



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-0082-22-13

=RSS-E 57/23

Empfehlung der Schlichtungskommission vom 2.5.2023

Vorsitzender	Dr. Gerhard Hellwagner
Beratende Mitglieder	Mag. Thomas Hajek Marc Zickbauer Dr. Wolfgang Reisinger (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

Der Antrag, der antragsgegnerischen Versicherung die Deckung des Rechtsschutzfalles Nr. *(anonymisiert)* aus der Rechtsschutzversicherung zur Polizzennr. *(anonymisiert)* zu empfehlen, wird abgewiesen.

Begründung

Der Antragsteller hat bei der antragsgegnerischen Versicherung eine Privat-Rechtsschutzversicherung für Selbständige zur Polizzennr. *(anonymisiert)* abgeschlossen, welche u.a. den Baustein Liegenschafts-Rechtsschutz als Eigentümer oder persönlich dinglich Nutzungsberechtigter eines Ein- oder Zweifamilienhauses samt dazugehörigem Grundstück bis 4.000m² beinhaltet. Vereinbart sind die ARB 2018, deren Art 25 auszugsweise lautet:

„1. Wer ist in welcher Eigenschaft versichert?

Versicherungsschutz haben je nach Vereinbarung der Versicherungsnehmer und seine Angehörigen (Artikel 5.1.),

1.1. für Versicherungsfälle, die in ihrer Eigenschaft als Eigentümer, Mieter, Pächter oder dinglich Nutzungsberechtigter des versicherten Objektes eintreten; (...)

2. Was ist versichert?

Der Versicherungsschutz umfasst

2.1. die Wahrnehmung rechtlicher Interessen in Verfahren vor österreichischen Zivilgerichten

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

2.1.2. aus dinglichen Rechten am versicherten Objekt - ausgenommen Wohnungseigentum - einschließlich der Geltendmachung und Abwehr nachbarrechtlicher Ansprüche;

2.1.3. aus Wohnungseigentum und dem damit verbundenen Miteigentumsanteil an der Gesamtliegenschaft (...)

2.2. vor Einleitung eines gerichtlichen Verfahrens gemäß Punkt 2.1.

(...) 2.2.3. Kosten für die außergerichtliche Wahrnehmung rechtlicher Interessen bis 1% der Versicherungssumme, sofern die Angelegenheit dadurch oder durch die Mediation endgültig beendet ist;“

Der Antragsteller beehrte mit Schreiben vom 17.10.2021 Deckung für folgenden Sachverhalt (Schadenfall (*anonymisiert*)):

Der Antragsteller ist Eigentümer des Grundstücks (*anonymisiert*) /2 der Liegenschaft (*anonymisiert*). Zu diesem Grundstück führt ein Weg über das Grundstück (*anonymisiert*) /1, das im Eigentum von C(*anonymisiert*) steht. An den Weg grenzen weitere Grundstücke. Nach den Angaben des Antragstellers wurde der Weg seit rund 15 Jahren von ihm und davor von seinem Vater auf eigene Kosten instandgehalten, von Schnee geräumt und gestreut.

Für den Antragsteller ist weder eine Dienstbarkeit bezüglich dieses Weges im Grundbuch eingetragen noch besteht ein Dienstbarkeitsvertrag. Er wünscht jedoch eine vertragliche Lösung über die Kostentragung für die Erhaltung des Weges.

Die Antragstellerin lehnte nach diverser Korrespondenz die Deckung mit Schreiben vom 24.8.2022 wie folgt ab:

„(...) Leider müssen wir Ihnen mitteilen, dass für das Rechtsproblem, das Sie uns gemeldet haben, weder aufgrund der Bedingungen noch aufgrund des Vertrages Versicherungsschutz besteht, weil Ihrem Rechtsproblem ein sogenanntes „nicht versicherbares Risiko“ zugrunde liegt.

Die Gegenseite bestätigt im konkreten Fall das Vorliegen eines dinglichen Rechtes zu Ihren Gunsten (also der Dienstbarkeit „Geh- und Fahrrecht“). Dies geht aus dem heute von Ihnen übermittelten Schreiben der Gegenseite hervor. Die Verbücherung des Geh- und Fahrrechtes wird von der Gegenseite nicht bestritten, sondern lediglich die Ausgestaltung von jenem Recht. Es liegt daher kein Verstoß im Sinne des Art 2.3 ARB 2018 vor, weshalb eine Kostenübernahme im konkreten Fall leider nicht bestätigt werden kann. Informativ haben wir bereits in unserem Schreiben vom 12.08.2022 darauf hingewiesen, dass im Liegenschafts-Rechtsschutz die Durchsetzung dinglicher (sachenrechtlicher) Ansprüche versichert ist, nicht jedoch das Aushandeln einer Dienstbarkeitsvereinbarung. (...)“

Die Antragsgegnerin gewährte Rechtsschutzdeckung im Rahmen des Beratungs-Rechtsschutzes für eine Rechtsberatung durch die (*anonymisiert*).

Diese wendete sich mit Schreiben vom 21.9.2022 wie folgt an die Antragsgegnerin:

„(...)Wir halten fest, dass sich die Problematik nicht auf den Abschluss eines Dienstbarkeitsvertrages bezieht, sondern darauf, dass unser Klient sein, von der Gegenseite prinzipiell auch nicht bestrittenes Geh- und Fahrrecht im Sinne der seinerzeitigen Vereinbarung der Rechtsvorgänger in Grundbuch eingetragen haben will.

Es ist sohin sein entsprechender Anspruch auf grundbücherliche Durchführung seines Servitutsrechtes Gegenstand der Auseinandersetzung.(...)

Die Antragsgegnerin lehnte die Deckung mit Schreiben vom 29.9.2022 abermals ab:

„Wir nehmen Bezug auf Ihr Schreiben vom 21.09.2022 und teilen mit, dass lediglich die Interessenwahrnehmung dinglicher Rechte versicherbar ist (Vgl Art 25.2.1.2 ARB 2018).

Da es sich im konkreten Fall nicht um ein (strittiges) dingliches Recht handelt (dieses soll durch Eintragung verdinglicht werden) handelt es sich um einen nicht gedeckten Themenbereich.“

Dagegen richtet sich der Schlichtungsantrag vom 14.10.2022.

Die Antragsgegnerin nahm zum Schlichtungsantrag mit Schreiben vom 14.11.2022 wie folgt Stellung:

1. Zum Sachverhalt

Mit E-Mail vom 21.9.2022 ersuchte uns Herr RA (anonymisiert) um Kostendeckung für die Durchsetzung des Anspruchs auf grundbücherliche Durchführung des Servitutsrechts von Herrn (anonymisiert).

Dem E-Mail angeschlossen war das Schreiben von Herrn RA (anonymisiert) für Herrn RA (anonymisiert) vom 21.9.2022 an Herrn RA (anonymisiert), in dem festgehalten wurde, dass der vom Notar (anonymisiert) ausgearbeitete Dienstbarkeitsvertrag sehr wohl den tatsächlich von den Rechtsvorgängern der Liegenschaften gewollten bzw. konkludent vereinbarten Inhalt wiedergibt (siehe Anhang).

2. Zum Versicherungsvertrag

Der Versicherungsvertrag von Herrn (anonymisiert) enthält den Liegenschafts-Rechtsschutz (vgl. Polizze Seite 4 oben) sowie den Allgemeinen Vertrags-Rechtsschutz im Privatbereich (vgl. Polizze Seite 3).

Geltende Bedingungen, sind die Allgemeinen Bedingungen für die Rechtsschutz-Versicherung (ARB 2018) und Ergänzende Bedingungen für die Rechtsschutz-Versicherung (ERB 2018).

Im Liegenschafts-Rechtsschutz umfasst der Versicherungsschutz die Interessenwahrnehmung aus dinglichen Rechten am versicherten Objekt (vgl. Art 25.2.1.2.).

Im Allgemeinen Vertrags-Rechtsschutz im Privatbereich umfasst der Versicherungsschutz die Interessenwahrnehmung aus schuldrechtlichen Verträgen über bewegliche Sachen sowie Werkverträge über unbewegliche Sachen (vgl. Art 22.A.2.).

3. Zur Kostendeckung

Die strittige Dienstbarkeit wurde zwar vereinbart (vgl. Schreiben von Herrn RA (anonymisiert) für Herrn RA (anonymisiert) vom 21.9.2022), aber nicht im Grundbuch eingetragen und damit nicht verdinglicht.

Da somit ein dingliches Recht (noch) nicht vorliegt, kann keine Kostendeckung aus dem Liegenschafts-Rechtsschutz bestehen, weil dort die Interessenwahrnehmung aus dinglichen Rechten versichert ist (siehe oben).

Aufgrund der Vereinbarung besteht zwar ein schuldrechtlicher Anspruch auf Verbücherung des Servitutsrechts. Diese Vereinbarung ist jedoch ein schuldrechtlicher Vertrag über unbewegliche Sachen, nämlich über das herrschende und das dienende Grundstück.

Daher kann auch aus dem Allgemeinen Vertrags-Rechtsschutz keine Kostendeckung bestehen, zumal dort Interessenwahrnehmung aus schuldrechtlichen Verträgen über bewegliche Sachen sowie aus Werkverträgen über unbewegliche Sachen versichert ist (siehe oben).

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.

Gemäß § 483 ABGB ist der Aufwand zu Erhaltung und Herstellung einer Sache, die zu einer Dienstbarkeit bestimmt ist, vom Berechtigten zu tragen. In diesem Sinne ist der Antragsteller, soweit er sich auf eine Dienstbarkeit beruft, auch verpflichtet, als Dienstbarkeitsberechtigter die Kosten der Erhaltung des Weges zu tragen (vgl auch § 494 ABGB).

Sind mehrere Servitutsberechtigte vorhanden, ist von allen verhältnismäßig zum Aufwand beizutragen (vgl § 483 Abs 2 ABGB). Sofern ein Servitutsberechtigter einen Aufwand trägt, der über seinem Nutzungsanteil liegt, steht ihm gegenüber ein Anspruch gemäß § 1042 ABGB gegenüber den anderen Berechtigten zu (vgl 2 Ob 114/03h).

Die Antragsgegnerin hat in ihrer Deckungsablehnung vom 24.8.2022 dem Grunde nach die Rechtlage richtig wiedergegeben. Soweit sich die Interessenwahrnehmung auf die Verhandlung über die Ausgestaltung eines Dienstbarkeitsvertrages richtet, fehlt es an einem einen Versicherungsfall iSd Art 25 auslösenden Verstoßes. Ein etwaiger Anspruch gegenüber anderen Dienstbarkeitsberechtigten gemäß § 1042 ABGB stellt ebenfalls kein in der Rechtsschutzversicherung versichertes Risiko dar.

Es war daher spruchgemäß zu empfehlen.

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Hellwagner eh.

Wien, am 2. Mai 2023