

TE OGH 2012/2/28 4Ob165/11k

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.02.2012

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch die Senatspräsidentin Dr. Schenk als Vorsitzende und die Hofräte Dr. Vogel, Dr. Jensik, Dr. Musger und Dr. Schwarzenbacher als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei W***** AG, *****, vertreten durch Mag. Dr. Lothar Wiltschek, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei v***** GmbH, *****, vertreten durch Karasek Wietrzyk Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen Unterlassung, Widerruf und Feststellung (Streitwert im Sicherungsverfahren 32.000 EUR), über den außerordentlichen Revisionsrekurs der klagenden Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Rekursgericht vom 31. August 2011, GZ 2 R 126/11f-11, mit welchem der Beschluss des Handelsgerichts Wien vom 28. April 2011, GZ 10 Cg 34/11x-4, abgeändert wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem außerordentlichen Revisionsrekurs wird teilweise Folge gegeben. Der angefochtene Beschluss wird teils bestätigt und teils dahin abgeändert, dass er insgesamt lautet:

„Einstweilige Verfügung:

Zur Sicherung des Anspruchs auf Unterlassung unlauterer Behauptungen wird der beklagten Partei bis zur Erledigung des Rechtsstreits über die Unterlassungsklage untersagt, im geschäftlichen Verkehr beim Vergleich von Rechtsanwalts-Haftpflichtversicherungen unwahre und/oder irreführende Behauptungen aufzustellen, nämlich die folgenden oder sinngleiche Behauptungen:

1. bei der Versicherungspolizze der W***** seien folgende Risiken nicht gedeckt: - Schiedsrichter, Schlichter - Sachver-ständiger - Übersetzungsleistungen im Rahmen der rechtsanwaltlichen Tätigkeit - Vermögens-verwalter, Immobilienverwalter - wirtschaft-liche Tätigkeit zB als Treuhänder, Insolvenzverwalter, Sachwalter, Hausverwalter, Immobilienverwalter, Liquidator - Notge-schäftsführer bei wirtschaftlicher Tätigkeit;
2. es gebe bei der W***** - anders als bei der U***** AG - keinen Soziennachlass, ohne darauf hinzuweisen, dass die W***** nicht eine Pro-Kopf-Prämie, sondern eine vom Umsatz abhängige Prämie mit einem degressiv verlaufenden Promillesatz verrechnet;
3. bei der W***** bestehe bei strittigem wirtschaftlichen Verhalten keine Rechtsschutzdeckung;
4. der günstige Preis der Polizze der W***** werde durch deutliche - auch bedenkliche - Deckungslücken erreicht; dies jedoch nur dann, wenn die im Zusammenhang mit dieser Behauptung genannten Nachteile (Deckungslücken) zumindest teilweise nicht vorliegen.“

Hingegen wird das Mehrbegehren, der beklagten Partei auch das Aufstellen der folgenden oder sinngleicher Behauptungen zu verbieten, abgewiesen:

1. 'Die Abwehrkosten kürzen bei der W***** die Versicherungssumme! Dies widerspricht bei einer Versicherungssumme von EUR 400.000,-- wohl der Mindestpflichtversicherungssumme von EUR 400.000,-- gemäß § 21a RAO!' und/oder die Kürzung der Versicherungssumme durch Abwehrkosten sei ein Verstoß gegen § 21a RAO; 1. 'Die Abwehrkosten kürzen bei der W***** die Versicherungssumme! Dies widerspricht bei einer Versicherungssumme von EUR 400.000,-- wohl der Mindestpflichtversicherungssumme von EUR 400.000,-- gemäß Paragraph 21 a, RAO!' und/oder die Kürzung der Versicherungssumme durch Abwehrkosten sei ein Verstoß gegen Paragraph 21 a, RAO;

2. der günstige Preis der Polizze der W***** werde durch deutliche - auch bedenkliche - Deckungslücken erreicht, ohne dass es auf den Kontext dieser Aussage ankäme."

Die klagende Partei hat sieben Zehntel ihrer Kosten des Sicherungsverfahrens aller drei Instanzen vorläufig und drei Zehntel dieser Kosten endgültig selbst zu tragen.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei binnen 14 Tagen einen mit 1.365,71 EUR bestimmten Anteil an den Kosten des Sicherungsverfahrens aller drei Instanzen (darin 227,62 EUR Umsatzsteuer) zu ersetzen.

Text

Begründung:

Die Beklagte makelt mit Versicherungen. Sie beriet die Rechtsanwaltskammer Wien und die Rechtsanwaltskammer Niederösterreich und Burgenland bei einem Auswahlverfahren für den Abschluss einer Großschaden-Gruppenversicherung. Dabei erstellte sie zwei Unterlagen, und zwar einerseits einen in tabellarischer Form abgefassten „Deckungsvergleich“ zwischen den Leistungen der Klägerin und einer bestimmten Mitbewerberin und eine darauf aufbauende Beschreibung von „Deckungslücken“ im Angebot der Klägerin. Diese Unterlagen übermittelte sie den Kammern, die sie an ihre Mitglieder weiterleiteten.

Die Beratung führte zum Abschluss des Vertrags mit der Mitbewerberin. Seither unterstützt die Beklagte die Kammern und deren Mitglieder in Fragen dieser Versicherung. Dafür erhält sie die „übliche Entlohnung“, also eine Provision für den Abschluss der konkreten Versicherungsverträge. Die Klägerin ist der Auffassung, dass folgende Punkte in den Unterlagen der Beklagten falsch oder zumindest irreführend gewesen seien:

(a) Im Angebot der Klägerin seien folgende Risiken nicht gedeckt:

- Schiedsrichter, Schlichter
- Sachverständiger
- Übersetzungsleistungen im Rahmen der rechtsanwaltlichen Tätigkeit
- Vermögensverwalter, Immobilienverwalter
- wirtschaftliche Tätigkeit zB als Treuhänder, Insolvenzverwalter, Sachwalter, Hausverwalter, Immobilienverwalter, Liquidator
- Notgeschäftsführer bei wirtschaftlicher Tätigkeit

Tatsächlich enthalten die „Besonderen Bedingungen - Berufshaftpflicht für Rechtsanwälte 'Rechtsanwälte 2011'“ der Klägerin (idF: BB) dazu folgende Bestimmungen: Tatsächlich enthalten die „Besonderen Bedingungen - Berufshaftpflicht für Rechtsanwälte 'Rechtsanwälte 2011'“ der Klägerin in der Fassung, BB) dazu folgende Bestimmungen:

„1. Versichertes Risiko

Die Versicherung erstreckt sich nach Maßgabe des Deckungsumfangs der AVBV auf alle Eigenschaften, Rechtsverhältnisse und Tätigkeiten, zu denen ein Rechtsanwalt aufgrund der für seinen Beruf geltenden Rechtsnormen berechtigt ist und welche von Rechtsanwälten standesrechtlich zulässig ausgeübt werden, insbesondere die Tätigkeit als

- [...]
- Ausgleichs-, Sanierungs- und Masseverwalter [...]
- Vorläufiger Verwalter
- Liquidator [...]

- Hausverwalter
- Mediator (auch gemäß Zivilrechts-Mediations-Gesetz) [...]
- Treuhänder. [...]"

Die „Allgemeinen Vertragsbedingungen zur Haftpflichtversicherung für Vermögensschäden“ (AVBV) der Klägerin enthalten folgende Bestimmung:

„1. Der Versicherungsschutz bezieht sich nicht auf Schadenersatzverpflichtungen: [...]

1.4. aus der Überschreitung von Voranschlägen und Krediten sowie aus Einbußen bei Krediten und Kapitalinvestitionen, aus der Anschaffung und Verwertung von Waren und Papieren; aus der entgeltlichen oder unentgeltlichen Vermittlung, Empfehlung oder der kaufmännischen Durchführung von wirtschaftlichen Geschäften, insbesondere von Geld-, Bank-, Lagerhaus- und Grundstücksgeschäften.“

(b) In der Unterlage „Deckungslücken“ führte die Beklagte aus, dass Abwehrkosten bei der Klägerin die Versicherungssumme kürzten; bei einer Versicherungssumme von 400.000 EUR widerspreche das „wohl“ der in § 21a RAO vorgesehenen Mindestdeckung von 400.000 EUR. Im tabellarischen „Deckungsvergleich“ behauptete die Beklagte den Verstoß gegen § 21a RAO ohne die durch „wohl“ ausgedrückte Einschränkung(b) In der Unterlage „Deckungslücken“ führte die Beklagte aus, dass Abwehrkosten bei der Klägerin die Versicherungssumme kürzten; bei einer Versicherungssumme von 400.000 EUR widerspreche das „wohl“ der in Paragraph 21 a, RAO vorgesehenen Mindestdeckung von 400.000 EUR. Im tabellarischen „Deckungsvergleich“ behauptete die Beklagte den Verstoß gegen Paragraph 21 a, RAO ohne die durch „wohl“ ausgedrückte Einschränkung.

(c) In der Unterlage „Deckungsvergleich“ hieß es unter der Überschrift „Tarif“ in der Rubrik „Pro-Kopf-Prämie“ bei der Klägerin „Nein Umsatz, ab 4 RAe auf Anfrage“, bei der Mitbewerberin „Ja (siehe Prämienvergleich)“. Darunter stand in der Rubrik „Soziennachlass“ bei der Klägerin ein „-“, bei der Mitbewerberin ein „ja“.

Die Mitbewerberin der Klägerin berechnet die Prämie grundsätzlich nach Köpfen, gewährt bei Gesellschaften von mehreren Rechtsanwälten aber einen Nachlass („Soziennachlass“). Das Prämienmodell der Klägerin knüpft demgegenüber am Umsatz der Kanzlei an, sodass es auf die Anzahl der Köpfe nicht ankommt. Bis zu einem Umsatz von 300.000 EUR ist der Tarif degressiv, dann mit 6,5 %0 des Umsatzes konstant.

(d) In der Unterlage „Deckungslücken“ führte die Beklagte aus, im Angebot der Beklagten fehle bei „strittigem wirtschaftlichem Verhalten“ die Rechtsschutzdeckung. Dem entsprach in der Unterlage „Deckungsvergleich“ die Angabe „nein“ in der Rubrik „Vorläufige Abwehrdeckung bei Strittigkeit wirtschaftlichen Verhaltens“. Hingegen bejahte die Beklagte dort das Vorliegen dieser Deckung bei der Mitbewerberin der Klägerin.

Tatsächlich bietet die Mitbewerberin vorläufige Deckung, bis das Vorliegen eines Ausschlussgrundes durch Urteil, Vergleich oder Anerkenntnis festgestellt ist. Mit einer solchen Feststellung entfällt der Versicherungsschutz rückwirkend; bis dahin bezahlte Kosten sind zu erstatten. Die Besonderen Bedingungen der Klägerin sehen demgegenüber Folgendes vor:

„Soweit der Umfang der versicherten Tätigkeit strittig ist, ist eine Entscheidung der zuständigen Rechtsanwaltskammer verbindlich, ob eine einem Haftungsanspruch zugrunde liegende Tätigkeit unter das versicherte Risiko fällt.“

(e) Zusammenfassend hielt die Beklagte in der Unterlage „Deckungslücken“ unter Hinweis auf den „Deckungsvergleich“ fest, dass der „günstige Preis“ der Klägerin „durch deutliche - u.E. auch bedenkliche - Deckungslücken erreicht“ werde.

Die Klägerin beantragt, der Beklagten mit einstweiliger Verfügung zu untersagen,

„im geschäftlichen Verkehr beim Vergleich von Rechtsanwaltschaftpflicht-Versicherungen unwahre und/oder irreführende Behauptungen aufzustellen, nämlich die folgenden oder sinngleiche Behauptungen:

a. bei der Versicherungspolizze der W***** seien folgende Risiken nicht gedeckt: - Schiedsrichter, Schlichter - Sachverständiger - Übersetzungsleistungen im Rahmen der rechtsanwaltlichen Tätigkeit - Vermögensverwalter, Immobilienverwalter - wirtschaftliche Tätigkeit zB als Treuhänder, Insolvenzverwalter, Sachwalter, Hausverwalter, Immobilienverwalter, Liquidator - Notgeschäftsführer bei wirtschaftlicher Tätigkeit;

b. 'Die Abwehrkosten kürzen bei der W***** die Versicherungssumme! Dies widerspricht bei einer Versicherungssumme von EUR 400.000,- wohl der Mindestpflichtversicher-ungssumme von EUR 400.000,- gemäß

§ 21a RAO!' und/oder die Kürzung der Versicherungssumme durch Abwehrkosten sei ein Verstoß gegen§ 21a RAO;b. 'Die Abwehrkosten kürzen bei der W***** die Versicherungssumme! Dies widerspricht bei einer Versicherungssumme von EUR 400.000,-- wohl der Mindestpflichtversicher-ungssumme von EUR 400.000,-- gemäß Paragraph 21 a, RAO!' und/oder die Kürzung der Versicherungssumme durch Abwehrkosten sei ein Verstoß gegen Paragraph 21 a, RAO;

c. es gebe bei der W***** - anders als bei der U***** AG - keinen Soziennachlass, ohne darauf hinzuweisen, dass die W***** nicht eine Pro-Kopf-Prämie, sondern eine vom Umsatz abhängige Prämie mit einem degressiv verlaufenden Promillesatz verrechnet;

d. bei der W***** bestehe bei strittigem wirtschaftlichen Verhalten keine Rechtsschutzdeckung;

e. der günstige Preis der Polizze der W***** werde durch deutliche - auch bedenkliche - Deckungslücken erreicht.“

Die Klägerin stützt sich dafür auf die §§ 1, 2, 2a und 7 UWG. Ziel der Beklagten sei es gewesen, Anwälte von einem Vertragsabschluss bei anderen Gesellschaften, insbesondere bei der Klägerin, abzuhalten, damit sie aus den Verträgen mit einer bestimmten Mitbewerberin möglichst hohe Einnahmen erzielen könne. Dabei habe sie gegen ihre Interessenwahrungspflicht als Maklerin verstoßen, indem sie einen irreführenden Produktvergleich angestellt und die Klägerin herabgesetzt habe. Die Behauptung mangelnder Deckung bei bestimmten Risiken sei unrichtig, weil diese Risiken in der demonstrativen Liste der Besonderen Bedingungen entweder ausdrücklich genannt würden oder jedenfalls unter die allgemeine Definition fielen. Die Einrechnung von Abwehrkosten in die Versicherungssumme sei branchenüblich und widerspreche daher nicht § 21a RAO. Der Hinweis auf den von der Klägerin nicht gewährten „Soziennachlass“ sei irreführend, weil ein solcher Nachlass beim umsatzabhängigen Prämienmodell gar nicht gewährt werden könne; die degressive Gestaltung des Tarifs habe eine vergleichbare Funktion. Sei die Deckungspflicht strittig, unterwerfe sich die Klägerin der Entscheidung der Rechtsanwaltskammer; die Rechtsschutzdeckung fehle in diesem Fall daher nicht. Die Schlussfolgerung, dass der günstige Preis der Klägerin durch bedenkliche Deckungslücken erkaufte werde, beruhe auf krass unwahren Behauptungen.Die Klägerin stützt sich dafür auf die Paragraphen eins, 2, 2 a und 7 UWG. Ziel der Beklagten sei es gewesen, Anwälte von einem Vertragsabschluss bei anderen Gesellschaften, insbesondere bei der Klägerin, abzuhalten, damit sie aus den Verträgen mit einer bestimmten Mitbewerberin möglichst hohe Einnahmen erzielen könne. Dabei habe sie gegen ihre Interessenwahrungspflicht als Maklerin verstoßen, indem sie einen irreführenden Produktvergleich angestellt und die Klägerin herabgesetzt habe. Die Behauptung mangelnder Deckung bei bestimmten Risiken sei unrichtig, weil diese Risiken in der demonstrativen Liste der Besonderen Bedingungen entweder ausdrücklich genannt würden oder jedenfalls unter die allgemeine Definition fielen. Die Einrechnung von Abwehrkosten in die Versicherungssumme sei branchenüblich und widerspreche daher nicht Paragraph 21 a, RAO. Der Hinweis auf den von der Klägerin nicht gewährten „Soziennachlass“ sei irreführend, weil ein solcher Nachlass beim umsatzabhängigen Prämienmodell gar nicht gewährt werden könne; die degressive Gestaltung des Tarifs habe eine vergleichbare Funktion. Sei die Deckungspflicht strittig, unterwerfe sich die Klägerin der Entscheidung der Rechtsanwaltskammer; die Rechtsschutzdeckung fehle in diesem Fall daher nicht. Die Schlussfolgerung, dass der günstige Preis der Klägerin durch bedenkliche Deckungslücken erkaufte werde, beruhe auf krass unwahren Behauptungen.

Die Beklagte wendet ein, sie habe als Maklerin im Sinne eines „best advice“ alle Facetten des Preis-Leistungs-Verhältnisses zu prüfen gehabt. Dabei habe sie sich ausschließlich von sachlichen Gesichtspunkten leiten lassen. Die einzelnen Vorwürfe träfen nicht zu. Sie habe nicht behauptet, dass die Tätigkeit als Treuhänder, Insolvenzverwalter, Sachwalter, Hausverwalter und Liquidator überhaupt nicht in den Deckungsumfang falle; ihre diesbezüglichen Ausführungen hätten sich nur auf die wirtschaftlichen Aspekte dieser Betätigungen bezogen. Insofern bestehe tatsächlich eine Deckungslücke, die sich aus dem Zusammenspiel zwischen den Besonderen und den Allgemeinen Bedingungen der Klägerin ergebe. In Bezug auf die Tätigkeit als Schiedsrichter, Schlichter, Sachverständiger, Übersetzer und Immobilienverwalter bestehe im Angebot der Klägerin eine erhebliche Unsicherheit, weil das Berufsbild des Rechtsanwalts in der RAO nur sehr allgemein umschrieben sei und daher - mangels ausdrücklicher Nennung in der (demonstrativen) Liste in den Besonderen Bedingungen - im Einzelfall geprüft werden müsse, ob diese Tätigkeiten von der Versicherung gedeckt seien. Die Einrechnung der Kosten in die Versicherungssumme widerspreche, wie sich auch aus § 150 Abs 2 VersVG ergebe, § 21a RAO; die Beklagte habe dies in der Unterlage „Deckungslücken“ durch die Verwendung des Wortes „wohl“ ohnehin vorsichtig formuliert. Die Einrechnung der Kosten sei auch nicht branchenüblich. Einen „Soziennachlass“ gewähre die Klägerin tatsächlich nicht. Ihr Tarif sei nur bis zu

einem Umsatz von 300.000 EUR degressiv, was dazu führe, dass die Prämie im wirtschaftlich relevanten Bereich nach einem fixen Prozentsatz berechnet werde. Die Aussage, dass die Klägerin bei strittigem wirtschaftlichem Verhalten keine vorläufige Deckung gewähre, treffe zu; dass sich die Klägerin bei strittigem Deckungsumfang der Entscheidung der zuständigen Kammer unterwerfe, habe damit nichts zu tun. Die Schlussfolgerung, dass bei der Klägerin erhebliche Deckungslücken vorlägen, sei auf dieser Grundlage richtig. Zudem habe die Klägerin etwa die Hälfte der von der Beklagten festgestellten Deckungslücken nicht beanstandet, was die letztgenannte Behauptung jedenfalls rechtfertige. Die Beklagte wendet ein, sie habe als Maklerin im Sinne eines „best advice“ alle Facetten des Preis-Leistungs-Verhältnisses zu prüfen gehabt. Dabei habe sie sich ausschließlich von sachlichen Gesichtspunkten leiten lassen. Die einzelnen Vorwürfe träfen nicht zu. Sie habe nicht behauptet, dass die Tätigkeit als Treuhänder, Insolvenzverwalter, Sachwalter, Hausverwalter und Liquidator überhaupt nicht in den Deckungsumfang falle; ihre diesbezüglichen Ausführungen hätten sich nur auf die wirtschaftlichen Aspekte dieser Betätigungen bezogen. Insofern bestehe tatsächlich eine Deckungslücke, die sich aus dem Zusammenspiel zwischen den Besonderen und den Allgemeinen Bedingungen der Klägerin ergebe. In Bezug auf die Tätigkeit als Schiedsrichter, Schlichter, Sachverständiger, Übersetzer und Immobilienverwalter bestehe im Angebot der Klägerin eine erhebliche Unsicherheit, weil das Berufsbild des Rechtsanwalts in der RAO nur sehr allgemein umschrieben sei und daher - mangels ausdrücklicher Nennung in der (demonstrativen) Liste in den Besonderen Bedingungen - im Einzelfall geprüft werden müsse, ob diese Tätigkeiten von der Versicherung gedeckt seien. Die Einrechnung der Kosten in die Versicherungssumme widerspreche, wie sich auch aus Paragraph 150, Absatz 2, VersVG ergebe, Paragraph 21 a, RAO; die Beklagte habe dies in der Unterlage „Deckungslücken“ durch die Verwendung des Wortes „wohl“ ohnehin vorsichtig formuliert. Die Einrechnung der Kosten sei auch nicht branchenüblich. Einen „Soziennachlass“ gewähre die Klägerin tatsächlich nicht. Ihr Tarif sei nur bis zu einem Umsatz von 300.000 EUR degressiv, was dazu führe, dass die Prämie im wirtschaftlich relevanten Bereich nach einem fixen Prozentsatz berechnet werde. Die Aussage, dass die Klägerin bei strittigem wirtschaftlichem Verhalten keine vorläufige Deckung gewähre, treffe zu; dass sich die Klägerin bei strittigem Deckungsumfang der Entscheidung der zuständigen Kammer unterwerfe, habe damit nichts zu tun. Die Schlussfolgerung, dass bei der Klägerin erhebliche Deckungslücken vorlägen, sei auf dieser Grundlage richtig. Zudem habe die Klägerin etwa die Hälfte der von der Beklagten festgestellten Deckungslücken nicht beanstandet, was die letztgenannte Behauptung jedenfalls rechtfertige.

Das Erstgericht erließ die beantragte einstweilige Verfügung. Auch jene Risiken, die die Beklagte als nicht gedeckt bezeichnet habe, seien vom Angebot der Klägerin erfasst. Sollten Unklarheiten bestehen, dürfe die Beklagte jedenfalls nicht apodiktisch fehlende Deckung behaupten. Dem § 21a RAO sei nicht zu entnehmen, dass die Abwehrkosten nicht in die Mindestdeckungssumme eingerechnet werden dürften; die Klägerin habe zudem auch bescheinigt, dass eine solche Einrechnung branchenüblich geworden sei. Beim Hinweis auf den fehlenden „Soziennachlass“ vergleiche die Klägerin Prämienmodelle, die in diesem Punkt - wegen der unterschiedlichen Ausgestaltung - nicht vergleichbar seien. Die Nichtgewährung vorläufiger Deckung bei „strittigem wirtschaftlichem Verhalten“ sei unerheblich, weil ein solches Verhalten ohnehin von den Besonderen Bedingungen der Beklagten erfasst werde und daher nicht „strittig“ sein könne. Das Erstgericht erließ die beantragte einstweilige Verfügung. Auch jene Risiken, die die Beklagte als nicht gedeckt bezeichnet habe, seien vom Angebot der Klägerin erfasst. Sollten Unklarheiten bestehen, dürfe die Beklagte jedenfalls nicht apodiktisch fehlende Deckung behaupten. Dem Paragraph 21 a, RAO sei nicht zu entnehmen, dass die Abwehrkosten nicht in die Mindestdeckungssumme eingerechnet werden dürften; die Klägerin habe zudem auch bescheinigt, dass eine solche Einrechnung branchenüblich geworden sei. Beim Hinweis auf den fehlenden „Soziennachlass“ vergleiche die Klägerin Prämienmodelle, die in diesem Punkt - wegen der unterschiedlichen Ausgestaltung - nicht vergleichbar seien. Die Nichtgewährung vorläufiger Deckung bei „strittigem wirtschaftlichem Verhalten“ sei unerheblich, weil ein solches Verhalten ohnehin von den Besonderen Bedingungen der Beklagten erfasst werde und daher nicht „strittig“ sein könne.

Das Rekursgericht wies den Sicherungsantrag ab. Es sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 30.000 EUR übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei.

Abweichend vom Erstgericht nahm das Rekursgericht an, dass die „Üblichkeit“ der Einrechnung von Abwehrkosten in die Deckungssumme „auch heute noch bei zahlreichen Anbietern nicht feststellbar“ sei. Darauf komme es aber nicht an. Denn bei der Beklagten fehle die nach § 2a und § 7 UWG noch immer erforderliche Wettbewerbsabsicht. § 2 UWG sei nicht anwendbar, weil die beanstandeten Aussagen keine eigenen Produkte der Beklagten betreffen. Für die

Beklagte spreche weiters Art 10 EMRK, da sie sich nicht zur Förderung des Wettbewerbs eines Konkurrenzversicherers, sondern im Interesse der Rechtsanwaltschaft am Auffinden des bestgeeigneten Versicherungsprodukts geäußert habe. Mit dem erstinstanzlichen Vorbringen beider Parteien zur Irreführungseignung der beanstandeten Äußerungen befasste sich das Rekursgericht nicht. Abweichend vom Erstgericht nahm das Rekursgericht an, dass die „Üblichkeit“ der Einrechnung von Abwehrkosten in die Deckungssumme „auch heute noch bei zahlreichen Anbietern nicht feststellbar“ sei. Darauf komme es aber nicht an. Denn bei der Beklagten fehle die nach Paragraph 2 a und Paragraph 7, UWG noch immer erforderliche Wettbewerbsabsicht. Paragraph 2, UWG sei nicht anwendbar, weil die beanstandeten Aussagen keine eigenen Produkte der Beklagten beträfen. Für die Beklagte spreche weiters Artikel 10, EMRK, da sie sich nicht zur Förderung des Wettbewerbs eines Konkurrenzversicherers, sondern im Interesse der Rechtsanwaltschaft am Auffinden des bestgeeigneten Versicherungsprodukts geäußert habe. Mit dem erstinstanzlichen Vorbringen beider Parteien zur Irreführungseignung der beanstandeten Äußerungen befasste sich das Rekursgericht nicht.

Der gegen diese Entscheidung gerichtete Revisionsrekurs der Klägerin ist zulässig, weil das Rekursgericht die - in erster Instanz zudem gar nicht strittige - Frage der Förderung eigenen oder fremden Wettbewerbs unrichtig beurteilt hat. Er ist teilweise berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

1. Der vom Rekursgericht herangezogene Abweisungsgrund trägt zumindest für Ansprüche nach § 1 Abs 1 UWG iVm § 1 Abs 3 Z 2 und § 2 UWG (Irreführung) nicht. 1. Der vom Rekursgericht herangezogene Abweisungsgrund trägt zumindest für Ansprüche nach Paragraph eins, Absatz eins, UWG in Verbindung mit Paragraph eins, Absatz 3, Ziffer 2 und Paragraph 2, UWG (Irreführung) nicht.

1.1. Unterlassungsansprüche nach den § 1 Abs 1 UWG (iVm § 1 Abs 3 Z 2 und § 2 UWG) setzen - ebenso wie hier nicht strittige Ansprüche nach § 2a Abs 3 iVm Abs 2 UWG - Handeln im geschäftlichen Verkehr voraus; auf subjektive Elemente („Wettbewerbsabsicht“) kommt es - anders als insbesondere in § 7 UWG - seit der UWG-Novelle 2007 nicht mehr an (Heidinger in Wiebe/G. Kodek, UWG [2009] § 1 Rz 75, 117 mwN; RIS-JustizRS0123244). Auch bei einer behaupteten Förderung fremden Wettbewerbs genügt daher die diesbezügliche Eignung des beanstandeten Verhaltens; anderes gilt nur dann, wenn bei objektiver Betrachtung eine andere Zielsetzung eindeutig überwiegt (4 Ob 40/11b = wbl 2011, 626 - Murpark mwN; RIS-JustizRS0126548, RS0123244 [T1]). 1.1. Unterlassungsansprüche nach den Paragraph eins, Absatz eins, UWG in Verbindung mit Paragraph eins, Absatz 3, Ziffer 2 und Paragraph 2, UWG) setzen - ebenso wie hier nicht strittige Ansprüche nach Paragraph 2 a, Absatz 3, in Verbindung mit Absatz 2, UWG - Handeln im geschäftlichen Verkehr voraus; auf subjektive Elemente („Wettbewerbsabsicht“) kommt es - anders als insbesondere in Paragraph 7, UWG - seit der UWG-Novelle 2007 nicht mehr an (Heidinger in Wiebe/G. Kodek, UWG [2009] Paragraph eins, Rz 75, 117 mwN; RIS-JustizRS0123244). Auch bei einer behaupteten Förderung fremden Wettbewerbs genügt daher die diesbezügliche Eignung des beanstandeten Verhaltens; anderes gilt nur dann, wenn bei objektiver Betrachtung eine andere Zielsetzung eindeutig überwiegt (4 Ob 40/11b = wbl 2011, 626 - Murpark mwN; RIS-JustizRS0126548, RS0123244 [T1]).

1.2. Im vorliegenden Fall ist das beanstandete Verhalten objektiv geeignet, den Wettbewerb der Mitbewerberin der Klägerin zu fördern. Dazu kommt das im Revisionsrekurs zutreffend aufgezeigte Eigeninteresse der Beklagten am Abschluss der Versicherungsverträge. Denn deren vom Rekursgericht festgestellte „übliche“ Entlohnung besteht, wie sie in der Rechtsmittelbeantwortung selbst zugesteht, aus Provisionen. Damit wirkt sich aber die durch die strittigen Unterlagen beeinflusste Entscheidung der Anwaltskammern und ihrer Mitglieder unmittelbar auf die wirtschaftliche Stellung der Beklagten aus. Zwar ist die Beklagte nach § 28 Z 3 MaklerG verpflichtet, den nach den Umständen des Einzelfalls bestmöglichen Versicherungsschutz zu vermitteln („best advice“; RIS-JustizRS0118893, zuletzt auch 7 Ob 13/10b = VersR 2011, 948). Das ändert aber nichts daran, dass sie ihre Einkünfte im konkreten Fall nicht aus einem fix vereinbarten Beratungshonorar bezieht, sondern aus Provisionen für die Vermittlung („Platzierung“) einer bestimmten Versicherung. Dass diese Provisionen bei allen in Frage kommenden Produkten in gleicher Höhe anfielen, entspricht nicht der Lebenserfahrung; die Beklagte hat das auch nicht behauptet. Ihr wirtschaftliches Eigeninteresse an der Entscheidung ihrer Auftraggeber ist daher offenkundig. 1.2. Im vorliegenden Fall ist das beanstandete Verhalten objektiv geeignet, den Wettbewerb der Mitbewerberin der Klägerin zu fördern. Dazu kommt das im Revisionsrekurs zutreffend aufgezeigte Eigeninteresse der Beklagten am Abschluss der Versicherungsverträge. Denn deren vom Rekursgericht festgestellte „übliche“ Entlohnung besteht, wie sie in der Rechtsmittelbeantwortung selbst zugesteht, aus

Provisionen. Damit wirkt sich aber die durch die strittigen Unterlagen beeinflusste Entscheidung der Anwaltskammern und ihrer Mitglieder unmittelbar auf die wirtschaftliche Stellung der Beklagten aus. Zwar ist die Beklagte nach Paragraph 28, Ziffer 3, MaklerG verpflichtet, den nach den Umständen des Einzelfalls bestmöglichen Versicherungsschutz zu vermitteln („best advice“; RIS-Justiz RS0118893, zuletzt auch 7 Ob 13/10b = VersR 2011, 948). Das ändert aber nichts daran, dass sie ihre Einkünfte im konkreten Fall nicht aus einem fix vereinbarten Beratungshonorar bezieht, sondern aus Provisionen für die Vermittlung („Platzierung“) einer bestimmten Versicherung. Dass diese Provisionen bei allen in Frage kommenden Produkten in gleicher Höhe anfielen, entspricht nicht der Lebenserfahrung; die Beklagte hat das auch nicht behauptet. Ihr wirtschaftliches Eigeninteresse an der Entscheidung ihrer Auftraggeber ist daher offenkundig.

1.3. Die vom Rekursgericht angeführten Entscheidungen stehen dieser Auffassung nicht entgegen. Ein Architekt, der im Auftrag einer Kammer ein Kammermitglied berät (4 Ob 335/71 = ÖBl 1972, 40 - Betriebsberater), oder ein Anwalt, der seinen Mandanten vertritt (4 Ob 353/78 = ÖBl 1979, 70 - Glasware), hat im Regelfall kein eigenes wirtschaftliches Interesse an der durch seine Tätigkeit beeinflussten Entscheidung des Beratenen; die Verpflichtung zur bestmöglichen Beratung steht daher bei objektiver Betrachtung eindeutig im Vordergrund. Gleiches gilt bei neutralen Produktprüfungen durch unabhängige Institutionen, die ebenfalls kein eigenes Interesse am Ergebnis des Vergleichs oder am wirtschaftlichen Erfolg der einzelnen Anbieter haben (4 Ob 395/76 = SZ 49/157; zuletzt 4 Ob 171/11t). Hingegen dient ein Produktvergleich mit dem Ziel, am Abschluss von Verträgen über einzelne Produkte zu verdienen, in aller Regel der Förderung des eigenen und fremden Wettbewerbs (BGH I ZR 2/96 = GRUR 1999, 69 - Preisvergleichsliste II). Das gilt insbesondere für Versicherungsmakler, die Leistungen konkurrierender Versicherungen vergleichen und auf dieser Grundlage eine Empfehlung abgeben (OLG München 29 U 3563/94 = NJW-RR 1995, 1195; KG [Berlin] 5 U 1476/98 = GRUR 2000, 242 - Punkte-Vergleich; vgl zuletzt Benkel/Hirschberg, Lebens- und Berufsunfähigkeitsversicherung² [2011] E Rz 202 mwN).

1.3. Die vom Rekursgericht angeführten Entscheidungen stehen dieser Auffassung nicht entgegen. Ein Architekt, der im Auftrag einer Kammer ein Kammermitglied berät (4 Ob 335/71 = ÖBl 1972, 40 - Betriebsberater), oder ein Anwalt, der seinen Mandanten vertritt (4 Ob 353/78 = ÖBl 1979, 70 - Glasware), hat im Regelfall kein eigenes wirtschaftliches Interesse an der durch seine Tätigkeit beeinflussten Entscheidung des Beratenen; die Verpflichtung zur bestmöglichen Beratung steht daher bei objektiver Betrachtung eindeutig im Vordergrund. Gleiches gilt bei neutralen Produktprüfungen durch unabhängige Institutionen, die ebenfalls kein eigenes Interesse am Ergebnis des Vergleichs oder am wirtschaftlichen Erfolg der einzelnen Anbieter haben (4 Ob 395/76 = SZ 49/157; zuletzt 4 Ob 171/11t). Hingegen dient ein Produktvergleich mit dem Ziel, am Abschluss von Verträgen über einzelne Produkte zu verdienen, in aller Regel der Förderung des eigenen und fremden Wettbewerbs (BGH I ZR 2/96 = GRUR 1999, 69 - Preisvergleichsliste römisch zwei). Das gilt insbesondere für Versicherungsmakler, die Leistungen konkurrierender Versicherungen vergleichen und auf dieser Grundlage eine Empfehlung abgeben (OLG München 29 U 3563/94 = NJW-RR 1995, 1195; KG [Berlin] 5 U 1476/98 = GRUR 2000, 242 - Punkte-Vergleich; vergleiche zuletzt Benkel/Hirschberg, Lebens- und Berufsunfähigkeitsversicherung² [2011] E Rz 202 mwN).

1.4. Auch Art 10 EMRK kann die Auffassung des Rekursgerichts nicht tragen. Zwar ist die Freiheit der Meinungsäußerung bei der lauterkeitsrechtlichen Beurteilung von Aussagen in besonderer Weise zu berücksichtigen, wenn ein Mitbewerber - wenngleich in Wettbewerbsabsicht - an einer Debatte teilnimmt, die öffentliche Interessen betrifft (4 Ob 98/07a = SZ 2007/139 - VÖB mwN zur Rsp des EGMR; RIS-Justiz RS0122468). Davon kann hier aber keine Rede sein, betrifft das beanstandete Verhalten doch ausschließlich die wirtschaftlichen Interessen der Beteiligten. Auch der Zweck des Lauterkeitsrechts - der Schutz der Mitbewerber, der Verbraucher (der Marktgegenseite) und der Allgemeinheit (Heidinger in Wiebe/G. Kodek, UWG, § 1 Rz 5; RIS-Justiz RS0077532; vgl auch 4 Ob 225/07b = SZ 2008/32 - Stadtrundfahrten) - spricht gegen die von der Beklagten gewünschte lauterkeitsrechtliche Immunität ihrer Tätigkeit. Denn die Vermeidung irreführender Informationen über den Deckungsumfang von Versicherungsprodukten liegt sowohl im Interesse der konkurrierenden Anbieter als auch in jenem potentieller Kunden, also der Marktgegenseite. Ein höherrangiges Interesse an der Vermeidung eines „chilling effect“ (vgl zuletzt etwa 6 Ob 128/10g und 13 Os 130/10g = JBl 2011, 667, jeweils mwN), wie es bei neutralen Produkttests und allenfalls auch bei „Rankings“ in Zeitschriften (vgl dazu BGH I ZR 124/03 = GRUR 2006, 875 - Rechtsanwalts-Ranglisten) vorliegen mag, ist hier nicht zu erkennen.

1.4. Auch Artikel 10, EMRK kann die Auffassung des Rekursgerichts nicht tragen. Zwar ist die Freiheit der Meinungsäußerung bei der lauterkeitsrechtlichen Beurteilung von Aussagen in besonderer Weise zu berücksichtigen, wenn ein Mitbewerber - wenngleich in Wettbewerbsabsicht - an einer Debatte teilnimmt, die

öffentliche Interessen betrifft (4 Ob 98/07a = SZ 2007/139 - VÖB mwN zur Rsp des EGMR; RIS-JustizRS0122468). Davon kann hier aber keine Rede sein, betrifft das beanstandete Verhalten doch ausschließlich die wirtschaftlichen Interessen der Beteiligten. Auch der Zweck des Lauterkeitsrechts - der Schutz der Mitbewerber, der Verbraucher (der Marktgegenseite) und der Allgemeinheit (Heidinger in Wiebe/G. Kodek, UWG, Paragraph eins, Rz 5; RIS-Justiz RS0077532; vergleiche auch 4 Ob 225/07b = SZ 2008/32 - Stadtrundfahrten) - spricht gegen die von der Beklagten gewünschte lauterkeitsrechtliche Immunisierung ihrer Tätigkeit. Denn die Vermeidung irreführender Informationen über den Deckungsumfang von Versicherungsprodukten liegt sowohl im Interesse der konkurrierenden Anbieter als auch in jenem potentieller Kunden, also der Marktgegenseite. Ein höherrangiges Interesse an der Vermeidung eines „chilling effect“ vergleiche zuletzt etwa 6 Ob 128/10g und 13 Os 130/10g = JBl 2011, 667, jeweils mwN), wie es bei neutralen Produkttests und allenfalls auch bei „Rankings“ in Zeitschriften vergleiche dazu BGH I ZR 124/03 = GRUR 2006, 875 - Rechtsanwalts-Ranglisten) vorliegen mag, ist hier nicht zu erkennen.

2. Das beanstandete Verhalten ist eine Geschäftspraktik iSv § 1 Abs 2 Z 4 UWG. Darunter fällt nach dem Wortlaut des Gesetzes jede „Handlung, Unterlassung, Verhaltensweise oder Erklärung, kommerzielle Mitteilung einschließlich Werbung und Marketing eines Unternehmens, die unmittelbar mit der Absatzförderung, dem Verkauf oder der Lieferung eines Produkts zusammenhängt.“ Dass es sich um ein eigenes Produkt des Unternehmens handeln müsste, ist dieser Bestimmung nicht zu entnehmen; die hier strittige Bezugnahme auf fremde Produkte ist daher ebenfalls von der Definition erfasst. Die beanstandeten Äußerungen sind daher am Verbot irreführender Geschäftspraktiken iSv § 1 Abs 3 Z 1 iVm § 2 UWG zu messen. Nach § 2a Abs 1 UWG (Art 3a Abs 1 lit a RL 84/450/EWG) trifft das auch dann zu, wenn - wie hier - eine vergleichende Werbung iSv § 2a UWG vorliegt. 2. Das beanstandete Verhalten ist eine Geschäftspraktik iSv Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer 4, UWG. Darunter fällt nach dem Wortlaut des Gesetzes jede „Handlung, Unterlassung, Verhaltensweise oder Erklärung, kommerzielle Mitteilung einschließlich Werbung und Marketing eines Unternehmens, die unmittelbar mit der Absatzförderung, dem Verkauf oder der Lieferung eines Produkts zusammenhängt.“ Dass es sich um ein eigenes Produkt des Unternehmens handeln müsste, ist dieser Bestimmung nicht zu entnehmen; die hier strittige Bezugnahme auf fremde Produkte ist daher ebenfalls von der Definition erfasst. Die beanstandeten Äußerungen sind daher am Verbot irreführender Geschäftspraktiken iSv Paragraph eins, Absatz 3, Ziffer eins, in Verbindung mit Paragraph 2, UWG zu messen. Nach Paragraph 2 a, Absatz eins, UWG (Artikel 3 a, Absatz eins, Litera a, RL 84/450/EWG) trifft das auch dann zu, wenn - wie hier - eine vergleichende Werbung iSv Paragraph 2 a, UWG vorliegt.

3. Auf dieser Grundlage dringt die Klägerin in mehreren Punkten durch.

3.1. Die Aussagen zum Deckungsumfang (Punkt [a] des Begehrens) sind zur Irreführung der Marktgegenseite geeignet.

(a) Die Behauptung der Beklagten, die Klägerin decke die Tätigkeit eines Rechtsanwalts als Schiedsrichter, Schlichter, Sachverständiger, Übersetzer, Vermögensverwalter oder Immobilienverwalter nicht, beruht nach ihrem eigenen Vorbringen ausschließlich darauf, dass diese Tätigkeiten nicht in der Liste in Punkt 1 der Besonderen Bedingungen der Klägerin aufscheinen. Diese Liste hat aber nur demonstrativen Charakter; entscheidend ist nach der allgemeinen Risikoumschreibung die Berufsberechtigung des Rechtsanwalts. Insofern kann es zwar in Randbereichen Unschärfen geben, weil diese Berufsberechtigung in § 8 RAO nur sehr allgemein geregelt ist. Das rechtfertigte aber nur den Hinweis auf mögliche Rechtsunsicherheit, nicht hingegen die undifferenzierte und daher irreführende Behauptung jedenfalls fehlender Deckung (vgl in anderem Zusammenhang 4 Ob 24/06t = SZ 2006/39 - Rattenbekämpfung). (a) Die Behauptung der Beklagten, die Klägerin decke die Tätigkeit eines Rechtsanwalts als Schiedsrichter, Schlichter, Sachverständiger, Übersetzer, Vermögensverwalter oder Immobilienverwalter nicht, beruht nach ihrem eigenen Vorbringen ausschließlich darauf, dass diese Tätigkeiten nicht in der Liste in Punkt 1 der Besonderen Bedingungen der Klägerin aufscheinen. Diese Liste hat aber nur demonstrativen Charakter; entscheidend ist nach der allgemeinen Risikoumschreibung die Berufsberechtigung des Rechtsanwalts. Insofern kann es zwar in Randbereichen Unschärfen geben, weil diese Berufsberechtigung in Paragraph 8, RAO nur sehr allgemein geregelt ist. Das rechtfertigte aber nur den Hinweis auf mögliche Rechtsunsicherheit, nicht hingegen die undifferenzierte und daher irreführende Behauptung jedenfalls fehlender Deckung vergleiche in anderem Zusammenhang 4 Ob 24/06t = SZ 2006/39 - Rattenbekämpfung).

(b) Der Hinweis auf den Ausschluss „wirtschaftlicher Tätigkeit zB als Treuhänder, Insolvenzverwalter, Sachwalter, Hausverwalter, Immobilienverwalter, Liquidator“ kann in zwei Richtungen gedeutet werden. Zum einen kann der Adressat annehmen, dass es sich bei den genannten Tätigkeiten immer um eine wirtschaftliche Tätigkeit handle, sodass insofern nie Deckung bestehe. Das ist auch nach dem Vorbringen der Beklagten nicht der Fall. Die

Formulierung „wirtschaftliche Tätigkeit“ wäre bei diesem Verständnis nur eine nicht weiter einschränkende Umschreibung der dann konkret genannten Tätigkeiten. Demgegenüber bevorzugt die Beklagte die - ebenfalls mögliche - Auslegung, wonach (nur) jene Teile dieser Tätigkeiten ausgeschlossen seien, die wirtschaftliche Entscheidungen betreffen. So verstanden hätte die Aussage - entgegen der von der Klägerin vertretenen Auffassung - in der Sache gute Argumente für sich: Da die in Punkt 1 der Besonderen Bedingungen genannten Tätigkeiten nur „nach Maßgabe des Deckungsumfangs der AVBV“ versichert sind, liegt nahe, dass der Deckungsausschluss von Punkt 1.4. dieser AVBV auch auf die an sich von Punkt 1 der BB erfassten Tätigkeiten durchschlägt. Trifft das zu, so wäre nur jener Teilbereich der hier strittigen Verwaltungstätigkeiten (iWS) versichert, der nicht in wirtschaftlichen Entscheidungen besteht. Das wäre zweifellos von Nachteil für die Kunden der Klägerin. Bei dieser Auslegung träfe die Aussage daher zu.

Nach Auffassung des Senats liegen beide Auslegungen gleich nahe. Daher ist zwar eine nicht zur Irreführung geeignete Deutung möglich. Das hilft der Beklagten aber nicht weiter. Denn ein nicht unbeträchtlicher Teil der angesprochenen Kreise wird aufgrund der beanstandeten Formulierung einen weiten Risikoausschluss annehmen, der alle Aspekte der genannten Verwaltungstätigkeiten erfasst und in dieser Form nicht zutrifft. Damit sind die beanstandeten Formulierungen objektiv geeignet, einen durchschnittlichen Vertreter der Marktgegenseite in die Irre zu führen. Der Unterlassungsanspruch besteht daher auch hier zurecht.

3.2. Ob die Einrechnung der Abwehrkosten in die Versicherungssumme gegen Standesrecht verstößt (Punkt [b] des Begehrens), ist zwar eine von den zuständigen Stellen noch nicht entschiedene Rechtsfrage. Die diesbezügliche Auffassung der Beklagten hat aber viel für sich: Nach § 21a Abs 3 RAO hat die „Mindestversicherungssumme [...] insgesamt 400 000 Euro für jeden Versicherungsfall zu betragen“. Da diese Bestimmung dem Schutz der Klienten des Anwalts dient (EB zur RV des Rechtsanwalts-Berufsrechts-Änderungsgesetzes 1999, 1638 BlgNR XX. GP, zu Z 16), liegt es nahe, dass die gesamte Summe für deren Entschädigung zur Verfügung stehen muss. Damit übereinstimmend ordnet § 150 Abs 2 VersVG an, dass der Versicherer Abwehrkosten „auch insoweit zu ersetzen [hat], als sie zusammen mit der übrigen Entschädigung die Versicherungssumme übersteigen“. Diese Bestimmung ist zwar, wie sich aus § 158a VersVG ergibt, dispositiv. Bei systematischer Auslegung ist aber nicht anzunehmen, dass der Gesetzgeber dem § 21a RAO ein anderes - nämlich Abwehrkosten umfassendes - Verständnis des Begriffs „Versicherungssumme“ zugrunde gelegt hat (vgl zu diesem systematischen Argument 2 Ob 278/98s = VersE 1783 und 2 Ob 277/00z = VersE 1871 [Auslegung von Versicherungsbedingungen]).

3.2. Ob die Einrechnung der Abwehrkosten in die Versicherungssumme gegen Standesrecht verstößt (Punkt [b] des Begehrens), ist zwar eine von den zuständigen Stellen noch nicht entschiedene Rechtsfrage. Die diesbezügliche Auffassung der Beklagten hat aber viel für sich: Nach Paragraph 21 a, Absatz 3, RAO hat die „Mindestversicherungssumme [...] insgesamt 400 000 Euro für jeden Versicherungsfall zu betragen“. Da diese Bestimmung dem Schutz der Klienten des Anwalts dient (EB zur Regierungsvorlage des Rechtsanwalts-Berufsrechts-Änderungsgesetzes 1999, 1638 BlgNR römisch zwanzig. GP, zu Ziffer 16,), liegt es nahe, dass die gesamte Summe für deren Entschädigung zur Verfügung stehen muss. Damit übereinstimmend ordnet Paragraph 150, Absatz 2, VersVG an, dass der Versicherer Abwehrkosten „auch insoweit zu ersetzen [hat], als sie zusammen mit der übrigen Entschädigung die Versicherungssumme übersteigen“. Diese Bestimmung ist zwar, wie sich aus Paragraph 158 a, VersVG ergibt, dispositiv. Bei systematischer Auslegung ist aber nicht anzunehmen, dass der Gesetzgeber dem Paragraph 21 a, RAO ein anderes - nämlich Abwehrkosten umfassendes - Verständnis des Begriffs „Versicherungssumme“ zugrunde gelegt hat (vergleiche zu diesem systematischen Argument 2 Ob 278/98s = VersE 1783 und 2 Ob 277/00z = VersE 1871 [Auslegung von Versicherungsbedingungen]).

Auf dieser Grundlage ist es nicht irreführend, wenn die Beklagte in der Unterlage „Deckungslücken“ darauf hinweist, dass die Einrechnung der Abwehrkosten „wohl“ gegen § 21a RAO verstoße. Damit legt sie offen, dass es sich dabei um eine rechtliche Wertung handelt, die zwar gute Gründe im Gesetz hat, bisher aber noch nicht durch Entscheidungen der zuständigen Stellen objektiviert wurde.

Auf dieser Grundlage ist es nicht irreführend, wenn die Beklagte in der Unterlage „Deckungslücken“ darauf hinweist, dass die Einrechnung der Abwehrkosten „wohl“ gegen Paragraph 21 a, RAO verstoße. Damit legt sie offen, dass es sich dabei um eine rechtliche Wertung handelt, die zwar gute Gründe im Gesetz hat, bisher aber noch nicht durch Entscheidungen der zuständigen Stellen objektiviert wurde.

In der Unterlage „Deckungsvergleich“ behauptet die Beklagte den Verstoß gegen § 21a RAO zwar uneingeschränkt. Angesichts des rechtskundigen Adressatenkreises und des Zusammenhangs der beiden - zugleich versandten - Unterlagen liegt aber auch hier keine relevante Irreführung vor. Denn die angesprochenen Kreise werden bei einer dem Anlass angemessenen (RIS-Justiz RS0114366), hier also wegen der Wichtigkeit der Angelegenheit hohen

Aufmerksamkeit die Einschränkung („wohl“) in der Unterlage „Deckungslücken“ wahrnehmen; zudem wird ihnen bewusst sein, dass die Frage, ob eine Einrechnung der Abwehrkosten zulässig ist, letztlich von den zuständigen (Kammer-)Organen entschieden werden muss. Punkt (b) des Begehrens muss daher scheitern. In der Unterlage „Deckungsvergleich“ behauptet die Beklagte den Verstoß gegen Paragraph 21 a, RAO zwar uneingeschränkt. Angesichts des rechtskundigen Adressatenkreises und des Zusammenhangs der beiden - zugleich versandten - Unterlagen liegt aber auch hier keine relevante Irreführung vor. Denn die angesprochenen Kreise werden bei einer dem Anlass angemessenen (RIS-Justiz RS0114366), hier also wegen der Wichtigkeit der Angelegenheit hohen Aufmerksamkeit die Einschränkung („wohl“) in der Unterlage „Deckungslücken“ wahrnehmen; zudem wird ihnen bewusst sein, dass die Frage, ob eine Einrechnung der Abwehrkosten zulässig ist, letztlich von den zuständigen (Kammer-)Organen entschieden werden muss. Punkt (b) des Begehrens muss daher scheitern.

3.3. Irreführend ist demgegenüber der Hinweis auf den fehlenden „Soziennachlass“ (Punkt [c] des Begehrens). Diese Aussage trifft zwar isoliert betrachtet zu. Allerdings verstoßen auch unvollständige Angaben gegen das Verbot irreführender Geschäftspraktiken, wenn durch das Verschweigen wesentlicher Umstände ein falscher Gesamteindruck hervorgerufen wird, der geeignet ist, die Adressaten der Werbung zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die sie sonst nicht getroffen hätten (RIS-Justiz RS0121669 [insb T8, T9]; zuletzt etwa Ob 132/10f = wbl 2011, 51 - Österreich ist schon Nr 2).

Ein solcher Fall liegt hier vor. Denn durch die Gegenüberstellung suggeriert die Beklagte, dass der von einer Mitbewerberin eingeräumte Nachlass einen Vorteil gegenüber dem Angebot der Klägerin bilde. Das trifft aber nicht zu, weil dieses Angebot auf einem anderen Prämienmodell beruht, das gerade nicht an der Anzahl der beteiligten Anwälte anknüpft. Zudem führt die degressive Gestaltung des Tarifs zumindest bei kleineren Kanzleien zu einem vergleichbaren Ergebnis. Das Nennen eines zumindest in Teilbereichen nicht aussagekräftigen Elements als Vorteil eines anderen Produkts ist daher zur Irreführung der angesprochenen Kreise geeignet.

3.4. Der Hinweis auf die fehlende vorläufige Deckung (Punkt [d] des Begehrens) trifft bei isolierter Betrachtung ebenfalls zu, auch hier erweckt die Beklagte aber einen irreführenden Gesamteindruck: Die von der Mitbewerberin angebotene vorläufige Deckung ist vor allem dann von Bedeutung, wenn die Deckungspflicht der Versicherung gerichtlich geklärt werden muss. Der damit verbundene Schwebezustand soll einen von der Leistungspflicht der Versicherung überzeugten Versicherungsnehmer nicht belasten; vielmehr soll er die Möglichkeit haben, deren Leistungen sofort - wenn auch auf eigenes Risiko (Erstattung bei Verneinung der Deckungspflicht) - in Anspruch zu nehmen. Diese Möglichkeit verliert an praktischer Bedeutung, wenn die Leistungspflicht ohne Notwendigkeit eines gerichtlichen Verfahrens durch eine Entscheidung der Rechtsanwaltskammer geklärt wird. Die im Wettbewerb stehenden Versicherungen bieten daher unterschiedliche Lösungen für die Bewältigung desselben Problems: Bei Streit über den Deckungsumfang unterwirft sich die Klägerin einer raschen außergerichtlichen Entscheidung, sodass eine vorläufige Deckung faktisch nicht erforderlich ist; ihre Mitbewerberin besteht demgegenüber auf einer gerichtlichen Klärung, gewährt aber bis zur dadurch verzögerten Entscheidung vorläufige Deckung. Unter diesen Umständen ist es irreführend, wenn die Beklagte nicht auf diese alternativen Lösungen hinweist, sondern das Fehlen der vorläufigen Deckung isoliert herausgreift und als Nachteil des Angebots der Klägerin darstellt.

3.5. Die allgemeine Behauptung, die günstigere Prämie der Klägerin werde durch schlechtere Bedingungen erreicht (Punkt [e] des Begehrens), bezieht sich auf die in der Unterlage „Deckungslücken“ konkret genannten Nachteile des Produkts der Klägerin. Es handelt sich dabei offenkundig um eine von der Beklagten vorgenommene Bewertung der angeblichen Nachteile („Deckungslücken“). Sind die Ausführungen zu diesen Nachteilen ganz oder - wie hier - wenigstens teilweise irreführend, so ist auch die Bewertung selbst zur Irreführung der angesprochenen Kreise geeignet; die Unrichtigkeit oder irreführende Unvollständigkeit bei den ausdrücklich genannten Prämissen schlägt auf das damit begründete Werturteil durch. Der Unterlassungsanspruch der Klägerin besteht daher auch in diesem Punkt dem Grunde nach zu Recht.

Allerdings geht das allgemein gehaltene Begehren zu weit: Die Klägerin hat mehrere Punkte des Deckungsvergleichs und der behaupteten Deckungslücken gar nicht bekämpft; bei der Einrechnung der Abwehrkosten ist sie mit ihrem Begehren gescheitert. Hätte die Beklagte nur diese Punkte genannt, wäre ihre Zusammenfassung (Erkaufen der günstigeren Prämie durch Deckungslücken) nicht zu beanstanden gewesen. Denn die Vornahme einer solchen Bewertung gehört zu den typischen Aufgaben eines Versicherungsmaklers; eine Irreführung des Publikums ist damit bei Offenlegung und Richtigkeit der Prämissen im Regelfall nicht verbunden. Ebenso wenig könnte dann eine solche

Bewertung gegen § 1 UWG (Pauschalherabsetzung, RIS-Justiz RS0109629) oder § 7 UWG verstoßen. Aus diesen Gründen ist der Beklagten die beanstandete Äußerung nur für den Fall zu untersagen, dass die im Zusammenhang damit genannten Nachteile („Deckungslücken“) zumindest teilweise nicht bestehen. Allerdings geht das allgemein gehaltene Begehren zu weit: Die Klägerin hat mehrere Punkte des Deckungsvergleichs und der behaupteten Deckungslücken gar nicht bekämpft; bei der Einrechnung der Abwehrkosten ist sie mit ihrem Begehren gescheitert. Hätte die Beklagte nur diese Punkte genannt, wäre ihre Zusammenfassung (Erkaufen der günstigeren Prämie durch Deckungslücken) nicht zu beanstanden gewesen. Denn die Vornahme einer solchen Bewertung gehört zu den typischen Aufgaben eines Versicherungsmaklers; eine Irreführung des Publikums ist damit bei Offenlegung und Richtigkeit der Prämissen im Regelfall nicht verbunden. Ebenso wenig könnte dann eine solche Bewertung gegen Paragraph eins, UWG (Pauschalherabsetzung, RIS-Justiz RS0109629) oder Paragraph 7, UWG verstoßen. Aus diesen Gründen ist der Beklagten die beanstandete Äußerung nur für den Fall zu untersagen, dass die im Zusammenhang damit genannten Nachteile („Deckungslücken“) zumindest teilweise nicht bestehen.

4. Aus diesen Gründen ist dem Revisionsrekurs teilweise Folge zu geben. Die Entscheidung des Erstgerichts ist zu den Punkten (a), (c) und (d) des Begehrens vollständig und zu Punkt (e) des Begehrens teilweise wiederherzustellen; im Übrigen hat es - wenngleich aus anderen Gründen - bei der abweisenden Entscheidung des Rekursgerichts zu bleiben.

5. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 393 Abs 1 EO iVm §§ 43 Abs 1, 50 ZPO. Die Klägerin ist in allen Instanzen mit drei von fünf Begehren vollständig und mit einem weiteren etwa zur Hälfte durchgedrungen. Sie hat daher sieben Zehntel ihrer Kosten vorläufig und drei Zehntel dieser Kosten endgültig selbst zu tragen. Der Klägerin hat sie drei Zehntel der Abwehrkosten zu ersetzen. 5. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 393, Absatz eins, EO in Verbindung mit Paragraphen 43, Absatz eins, 50, ZPO. Die Klägerin ist in allen Instanzen mit drei von fünf Begehren vollständig und mit einem weiteren etwa zur Hälfte durchgedrungen. Sie hat daher sieben Zehntel ihrer Kosten vorläufig und drei Zehntel dieser Kosten endgültig selbst zu tragen. Der Klägerin hat sie drei Zehntel der Abwehrkosten zu ersetzen.

Schlagworte

Deckungsvergleich, Gewerblicher Rechtsschutz

Textnummer

E100145

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2012:0040OB00165.11K.0228.000

Im RIS seit

21.03.2012

Zuletzt aktualisiert am

11.01.2013

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at