Sinn liegt nach dem der Empfehlung zugrunde liegenden Sachverhalt insofern ein Verstoß als Versicherungsfall vor, als die Antragsgegnerin selbst davon ausgeht, dass der Nachbar des Antragstellers auf einem Teil dessen Grundstückes Gegenstände gelagert habe. Dadurch ist die Wahrnehmung rechtlicher Interessen des Antragstellers aus einem dinglichen Recht notwendig geworden.

Strittig ist aber auch, ob der Versicherungsfall in den versicherten Zeitraum fällt.

Nach Art 2.3 ARB 2008 gilt der tatsächliche oder behauptete Verstoß des Versicherungsnehmers, Gegners oder eines Dritten gegen Rechtspflichten oder Rechtsvorschriften als Versicherungsfall.

Ein Verstoß ist ein tatsächlich objektiv feststellbarer Vorgang, der immer dann, wenn er wirklich vorliegt oder ernsthaft behauptet wird, den Keim eines Rechtskonflikts in sich trägt, der zur Aufwendung von Rechtskosten führen kann. Damit beginnt sich die vom Rechtsschutzversicherer übernommene Gefahr konkret zu verwirklichen. Es kommt nicht darauf an, ob der Handelnde sich des Verstoßes bewusst oder infolge von Fahrlässigkeit oder unverschuldet nicht bewusst war. Es soll sich um einen möglichst eindeutig bestimmbareren Vorgang handeln, der in seiner konfliktauslösenden Bedeutung für alle Beteiligten, wenn auch erst nachträglich, erkennbar ist. Es kommt weder auf den Zeitpunkt an, zu dem die Beteiligten von ihm Kenntnis erlangten, noch darauf, wann aufgrund des Verstoßes Ansprüche geltend gemacht oder abgewehrt werden (vgl RS0114001). Ein Gesetzes- oder Pflichtenverstoß, mag er auch die spätere Rechtsverfolgung des Versicherungsnehmers adäquat-kausal begründet haben, kann den Versicherungsfall aber erst auslösen und damit den Zeitpunkt des Verstoßes in Bezug auf den konkreten Versicherungsnehmer in der Rechtsschutzversicherung festlegen, wenn dieser erstmals davon betroffen, dh in seinen Rechten beeinträchtigt wird oder worden sein soll (vgl 7 Ob 32/18h). Das Erfordernis der Adäquanz bedeutet, dass der Verstoß für sich betrachtet geeignet sein muss, den Konflikt auszulösen, oder zumindest erkennbar nachgewirkt und den Streit nach dem Vorliegen weiterer Verstöße noch mitausgelöst haben muss (vgl RS0114001). Entscheidend ist daher, ob die behauptete Pflichtverletzung Grundlage einer rechtlichen Streitigkeit wird.

Bei mehreren (gleichartigen) Verstößen ist auf den ersten abzustellen (vgl. RS0114209). Ist kein einheitliches Verstoßverhalten des Schädigers erkennbar, handelt es sich bei einzelnen schädigenden Verhaltensweisen jeweils um einen rechtlich selbständigen neuen Verstoß. Die Beweislast für den Eintritt des Versicherungsfalles im versicherten Zeitraum in einem solchen Fall trifft den Versicherungsnehmer. Weiters ist zu berücksichtigen, dass bei mehreren Verstößen solche, die mehr als ein Jahr vor Versicherungsbeginn liegen, bedingungsgemäß nicht zu berücksichtigen sind.

Wenn der Antragstellervertreter argumentiert, dass der Verstoß in dem Zeitpunkt gegeben war, als die Vermessung ergab, dass der vom Nachbarn verwendete Grundstücksteil zum Grundstück des Antragstellers gehörte, übersieht er den objektiv zu ermittelnden Anknüpfungspunkt. Der Verstoß ist objektiv bereits zu dem Zeitpunkt gegeben, als der Nachbar mit der Ablagerung auf fremden Grund begonnen hat, danach liegt ein Dauerverstoß vor. Die Jahresfrist ist jedoch nur bei Vorliegen mehrerer selbständiger, nicht auf ein einheitliches Verhalten zurückzuführender Verstöße zu beachten, nicht jedoch bei einem durchgehenden Dauerverstoß.

Der Antragstellervertreter behauptet sinngemäß, dass die Antragstellerin bereits in einem früheren Vertrag Versicherungsschutz gewährt habe, während sich die Antragsgegnerin auf die Vorvertraglichkeit dieses Versicherungsfalles beruft.

Es kommt daher darauf an, ob 2013 ein neues Versicherungsverhältnis begründet wurde, oder ob bereits in einem Zeitpunkt, als der Nachbar mit dem Ablagern von Müll auf dem strittigen Grundstreifen begann, ein Rechtsschutzversicherungsvertrag bei der Antragsgegnerin bestand, der einen aus der Eigentumsfreiheit resultierenden Anspruch, so wie dies in Artikel 24 ARB vorgesehen ist, abdeckte und bloß eine Vertragsanpassung erfolgte.

Zur Frage der Abgrenzung einer bloßen Anpassung eines bestehenden und damit fortgesetzten Versicherungsvertrags vom Abschluss eines neuen Versicherungsvertrags (Novation im Sinne des § 1376 ABGB) wird in der Rechtsprechung ausgeführt:

Für neues Versicherungsverhältnis spricht es, wenn die für einen Versicherungsvertrag wesentlichen Punkte wie das versicherte Objekt, die Gesamtversicherungssumme, die Prämienzahlung und die Versicherungsdauer völlig neu vereinbart werden. Nicht jedoch ist die bloße Aushändigung eines neuen Versicherungsscheins ein entscheidendes Kriterium für die Begründung eines selbständigen neuen Vertrags, selbst wenn der alte Vertrag als erloschen bezeichnet wird (RIS-JustizRS0080369). Maßgebend ist, ob die Identität des Versicherungsverhältnisses gewahrt oder aber das bestehende Versicherungsverhältnis aufgehoben und ein neues begründet wird. Werden beispielsweise lediglich die Versicherungssumme und die Laufzeit geändert, wird der alte Versicherungsvertrag fortgesetzt (RIS-JustizRS0080369 [T3]).

Da der Sachverhalt in diesem entscheidenden Punkt nur durch ein Streitiges Verfahren nach den Zivilverfahrensgesetzen ermittelt werden kann, war gemäß Pkt. 4.6.2 lit f der Satzung von einer weiteren inhaltlichen Behandlung des Falles abzusehen. Für den Fall eines

allfälligen streitigen Verfahrens hätte der Antragsteller den Beweis zu führen, dass der Versicherungsfall in den zeitlichen Geltungsbereich der Rechtsschutzversicherung fällt.

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Huber eh.

Wien, am 20. April 2022