



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)
rss@wko.at

eine Einrichtung der



RSS-0001-24-10
= RSS-E 44/24

Empfehlung der Schlichtungskommission vom 2.5.2024

Vorsitzende	Dr. Ilse Huber
Beratende Mitglieder	KommR Akad. Vkmf. Kurt Dolezal Akad. Vkmf. Brigitte Felber MLS Kurt H. Krisper
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

Die Antragstellerin hat per 8.7.2011 bei der antragsgegnerischen Versicherung eine Business-Rechtsschutz-Versicherung zur Polizzennr. *(anonymisiert)* abgeschlossen. Im Rahmen des Business-Privat-Rechtsschutz sind *(anonymisiert)* bzw. seine Angehörigen im Baustein „Rechtsschutz für Grundstückseigentum und Miete für alle selbstgenutzten Wohneinheiten und für alle zu den versicherten Wohneinheiten gehörigen unbebauten privat genutzten Grundstücken bis 2.500 qm“ versichert.

Art 2 und 25 ARB 2017 lauten auszugsweise:

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 (Art. 17.2.1.1., Art. 18.2.1., Art. 19.2.1.) sowie für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen wegen reiner Vermögensschäden (Art. 24.2.1.) - 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.

ARTIKEL 25

Rechtsschutz für Grundstückseigentum und Miete

1. Wer ist in welcher Eigenschaft versichert?

Versicherungsschutz hat der Versicherungsnehmer in seiner jeweils versicherten Eigenschaft als Eigentümer, Vermieter, Verpächter, Mieter, Pächter oder dinglich Nutzungsberechtigter des in der Polizze bezeichneten Grundstücks, Gebäudes oder Gebäudeteiles (Wohnung).

2. Was ist versichert?

Der Versicherungsschutz umfasst

2.1. die Wahrnehmung rechtlicher Interessen in Verfahren vor Gerichten

2.1.1. aus Miet- und Pachtverträgen über das versicherte Objekt;

2.1.2. aus Verwaltungsverträgen über das versicherte Objekt;

2.1.3. aus dinglichen Rechten am versicherten Objekt;

2.1.4. für die Einbringung von Besitzstörungsklagen gegen Dritte.

Als Wahrnehmung rechtlicher Interessen aus Miet- und Pachtverträgen oder aus Verwaltungsverträgen gilt auch die Geltendmachung und Abwehr von Ansprüchen wegen reiner Vermögensschäden, die aus der Verletzung vertraglicher Pflichten entstehen und über das Erfüllungsinteresse hinausgehen oder die aus der Verletzung vorvertraglicher Pflichten entstehen.

2.2. vor Einleitung eines gerichtlichen Verfahrens gemäß Punkt 2.1.

- in Außerstreitsachen nach dem Mietrechtsgesetz die Wahrnehmung rechtlicher Interessen in Verfahren vor den Schlichtungsstellen der Gemeinden;

- Kosten außergerichtlicher Konfliktlösung durch Mediation (Art. 6.8.7.);

- Kosten für die außergerichtliche Wahrnehmung rechtlicher Interessen bis 1.500 Euro, sofern die Angelegenheit dadurch endgültig beendet ist und Mediation nicht in Anspruch genommen worden ist.

2.3. die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen, die aus der Beschädigung des versicherten Objekts entstehen.

2.4. abweichend von Art. 7 Punkt 1.1. die gerichtliche Geltendmachung von nachbarrechtlichen Ansprüchen aufgrund allmählicher Einwirkungen, die von unmittelbar benachbarten Grundstücken ausgehen.(...)“

3. Was ist nicht versichert? (...)

3.2. Im Rechtsschutz für Grundstückseigentum und Miete besteht - neben den in Art. 7 genannten Fällen - kein Versicherungsschutz für

3.2.1. die Wahrnehmung rechtlicher Interessen im Zusammenhang mit dem derivativen Erwerb oder der Veräußerung des Eigentumsrechts oder sonstiger dinglicher Rechte am versicherten Objekt durch den Versicherungsnehmer;

3.2.2. die Wahrnehmung rechtlicher Interessen zwischen Miteigentümern und zwischen sonstigen dinglich Nutzungsberechtigten des versicherten Objekts.(...)

4. Was gilt als Versicherungsfall?

Bei der gerichtlichen Geltendmachung von nachbarrechtlichen Ansprüchen aufgrund allmählicher Einwirkungen, die von unmittelbar benachbarten Grundstücken ausgehen, 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 Art. 2.“

Der Rechtsvertreter des Mitversicherten, (*anonymisiert*), ersuchte die Antragsgegnerin mit Schreiben vom 22.9.2023 um Rechtsschutzdeckung für die Abwehr von Ansprüchen zu folgendem Sachverhalt (Schadennr. (*anonymisiert*)):

Der Mitversicherte sei mit Schreiben vom 24.7.2023 vom Rechtsvertreter seines Nachbarn aufgefordert worden, eine Grenzmauer entlang der Grundstücksgrenze zwischen seinem und dem Grundstück des Nachbarn auf 1,80m zu reduzieren. Es sei bereits in einer Vereinbarung zwischen dem Nachbarn und dem früheren Eigentümer des Grundstückes im Jahr 2002 festgelegt worden, dass der Nachbar den Rückbau der Mauer jederzeit verlangen könne und dies diesfalls binnen Monatsfrist zu erfolgen habe, da die damals bestehende Mauer die baurechtlich zulässige Höhe überschreiten würde. Diese Vereinbarung sei nicht grundbücherlich eingetragen worden, der Mitversicherte habe auch bis zu dem Schreiben vom 24.7.2023 keine Kenntnis von der Vereinbarung gehabt.

Im selben Schreiben wurde der Mitversicherte auch aufgefordert, einen Baum, der sich an der Grundstücksgrenze zwischen den beiden Grundstücken befindet, abzutragen.

In einem weiteren Schreiben vom 18.9.2023 forderte der Rechtsvertreter seines Nachbarn den Mitversicherten weiters auf, binnen 48 Stunden einen Bagger sowie einen Anhänger mit Baustoffen vom Grundstück des Nachbarn zu entfernen und das Gelände zu sanieren. Bei ergebnislosem Verstreichen der Frist sei der Rechtsanwalt beauftragt worden, ein Besitzstörungsverfahren einzuleiten.

Die Antragsgegnerin lehnte mit Schreiben vom 26.9.2023 die Deckung ab. Bei nachbarrechtlichen Ansprüchen aufgrund von allmählichen Einwirkungen sei nur die Geltendmachung, nicht aber die Abwehr versichert.

Dagegen richtet sich der Schlichtungsantrag vom 3.1.2024. Der Mitversicherte führt in seinem Schlichtungsantrag aus:

„Unser Nachbar klagt auf eine Dienstbarkeit, dass wir einen 30 Jahre alten Baum, der auf unserem Grundstück ist, fällen sollen. Wir haben das Grundstück am 31.5.2021 gekauft und sind dieses am Kernsanieren, haben jedoch vom besagten Nachbar den Umbaubescheid unterschrieben bekommen. Die Rechtsschutzversicherung will nun die Kosten meines Anwalts nicht decken, obwohl ich eine Straf- und Privatrechtsschutzversicherung habe.“

Die antragsgegnerische Versicherung nahm mit Schreiben vom 11.1.2024 wie folgt Stellung:

„Beim Versicherungsvertrag der VN handelt es sich um einen Business-Rechtsschutz. Der Versicherungsvertrag hat per 8.7.2011 zu laufen begonnen. Dem Vertrag liegen die ARB in der Fassung 2017 zugrunde.

Aus der Schadenmeldung (Beilage) geht hervor, dass die Gegenseite sich bei der Geltendmachung ihrer Ansprüche ausschließlich auf den gegenständlichen Vertrag zwischen dem damaligen Eigentümer der Liegenschaft des VN und der Gegenseite stützt.

Mit Vertrag vom 28.3.2002 habe sich der damalige Eigentümer bereits verpflichtet, die hier gegenständliche Höhe der Grenzmauer auf die baurechtlich zulässige Höhe von 1,80m zu reduzieren. Dieser vertraglich vereinbarten Verpflichtung ist wohl der ursprüngliche Eigentümer damals nicht nachgekommen und wird dieser Anspruch nun gegenüber unserem VN geltend gemacht.

Hier geht es um eine Streitigkeit / um einen behaupteten Anspruch, der sich auf den Vertrag vom 28.3.2002 stützt. Es besteht kein Versicherungsschutz für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen aus Verträgen über unbewegliche Sachen.

Ein allfälliges dingliches Recht wird nicht behauptet.

Die Vereinbarung wurde auch nicht im Grundbuch einverleibt. Eine solche ist für eine grundsätzliche Deckung in diesem Rahmen (Baustein Rechtsschutz für Grundstückseigentum und Miete) im Allgemeinen notwendig.

Zudem ist davon auszugehen, dass der Versicherungsfall (erster behaupteter Verstoß) bereits vor Beginn des Rechtsschutzversicherungsvertrags (Beginn 8.7.2011) liegt, nämlich bereits im Jahre 2002.(...)“

Rechtlich folgt:

Der Versicherungsnehmer, der eine Versicherungsleistung beansprucht, muss die anspruchsbegründende Voraussetzung des Eintrittes des Versicherungsfalls beweisen (vgl. RS0080003).

Der Versicherungsfall in der Rechtsschutzversicherung liegt vor, wenn einer der Beteiligten begonnen hat oder begonnen haben soll, gegen Rechtspflichten oder Rechtsvorschriften zu verstoßen. Es bedarf daher eines gesetzwidrigen oder vertragswidrigen Verhaltens eines Beteiligten, das als solches nicht sofort oder nicht ohne weiteres nach außen zu dringen braucht. Ein Verstoß ist ein tatsächlich objektiv feststellbarer Vorgang, der immer dann, wenn er wirklich vorliegt oder ernsthaft behauptet wird, den Keim eines Rechtskonfliktes 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 auch unverschuldet nicht bewusst war, es soll sich um einen möglichst eindeutig bestimmaren 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 dem Verstoß Kenntnis erlangten, noch darauf, wann aufgrund des Verstoßes Ansprüche geltend gemacht oder abgewehrt werden (RS0114001).

Die drei geschilderten Tatbestände stellen unterschiedliche Verstöße und somit unterschiedliche Versicherungsfälle dar.

Dementsprechend wäre die Deckungsfrage auch für alle drei Ansprüche getrennt voneinander zu betrachten.

Hinsichtlich des Anspruches auf Entfernung der Grenzmauer wendet der Versicherer die Vorvertraglichkeit des Versicherungsfalles ein.

In diesem Punkt ist der Antragsgegnerin zuzustimmen: Die Vereinbarung zwischen dem früheren Eigentümer des Grundstücks des Mitversicherten und dem Nachbarn zeigt auf, dass bereits bei Abfassung der vertraglichen Vereinbarung die Grenzmauer in einer baurechtlich unzulässigen Höhe errichtet worden ist. Auch wenn dieser Zustand momentan geduldet wurde, ändert dies nichts am Vorliegen eines Verstoßes iSd Art 2 ARB 2017. Dieser lag bereits 2002 und somit vor Vertragsbeginn des gegenständlichen Versicherungsvertrages vor.

Soweit sich der Anspruch gegen den Mitversicherten auf Entfernung eines „Grenzbaumes“ richtet, ist weder den Ausführungen der Antragstellerin bzw. des Rechtsvertreters des Mitversicherten noch der Antragsgegnerin zu entnehmen, auf welche Rechtsgrundlage sich die Gegenseite stützt und mit welchen Argumenten sich der Mitversicherte verteidigt. Daher ist auch keine Beurteilung möglich, ob einer der versicherten Tatbestände vorliegt bzw. wann diesbezüglich der Versicherungsfall eingetreten ist.

Hinsichtlich der Drohung auf Einbringung einer Besitzstörungsklage durch die Gegenseite ist darauf hinzuweisen, dass gemäß Art 25, Pkt. 2.1.4 ARB 2017 nur die Einbringung von Besitzstörungsklagen gegen Dritte versichert ist. Hinsichtlich einer Abwehr einer solchen wäre die Behauptung eines dinglichen Rechts durch den Mitversicherten nötig.

Der Schlichtungsantrag ist diesbezüglich unklar, weil aus dem Schlichtungsantrag, der Schadenmeldung und den Anspruchsschreiben der Gegenseite unklar ist, für welchen der drei möglichen Ansprüche die Antragstellerin bzw. der Mitversicherte überhaupt Rechtsschutzdeckung begehrt:

Zum einen ist dies ein Anspruch auf Rückbau der Grenzmauer auf eine Höhe von 1,80m, zum anderen der Anspruch auf Entfernung eines an der Grenze der beiden Grundstücke stehenden Baumes, zum dritten sind dies Ansprüche auf Entfernung von Baumaschinen und -material vom Grundstück des Nachbarn.

Auch die Parteien des Schlichtungsverfahrens beziehen sich im Schlichtungsantrag und in der Stellungnahme auf unterschiedliche Ansprüche: In der Schadenmeldung des Rechtsanwaltes ist vom Rückbau der Grenzmauer die Rede, im Schlichtungsantrag dagegen vom Grenzbaum, gleichzeitig beruft sich der Mitversicherte darauf, „eine Kernsanierung“ durchzuführen und den „Umbaubescheid unterschrieben bekommen“ zu haben, womit offenbar zum Ausdruck kommen soll, dass der Nachbar keine Einwendungen gegen einen Umbau auf dem Grundstück des Mitversicherten vorgebracht hat.

Die Antragsgegnerin stützte sich dagegen in ihrer ersten Deckungsablehnung darauf, dass nur die Geltendmachung, nicht aber die Abwehr nachbarrechtlicher Ansprüche aufgrund von allmählichen Einwirkungen versichert sei. Dies kommt denkmöglich bei dem vorgebrachten Sachverhalt nur hinsichtlich des Grenzbaumes in Frage, der durch sein Wachsen allmählich auf das Grundstück des Nachbarn einzuwirken vermag. In ihrer Stellungnahme hingegen greift die Antragsgegnerin den Sachverhalt und die Vereinbarungen zur Grenzmauer auf.

Aufgrund dieser konträren Vorbringen der Parteien muss von einer weiteren inhaltlichen Behandlung des Schlichtungsantrags gemäß Punkt 4.6.2 lit f der Satzung abgesehen werden, weil der dazu maßgebliche Sachverhalt von der RSS nicht geklärt werden kann, sondern durch ein Beweisverfahren nach den Zivilverfahrensgesetzen zu prüfen ist.

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Huber eh.

Wien, am 2. Mai 2024