jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2004/7/6 7Ob41/04m

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 06.07.2004

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schalich als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Danzl, Dr. Schaumüller, Dr. Hoch und Dr. Kalivoda als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Heinz Jürgen M*****, vertreten durch Dr. Johann Etienne Korab, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei G***** AG, *****, vertreten durch Dr. Herbert Salficky, Rechtsanwalt in Wien, wegen EUR 7.371,66 (sA), über den Rekurs der Beklagten gegen den Beschluss des Handelsgerichtes Wien als Berufungsgericht vom 31. Oktober 2003, GZ 1 R 237/03d-24, womit das Urteil des Bezirksgerichtes für Handelssachen Wien vom 10. März 2003, GZ 1 C 582/01x-18, aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rekursverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Der Kläger ist bei der beklagten Partei seit Februar 1996 rechtsschutzversichert. Dem Versicherungsvertrag liegen die Allgemeinen Bedingungen für die Rechtsschutz-Versicherung der Ersten Allgemeinen Versicherungs-AG (ARB/EA 95) zugrunde, die ua folgende Bestimmungen enthalten:

Artikel 6

Welche Leistungen erbringt der Versicherer?

1. Verlangt der Versicherungsnehmer Versicherungsschutz, übernimmt der Versicherer im Falle seiner Leistungspflicht die ab dem Zeitpunkt der Geltendmachung des Deckungsanspruches entstehenden Kosten gemäß Punkt 6., soweit sie für die Wahrnehmung der rechtlichen Interessen des Versicherungsnehmers notwendig sind.

2. Kosten, die vor diesem Zeitpunkt entstanden sind, sind vom Versicherungsschutz nur dann umfasst, wenn sie nicht früher als vier Wochen vor der Geltendmachung des Deckungsanspruches durch Maßnahmen des Gegners, eines Gerichtes oder einer Verwaltungsbehörde oder durch unaufschiebbare Maßnahmen im Interesse des Versicherungsnehmers ausgelöst worden sind.

3. Notwendig sind die Kosten, wenn die Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung zweckentsprechend und nicht mutwillig ist und hinreichende Aussicht auf deren Erfolg besteht.

Die Prüfung der Erfolgsaussicht gemäß Art 9 unterbleibt im Straf-, Führerschein- und Beratungs-RechtsschutzDie Prüfung der Erfolgsaussicht gemäß Artikel 9, unterbleibt im Straf-, Führerschein- und Beratungs-Rechtsschutz.

...

6. Der Versicherer zahlt

6.1. die angemessenen Kosten des für den Versicherungsnehmer tätigen Rechtsanwalts bis zur Höhe des Rechtsanwaltstarifgesetzes oder, sofern dort die Entlohnung für anwaltliche Leistungen nicht geregelt ist, bis zur Höhe der Autonomen Honorarrichtlinien;

In gerichtlichen und verwaltungsbehördlichen Verfahren werden Nebenleistungen des Rechtsanwaltes maximal in Höhe des nach dem jeweiligen Tarif zulässigen Einheitssatzes gezahlt. ...

...

Artikel 8

Welche Pflichten hat der Versicherungsnehmer zur Sicherung seines Deckungsanspruches zu beachten?

(Obliegenheiten)

1. Verlangt der Versicherungsnehmer Versicherungsschutz, ist er verpflichtet,

1.1. den Versicherer unverzüglich, vollständig und wahrheitsgemäß über die jeweilige Sachlage aufzuklären und ihm alle erforderlichen Unterlagen auf Verlangen vorzulegen.

1.2. dem Versicherer die Beauftragung des Rechtsvertreters (Art 10) zu überlassen, ..1.2. dem Versicherer die Beauftragung des Rechtsvertreters (Artikel 10,) zu überlassen, ...

...

1.4. alles zu vermeiden, was die Kosten unnötig erhöht...

...

Artikel 10

Wer wählt den Rechtsvertreter aus, durch wen und wann wird dieser beauftragt und was hat bei Vorliegen einer Interessenkollision zu geschehen?

1. Der Versicherungsnehmer ist berechtigt, zu seiner Vertretung vor Gerichten oder Verwaltungsbehörden eine zur berufsmäßigen Parteienvertretung befugte Person (Rechtsanwalt, Notar, etc) frei zu wählen. ...

...

6. Die Beauftragung des Rechtsvertreters erfolgt durch den Versicherer im Namen und im Auftrag des Versicherungsnehmers.

...

Am 31. 12. 1999 gab die Lebensgefährtin des Klägers in einer Polizeianzeige, in der sie den Klägerbeschuldigte, sie bei einem Streit verletzt und bedroht zu haben, an, der Kläger habe einen PKW ohne Lenkerberechtigung gelenkt. Der deshalb von der Bundespolizeidirektion Wien am 13. 1. 2000 zur Rechtfertigung aufgeforderte Kläger wandte sich an den Klagevertreter, dem er bereits kurz zuvor wegen der mit der Lebensgefährtin stattgefundenen Auseinandersetzung Anwaltsvollmacht (samt Vereinbarung des Honorars nach den AHR) erteilt hatte. Der Klagevertreter (bzw ein bei diesem beschäftigter Rechtsanwaltsanwärter, der in der Folge für den Kläger einschritt) verfasste am 26. 1. 2000 und - nach neuerlicher Aufforderung durch die Polizei - am 14. 2. 2000 Stellungnahmen des Klägers mit dem Antrag, das Strafverfahren einzustellen.

In der Folge erging am 22. 2. 2000 ein Straferkenntnis, das dem Kläger zur Last legte, am 29. 12. und 31. 12. 1999 ein Kraftfahrzeug gelenkt zu haben, ohne im Besitz einer entsprechenden Lenkerberechtigung zu sein und dadurch Bestimmungen des FSG verletzt zu haben. Hiefür wurde nach § 37 Abs 1 und 3 Z 1 FSG eine Geldstrafe von jeweils S 20.000,-- (für den Fall der Uneinbringlichkeit jeweils eine Ersatzfreiheitsstrafe von 28 Tagen) über den Kläger verhängt.In der Folge erging am 22. 2. 2000 ein Straferkenntnis, das dem Kläger zur Last legte, am 29. 12. und 31. 12. 1999 ein Kraftfahrzeug gelenkt zu haben, ohne im Besitz einer entsprechenden Lenkerberechtigung zu sein und

dadurch Bestimmungen des FSG verletzt zu haben. Hiefür wurde nach Paragraph 37, Absatz eins und 3 Ziffer eins, FSG eine Geldstrafe von jeweils S 20.000,-- (für den Fall der Uneinbringlichkeit jeweils eine Ersatzfreiheitsstrafe von 28 Tagen) über den Kläger verhängt.

Der dagegen vom Klagevertreter für den Kläger am 24. 2. 2000 verfassten Berufung gab der Unabhängige Verwaltungssenat Wien nach zwei Berufungsverhandlungen mit Bescheid vom 21. 5. 2001 Folge, behob das angefochtene Straferkenntnis und stellte das Strafverfahren ein.

Am 11. 6. 2001 rechnete der Klagevertreter seine betreffenden Leistungen mit S 101.436,30 ab. Er hatte den Kläger bereits zuvor in einem gegen diesen im Oktober 1997 eingeleiteten Verwaltungsstrafverfahren vertreten. Damals war dem Kläger mit Bescheid vom 22. 10. 1997 die Lenkerberechtigung für 18 Monate entzogen worden. Der Klagevertreter hatte die Beklagte mit Schreiben vom 3. 11. 1997 ersucht, ihn auf ihre Kosten mit der Vertretung des Klägers zu beauftragen, worauf die Beklagte Deckungszusage erteilt hatte. Hinsichtlich dieses Verfahrens ist noch eine Beschwerde des Klägers beim Verwaltungsgerichtshof anhängig.

D e r Kläger begehrt von der Beklagten als Rechtsschutzversicherer die Kosten des Einschreitens seines rechtsfreundlichen Vertreters, der sie vom betreffenden Verfahren wegen unberechtigten Lenkens eines Kraftfahrzeuges erst nach dessen Abschluss verständigt hatte, in Höhe von S 101.436,30 = EUR 7.371,66 (sA).

Die Beklagte beantragte Klagsabweisung. Im Hinblick auf ihre Verständigung erst nach Abschluss des gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahrens liege gemäß Art 6.2. ARB/EA 95 ein Risikoausschluss vor. Aber selbst wenn man diese Rechtsmeinung nicht teile, sei sie wegen einer vorsätzlichen Obliegenheitsverletzung des Klägers iSd § 6 Abs 3 VersVG leistungsfrei. Sie habe keine Möglichkeit gehabt, den Klagevertreter selbst zu betrauen, die Vorgehensweise abzustimmen und die dabei entstehenden Kosten auszuverhandeln. Sie hätte weder der Vereinbarung eines Erfolgszuschlages noch der gesonderten Verrechnung von Aktenstudium zugestimmt.Die Beklagte beantragte Klagsabweisung. Im Hinblick auf ihre Verständigung erst nach Abschluss des gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahrens liege gemäß Artikel 6 Punkt 2, ARB/EA 95 ein Risikoausschluss vor. Aber selbst wenn man diese Rechtsmeinung nicht teile, sei sie wegen einer vorsätzlichen Obliegenheitsverletzung des Klägers iSd Paragraph 6, Absatz 3, VersVG leistungsfrei. Sie habe keine Möglichkeit gehabt, den Klagevertreter selbst zu betrauen, die Vorgehensweise abzustimmen und die dabei entstehenden Kosten auszuverhandeln. Sie hätte weder der Vereinbarung eines Erfolgszuschlages noch der gesonderten Verrechnung von Aktenstudium zugestimmt.

D e r Kläger erwiderte, Art 6.2. ARB/EA 95 normiere nur eine Auskunftsobliegenheit, die er nicht vorsätzlich verletzt habe. Er sei davon ausgegangen, im Falle einer Verurteilung keinen Leistungsanspruch zu haben, weshalb ihm eine Meldung vor Verfahrensende sinnlos erschienen sei. Eine "Abstimmungsobliegenheit" hinsichtlich der Honorarhöhe sei nicht vorgesehen.Der Kläger erwiderte, Artikel 6 Punkt 2, ARB/EA 95 normiere nur eine Auskunftsobliegenheit, die er nicht vorsätzlich verletzt habe. Er sei davon ausgegangen, im Falle einer Verurteilung keinen Leistungsanspruch zu haben, weshalb ihm eine Meldung vor Verfahrensende sinnlos erschienen sei. Eine "Abstimmungsobliegenheit" hinsichtlich der Honorarhöhe sei nicht vorgesehen.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Die verspätete Meldung des Versicherungsfalles durch den Kläger habe die Leistungsfreiheit der Beklagten zur Folge, da Art 6.1. und 6.2. ARB/EA 95 eine Risikoabgrenzung darstelle. Sämtliche anwaltliche Leistungen, die vor der Meldung erbracht wurden, seien daher nicht ersatzfähig. Aber auch bei Annahme einer bloßen Obliegenheitsverletzung wäre die Beklagte leistungsfrei, da es dem Kläger nicht gelungen sei zu beweisen, dass die Obliegenheitsverletzung nicht mit dem Vorsatz erfolgt sei, die Leistungspflicht des Versicherers zu beeinflussen oder die Feststellung solcher Umstände zu beeinträchtigen, die erkennbar für die Leistungspflicht des Versicherers bedeutsam seien.Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Die verspätete Meldung des Versicherungsfalles durch den Kläger habe die Leistungsfreiheit der Beklagten zur Folge, da Artikel 6 Punkt eins, und 6.2. ARB/EA 95 eine Risikoabgrenzung darstelle. Sämtliche anwaltliche Leistungen, die vor der Meldung erbracht wurden, seien daher nicht ersatzfähig. Aber auch bei Annahme einer bloßen Obliegenheitsverletzung wäre die Beklagte leistungsfrei, da es dem Kläger nicht gelungen sei zu beweisen, dass die Obliegenheitsverletzung nicht mit dem Vorsatz erfolgt sei, die Leistungspflicht des Versicherers zu beeinflussen oder die Feststellung solcher Umstände zu beeinträchtigen, die erkennbar für die Leistungspflicht des Versicherers bedeutsam seien.

Das vom Kläger angerufene Gericht zweiter Instanz gab dessen Berufung Folge, hob das Ersturteil auf und verwies die Rechtssache zur ergänzenden Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurück. Das Berufungsgericht teilte

die Ansicht des Erstgerichtes, Art 6.1. und 2. der ARB/EA 95 stelle eine Risikobeschreibung dar, nicht: es handle sich dabei vielmehr um die in § 33 Abs 1 VersVG normierte Verpflichtung des Versicherungsnehmers, den Versicherungsfall dem Versicherer unverzüglich anzuzeigen bzw um eine auf die Bedürfnisse des Rechtsschutzversicherers zugeschnittene Ausformung der allgemeinen Auskunftsobliegenheit des § 34 Abs 1 VersVG. Dafür, dass der Kläger - was das Erstgericht für möglich erachtet habe - gegen diese Obliegenheit in Täuschungsabsicht verstoßen hätte, gebe es keinen Anhaltspunkt; es sei dies von der Beklagten auch gar nicht behauptet und vom Kläger durch seinen Hinweis auf die Folgenlosigkeit seines Verhaltens plausibel bestritten worden. Dem Kläger sei daher der Kausalitätsgegenbeweis dahin offen gestanden, dass bzw inwieweit seine Obliegenheitsverletzung keinen Einfluss auf die Leistungspflicht des Versicherers gehabt habe. Anders als in den einen solchen Einfluss bejahenden, teilweise noch zur Rechtslage vor der VersVG-Novelle 1994 ergangenen und daher nur bedingt auf den gegenständlichen Fall übertragbaren Entscheidungen sei hier dem Versicherer selbst bei vorzeitiger Information keinerlei über die formelle Beauftragung des Rechtsanwaltes hinausgehende inhaltliche Einflussnahme sowohl zur Person des Rechtsvertreters als auch zur Verfahrensführung selbst zugekommen, zumal im gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahren weder eine kostenschonende Vergleichsmöglichkeit noch eine Prüfung der Erfolgsaussichten zum Tragen habe kommen können. Gleichermaßen scheide eine relevante Möglichkeit der Einflussnahme auf die Honorarhöhe schon deshalb aus, weil nach Art 6 ARB/EA 95 Kosten jedenfalls bis zur Höhe der AHR vom Versicherer zu zahlen seien, nachdem der Kläger den Klagsbetrag auch keineswegs auf eine von den AHR abweichende Vereinbarung stütze. Bei dieser Sachlage könne ungeachtet der einschlägigen Beweislastregeln dem Versicherten für eine erfolgreiche Beweisführung hinsichtlich des Negativums des fehlenden Kausalzusammenhanges nicht mehr abverlangt werden, als dass er die sich aus dem Sachverhalt ergebenden Möglichkeiten widerlege und abwarte, welche ebenfalls dann von ihm zu widerlegenden Behauptungen der Versicherer über Art und Ausmaß der Kausalität aufstelle. Für die Darlegungen des Versicherers genügten dann allgemeine Erwägungen nicht, sondern er müsse dartun, welche Maßnahmen er bei Erfüllung der Obliegenheit ergriffen und welchen Erfolg er sich davon versprochen hätte. Die Beklagte habe in diesem Sinne lediglich den - vom Kläger widerlegten - Umstand aufgezeigt, dass sich der Klagevertreter mit einer das angemessene Honorar nach den AHR unterschreitenden Vereinbarung zufrieden gegeben hätte. Der in diesem Zusammenhang relevierte Einwand gegen die herangezogene Bemessungsgrundlage hänge ebenfalls nicht vom Zeitpunkt der Information des Versicherers, sondern von der zutreffenden Anwendung der AHR ab. Demnach scheide eine relevante Obliegenheitsverletzung insoweit aus, als die vom Kläger nunmehr ersetzt begehrte anwaltliche Honorarforderung in den AHR Deckung finde und der zweckentsprechenden Rechtsverteidigung gedient habe. Die Klagsforderung bestehe daher dem Grunde nach zu Recht.Das vom Kläger angerufene Gericht zweiter Instanz gab dessen Berufung Folge, hob das Ersturteil auf und verwies die Rechtssache zur ergänzenden Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurück. Das Berufungsgericht teilte die Ansicht des Erstgerichtes, Artikel 6 Punkt eins, und 2. der ARB/EA 95 stelle eine Risikobeschreibung dar, nicht: es handle sich dabei vielmehr um die in Paragraph 33, Absatz eins, VersVG normierte Verpflichtung des Versicherungsnehmers, den Versicherungsfall dem Versicherer unverzüglich anzuzeigen bzw um eine auf die Bedürfnisse des Rechtsschutzversicherers zugeschnittene Ausformung der allgemeinen Auskunftsobliegenheit des Paragraph 34, Absatz eins, VersVG. Dafür, dass der Kläger - was das Erstgericht für möglich erachtet habe - gegen diese Obliegenheit in Täuschungsabsicht verstoßen hätte, gebe es keinen Anhaltspunkt; es sei dies von der Beklagten auch gar nicht behauptet und vom Kläger durch seinen Hinweis auf die Folgenlosigkeit seines Verhaltens plausibel bestritten worden. Dem Kläger sei daher der Kausalitätsgegenbeweis dahin offen gestanden, dass bzw inwieweit seine Obliegenheitsverletzung keinen Einfluss auf die Leistungspflicht des Versicherers gehabt habe. Anders als in den einen solchen Einfluss bejahenden, teilweise noch zur Rechtslage vor der VersVG-Novelle 1994 ergangenen und daher nur bedingt auf den gegenständlichen Fall übertragbaren Entscheidungen sei hier dem Versicherer selbst bei vorzeitiger Information keinerlei über die formelle Beauftragung des Rechtsanwaltes hinausgehende inhaltliche Einflussnahme sowohl zur Person des Rechtsvertreters als auch zur Verfahrensführung selbst zugekommen, zumal im gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahren weder eine kostenschonende Vergleichsmöglichkeit noch eine Prüfung der Erfolgsaussichten zum Tragen habe kommen können. Gleichermaßen scheide eine relevante Möglichkeit der Einflussnahme auf die Honorarhöhe schon deshalb aus, weil nach Artikel 6, ARB/EA 95 Kosten jedenfalls bis zur Höhe der AHR vom Versicherer zu zahlen seien, nachdem der Kläger den Klagsbetrag auch keineswegs auf eine von den AHR abweichende Vereinbarung stütze. Bei dieser Sachlage könne ungeachtet der einschlägigen Beweislastregeln dem Versicherten für eine erfolgreiche Beweisführung hinsichtlich des Negativums des fehlenden Kausalzusammenhanges nicht mehr abverlangt werden, als dass er die sich

aus dem Sachverhalt ergebenden Möglichkeiten widerlege und abwarte, welche ebenfalls dann von ihm zu widerlegenden Behauptungen der Versicherer über Art und Ausmaß der Kausalität aufstelle. Für die Darlegungen des Versicherers genügten dann allgemeine Erwägungen nicht, sondern er müsse dartun, welche Maßnahmen er bei Erfüllung der Obliegenheit ergriffen und welchen Erfolg er sich davon versprochen hätte. Die Beklagte habe in diesem Sinne lediglich den - vom Kläger widerlegten - Umstand aufgezeigt, dass sich der Klagevertreter mit einer das angemessene Honorar nach den AHR unterschreitenden Vereinbarung zufrieden gegeben hätte. Der in diesem Zusammenhang relevierte Einwand gegen die herangezogene Bemessungsgrundlage hänge ebenfalls nicht vom Zeitpunkt der Information des Versicherers, sondern von der zutreffenden Anwendung der AHR ab. Demnach scheide eine relevante Obliegenheitsverletzung insoweit aus, als die vom Kläger nunmehr ersetzt begehrte anwaltliche Honorarforderung in den AHR Deckung finde und der zweckentsprechenden Rechtsverteidigung gedient habe. Die Klagsforderung bestehe daher dem Grunde nach zu Recht.

Die Höhe des Klagsanspruches betreffend lägen die Streitpunkte in der Höhe der (vom Klagevertreter seiner Honorarnote zugrundegelegten) Bemessungsgrundlage und in der Verrechnung eines Erfolgszuschlages von 50 % nach § 12 AHR. Während die Beklagte nach § 9 Abs 1 Z 1 iVm § 10 AHR eine Bemessungsgrundlage von S 60.000,-- reklamiere, meine der Kläger, er sei als Wiederholungstäter einer Strafdrohung nach § 37 Abs 2 FSG und demnach einer Freiheitsstrafe iSd § 13 Abs 1 lit c AHR ausgesetzt gewesen, woraus sich nach § 9 Abs 1 Z 3 iVm § 10 AHR eine Bemessungsgrundlage von S 240.000,-- ergeben habe. Das Erstgericht habe sich wegen seiner schon den Grund des Anspruchs verneinenden Rechtsmeinung mit diesem widerstreitenden Vorbringen nicht auseinandergesetzt und insbesondere weder festgestellt, noch mit den Parteien erörtert, welche Vortat der Kläger begangen habe. Es bedürfe daher jedenfalls einer entsprechenden Erweiterung der Sachverhaltsgrundlage, allenfalls auch der Einholung eines Kammergutachtens gemäß § 28 Abs 1 lit f RAO, sodass eine Urteilsaufhebung unvermeidlich sei. Auch zur Frage des Erfolgszuschlages erscheine noch eine Verfahrensergänzung in Form einer Sachverständigen-Abklärung zweckmäßig.Die Höhe des Klagsanspruches betreffend lägen die Streitpunkte in der Höhe der (vom Klagevertreter seiner Honorarnote zugrundegelegten) Bemessungsgrundlage und in der Verrechnung eines Erfolgszuschlages von 50 % nach Paragraph 12, AHR. Während die Beklagte nach Paragraph 9, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Paragraph 10, AHR eine Bemessungsgrundlage von S 60.000,-- reklamiere, meine der Kläger, er sei als Wiederholungstäter einer Strafdrohung nach Paragraph 37, Absatz 2, FSG und demnach einer Freiheitsstrafe iSd Paragraph 13, Absatz eins, Litera c, AHR ausgesetzt gewesen, woraus sich nach Paragraph 9, Absatz eins, Ziffer 3, in Verbindung mit Paragraph 10, AHR eine Bemessungsgrundlage von S 240.000,-- ergeben habe. Das Erstgericht habe sich wegen seiner schon den Grund des Anspruchs verneinenden Rechtsmeinung mit diesem widerstreitenden Vorbringen nicht auseinandergesetzt und insbesondere weder festgestellt, noch mit den Parteien erörtert, welche Vortat der Kläger begangen habe. Es bedürfe daher jedenfalls einer entsprechenden Erweiterung der Sachverhaltsgrundlage, allenfalls auch der Einholung eines Kammergutachtens gemäß Paragraph 28, Absatz eins, Litera f, RAO, sodass eine Urteilsaufhebung unvermeidlich sei. Auch zur Frage des Erfolgszuschlages erscheine noch eine Verfahrensergänzung in Form einer Sachverständigen-Abklärung zweckmäßig.

Das Berufungsgericht erklärte den Rekurs an den Obersten Gerichtshof mit der Begründung für zulässig, es fehle an einer höchstgerichtlichen Rechtsprechung "zur Geltendmachung der Rechtsschutzdeckung erst nach (positiv) abgeschlossenem Verwaltungsstrafverfahren nach Maßgabe des § 6 VersVG idF der VersVG-Nov 1994 bei anhand der Versicherungsbedingungen gänzlich fehlender Einflussmöglichkeit des Versicherers auf die Auswahl des Rechtsvertreters, dessen Verfahrenshandlungen und dessen jedenfalls in Höhe der AHR als angemessen zu honorierenden Ansprüche"; gleichermaßen fehle höchstgerichtliche Rechtsprechung zur Frage, "bei welchem Grad der Abweichung des zu beurteilenden Honoraranspruches vom Regelfall (wie hier insbesondere zum Aspekt Bemessungsgrundlage) keine juristische Auslegung der AHR vorzunehmen ist, sondern diese einer Sachverständigen-Ergänzung bedürften, weiters, inwiefern der Regelungsinhalt der §§ 4 und 12 RATG iVm der Diktion "bis zu" 50 % eine ebenfalls eine Sachverständigen-Ergänzung erfordernde Unklarheit bewirkt".Das Berufungsgericht erklärte den Rekurs an den Obersten Gerichtshof mit der Begründung für zulässig, es fehle an einer höchstgerichtlichen Rechtsprechung "zur Geltendmachung der Rechtsschutzdeckung erst nach (positiv) abgeschlossenem Verwaltungsstrafverfahren nach Maßgabe des Paragraph 6, VersVG in der Fassung der VersVG-Nov 1994 bei anhand der Versicherungsbedingungen gänzlich fehlender Einflussmöglichkeit des Versicherers auf die Auswahl des Rechtsvertreters, dessen Verfahrenshandlungen und dessen jedenfalls in Höhe der AHR als angemessen zu honorierenden Ansprüche"; gleichermaßen fehle höchstgerichtliche Rechtsprechung zur Frage, "bei welchem Grad der

Abweichung des zu beurteilenden Honoraranspruches vom Regelfall (wie hier insbesondere zum Aspekt Bemessungsgrundlage) keine juristische Auslegung der AHR vorzunehmen ist, sondern diese einer Sachverständigen-Ergänzung bedürften, weiters, inwiefern der Regelungsinhalt der Paragraphen 4, und 12 RATG in Verbindung mit der Diktion "bis zu" 50 % eine ebenfalls eine Sachverständigen-Ergänzung erfordernde Unklarheit bewirkt".

Gegen die Entscheidung des Berufungsgerichtes richtet sich derRekurs der Beklagten, die unrichtige rechtliche Beurteilung der Sache und Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens geltend macht und beantragt, den angefochtenen Beschluss dahin abzuändern, dass das Ersturteil wiederhergestellt werde. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der Kläger beantragt in seiner Rekursbeantwortung das Rechtsmittel der Beklagten als unzulässig zurückzuweisen oder ihm keine Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs ist im Hinblick auf die erstmals vom Obersten Gerichtshof zu entscheidende Frage der Qualifizierung des Art 6.1. der (den Musterbedingungen ARB 1994 entsprechenden) ARB/EA 95 als Risikobegrenzung oder "verhüllte" Obliegenheit zulässig, aber nicht berechtigt.Der Rekurs ist im Hinblick auf die erstmals vom Obersten Gerichtshof zu entscheidende Frage der Qualifizierung des Artikel 6 Punkt eins, der (den Musterbedingungen ARB 1994 entsprechenden) ARB/EA 95 als Risikobegrenzung oder "verhüllte" Obliegenheit zulässig, aber nicht berechtigt.

Die Rekurswerberin vertritt weiterhin die Meinung, die Bestimmungen Art 6.1. und 6.2. ARB/EA 95 stellten eine Risikobeschränkung dar. Aber auch wenn dies nicht zuträfe, wäre sie leistungsfrei, da der Kläger vorsätzlich, zumindest aber grob fahrlässig gegen die ihn treffende Anzeige- aber auch gegen die ihm ebenfalls auferlegte Abstimmungsobliegenheit (sich mit der Beklagten hinsichtlich der rechtsverteidigenden Maßnahmen abzustimmen) verstoßen habe. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichtes sei die Obliegenheitsverletzung des Klägers für ihre Leistungspflicht doch von Relevanz gewesen.Die Rekurswerberin vertritt weiterhin die Meinung, die Bestimmungen Artikel 6 Punkt eins und 6.2. ARB/EA 95 stellten eine Risikobeschränkung dar. Aber auch wenn dies nicht zuträfe, wäre sie leistungsfrei, da der Kläger vorsätzlich, zumindest aber grob fahrlässig gegen die ihn treffende Anzeige- aber auch gegen die ihm ebenfalls auferlegte Abstimmungsobliegenheit (sich mit der Beklagten hinsichtlich der rechtsverteidigenden Maßnahmen abzustimmen) verstoßen habe. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichtes sei die Obliegenheitsverletzung des Klägers für ihre Leistungspflicht doch von Relevanz gewesen.

Zunächst ist zu untersuchen, ob mit Art 6.1. und 6.2. ARB/EA 95 - wie die Rekurswerberin übereinstimmend mit dem Erstgericht meint - eine Risikobegrenzung normiert wird oder ob es sich dabei - wie das Berufungsgericht annimmt - um eine sog. "verhüllte" Obliegenheit handelt. Die Formulierung der genannten Klauseln deutet dabei eindeutig auf ersteres hin. Entscheidend ist allerdings nicht die äußere Erscheinungsform (die Formulierung) der Versicherungsklausel, sondern deren materieller Inhalt (Schwintowski in BK § 6 VVG Rn 25 mit Hinweisen aus der deutschen Judikatur und Lehre; vgl auch Schauer, Versicherungsvertragsrecht3 265; Römer in Römer/Langheid VVG2 § 6 Rn 7 mwN; Harbauer, Rechtsschutzversicherung6 § 15 ARB 75 Rn 1; RIS-Justiz RS0103965, zuletzt 7 Ob 70/03z, VR 2003/626 = RdW 2003/486). Beim Risikoausschluss (Risikobegrenzung) wird von Anfang an ein bestimmter Gefahrenumstand von der versicherten Gefahr ausgenommen, ohne dass es dabei auf ein schuldhaftes pflichtwidriges Verhalten des Versicherungsnehmers ankäme (7 Ob 6/87, VersE 1324 = VR 1987/74 = VersR 1988, 200 = RdW 1988, 10 ua); das versicherte Risiko wird also objektiv begrenzt (Schwintowski aaO Rn 22). Obliegenheiten hingegen fordern gewisse Verhaltensweisen des Versicherungsnehmers und bestimmte Rechtsfolgen für ihre willkürliche und schuldhafte Verletzung (Petrasch, Obliegenheitsverletzung und Leistungsfreiheit in den KFZ-Versicherungen, ZVR 1985, 66; vgl auch Schütte, Verhüllte Obliegenheiten im Versicherungsrecht, 179, der die Verhaltensbezogenheit einer Vertragsbestimmung als wichtigstes Indiz für das Vorliegen einer Obliegenheit bezeichnet). Enthalten Versicherungsbedingungen eine Verhaltensanordnung, die ihrem Inhalt nach eine Obliegenheit ist, muss diese im Hinblick auf die Unabdingbarkeitsbestimmung des § 15a VersVG auch dann nach § 6 VersVG beurteilt werden, wenn sie als Risikoausschluss konstruiert ist ("verhüllte Obliegenheit"; Petrasch aaO; Prölss in Prölss/Martin VVG26 Rz 7 zu § 6; Harbauer aaO; Schimikowski, Versicherungsvertragsrecht2 Rn 178 f; Römer in Römer/Langheid VVG2 § 6 Rz 6; SZ 57/78; 7 Ob 6/87; RIS-Justiz RS0080144, zuletzt 7 Ob 70/03z). Im Hinblick auf den materiellen Inhalt der Versicherungsklausel ist entscheidend, ob sie eine individualisierende Beschreibung eines bestimmten Wagnisses enthält, für das (allein) der Versicherer Schutz gewähren will, oder ob sie in erster Linie ein

bestimmtes vorbeugendes Verhalten des Versicherungsnehmers verlangt, von dem es abhängt, ob er einen zugesagten Versicherungsschutz behält oder verliert. Steht ein solches Verhalten im Vordergrund und tritt es nicht hinter objektive Voraussetzungen, wie zB den Versicherungsort oder Zustand der versicherten Sache zurück, so liegt eine Obliegenheit vor. Wird von vornherein nur ausschnittsweise Deckung gewährt und nicht ein gegebener Versicherungsschutz wegen nachlässigen Verhaltens wieder entzogen, so handelt es sich um eine Risikobeschränkung (Schwintowski aaO Rn 26 mit zahlreichen Hinweisen auf deutsche Judikatur und Literatur; 7 Ob 47/02p, VR 2001/552 = VersE 1879 = VR 2002/572; 7 Ob 30/03z). Wie Schauer, aaO, betont, können daher jene Fälle, in denen die Leistungsfreiheit von Umständen abhängt, die der Versicherungsnehmer nicht durch sein Verhalten beeinflussen oder kontrollieren kann, auch zulässigerweise als Risikoausschlüsse vereinbart werden (7 Ob 47/00p; 7 Ob 30/03z). Wenn sich hingegen die Leistungsfreiheit aus Umständen ergibt, die ihre Ursache in einem Verhalten des Versicherungsnehmers haben, kommt es darauf an, ob der Versicherer an der Einhaltung dieser Verhaltenspflicht ein Interesse hat. Ist dies der Fall, liegt eine Obliegenheit vor, andernfalls ein Risikoausschluss (Schauer aaO). Unter Bedachtnahme auf gesetzlich Obliegenheiten iSd § 6 Abs 3 VersVG, deren Zwecke im Wesentlichen darin liegen, dass der Versicherer über alle Fakten im Zusammenhang mit seiner Risikotragung ausreichend informiert werden soll und dass in Bezug auf das versicherte Risiko entsprechende Sorgfalt an den Tag gelegt werden soll, sind Verhaltensweisen, die eine Anzeige an den Versicherer oder eine Aufklärung des Versicherers zum Gegenstand haben, demnach als Obliegenheiten anzusehen (vgl Jabornegg, Das Risiko des Versicherers, 46). Gleiches gilt auch für jene Verhaltensweisen, die die Sorgfalt in Bezug auf das versicherte Risiko betreffen. Dabei treten allerdings insofern zusätzliche Schwierigkeiten auf, als nicht ganz klar ist, ob das Verhalten die Sorge um das versicherte Risiko zum Gegenstand hat oder bereits ein anderes Risiko betrifft. Diese Zweifelsfrage ist danach zu entscheiden, ob der Verhaltensverstoß bloß eine quantitative Veränderung des versicherten Risikos zur Folge hat oder ob der Verhaltensverstoß das Risiko qualitativ verändert. Diese Entscheidung ist unter Berücksichtigung des Gesamtzweckes des Versicherungsvertrages, insbesondere unter Berücksichtigung des Charakters der primären Risikoumschreibung zu treffen (Jabornegg aaO).Zunächst ist zu untersuchen, ob mit Artikel 6 Punkt eins, und 6.2. ARB/EA 95 - wie die Rekurswerberin übereinstimmend mit dem Erstgericht meint - eine Risikobegrenzung normiert wird oder ob es sich dabei - wie das Berufungsgericht annimmt - um eine sog. "verhüllte" Obliegenheit handelt. Die Formulierung der genannten Klauseln deutet dabei eindeutig auf ersteres hin. Entscheidend ist allerdings nicht die äußere Erscheinungsform (die Formulierung) der Versicherungsklausel, sondern deren materieller Inhalt (Schwintowski in BK Paragraph 6, VVG Rn 25 mit Hinweisen aus der deutschen Judikatur und Lehre; vergleiche auch Schauer, Versicherungsvertragsrecht3 265; Römer in Römer/Langheid VVG2 Paragraph 6, Rn 7 mwN; Harbauer, Rechtsschutzversicherung6 Paragraph 15, ARB 75 Rn 1; RIS-Justiz RS0103965, zuletzt 7 Ob 70/03z, VR 2003/626 = RdW 2003/486). Beim Risikoausschluss (Risikobegrenzung) wird von Anfang an ein bestimmter Gefahrenumstand von der versicherten Gefahr ausgenommen, ohne dass es dabei auf ein schuldhaftes pflichtwidriges Verhalten des Versicherungsnehmers ankäme (7 Ob 6/87, VersE 1324 = VR 1987/74 = VersR 1988, 200 = RdW 1988, 10 ua); das versicherte Risiko wird also objektiv begrenzt (Schwintowski aaO Rn 22). Obliegenheiten hingegen fordern gewisse Verhaltensweisen des Versicherungsnehmers und bestimmte Rechtsfolgen für ihre willkürliche und schuldhafte Verletzung (Petrasch, Obliegenheitsverletzung und Leistungsfreiheit in den KFZ-Versicherungen, ZVR 1985, 66; vergleiche auch Schütte, Verhüllte Obliegenheiten im Versicherungsrecht, 179, der die Verhaltensbezogenheit einer Vertragsbestimmung als wichtigstes Indiz für das Vorliegen einer Obliegenheit bezeichnet). Enthalten Versicherungsbedingungen eine Verhaltensanordnung, die ihrem Inhalt nach eine Obliegenheit ist, muss diese im Hinblick auf die Unabdingbarkeitsbestimmung des Paragraph 15 a, VersVG auch dann nach Paragraph 6, VersVG beurteilt werden, wenn sie als Risikoausschluss konstruiert ist ("verhüllte Obliegenheit"; Petrasch aaO; Prölss in Prölss/Martin VVG26 Rz 7 zu Paragraph 6 ;, Harbauer aaO; Schimikowski, Versicherungsvertragsrecht2 Rn 178 f; Römer in Römer/Langheid VVG2 Paragraph 6, Rz 6; SZ 57/78; 7 Ob 6/87; RIS-Justiz RS0080144, zuletzt 7 Ob 70/03z). Im Hinblick auf den materiellen Inhalt der Versicherungsklausel ist entscheidend, ob sie eine individualisierende Beschreibung eines bestimmten Wagnisses enthält, für das (allein) der Versicherer Schutz gewähren will, oder ob sie in erster Linie ein bestimmtes vorbeugendes Verhalten des Versicherungsnehmers verlangt, von dem es abhängt, ob er einen zugesagten Versicherungsschutz behält oder verliert. Steht ein solches Verhalten im Vordergrund und tritt es nicht hinter objektive Voraussetzungen, wie zB den Versicherungsort oder Zustand der versicherten Sache zurück, so liegt eine Obliegenheit vor. Wird von vornherein nur ausschnittsweise Deckung gewährt und nicht ein gegebener Versicherungsschutz wegen nachlässigen Verhaltens wieder entzogen, so handelt es sich um eine Risikobeschränkung

(Schwintowski aaO Rn 26 mit zahlreichen Hinweisen auf deutsche Judikatur und Literatur; 7 Ob 47/02p, VR 2001/552 = VersE 1879 = VR 2002/572; 7 Ob 30/03z). Wie Schauer, aaO, betont, können daher jene Fälle, in denen die Leistungsfreiheit von Umständen abhängt, die der Versicherungsnehmer nicht durch sein Verhalten beeinflussen oder kontrollieren kann, auch zulässigerweise als Risikoausschlüsse vereinbart werden (7 Ob 47/00p; 7 Ob 30/03z). Wenn sich hingegen die Leistungsfreiheit aus Umständen ergibt, die ihre Ursache in einem Verhalten des Versicherungsnehmers haben, kommt es darauf an, ob der Versicherer an der Einhaltung dieser Verhaltenspflicht ein Interesse hat. Ist dies der Fall, liegt eine Obliegenheit vor, andernfalls ein Risikoausschluss (Schauer aaO). Unter Bedachtnahme auf gesetzlich Obliegenheiten iSd Paragraph 6, Absatz 3, VersVG, deren Zwecke im Wesentlichen darin liegen, dass der Versicherer über alle Fakten im Zusammenhang mit seiner Risikotragung ausreichend informiert werden soll und dass in Bezug auf das versicherte Risiko entsprechende Sorgfalt an den Tag gelegt werden soll, sind Verhaltensweisen, die eine Anzeige an den Versicherer oder eine Aufklärung des Versicherers zum Gegenstand haben, demnach als Obliegenheiten anzusehen vergleiche Jabornegg, Das Risiko des Versicherers, 46). Gleiches gilt auch für jene Verhaltensweisen, die die Sorgfalt in Bezug auf das versicherte Risiko betreffen. Dabei treten allerdings insofern zusätzliche Schwierigkeiten auf, als nicht ganz klar ist, ob das Verhalten die Sorge um das versicherte Risiko zum Gegenstand hat oder bereits ein anderes Risiko betrifft. Diese Zweifelsfrage ist danach zu entscheiden, ob der Verhaltensverstoß bloß eine quantitative Veränderung des versicherten Risikos zur Folge hat oder ob der Verhaltensverstoß das Risiko qualitativ verändert. Diese Entscheidung ist unter Berücksichtigung des Gesamtzweckes des Versicherungsvertrages, insbesondere unter Berücksichtigung des Charakters der primären Risikoumschreibung zu treffen (Jabornegg aaO).

Ausgehend von diesen Grundsätzen ist die Auffassung des Berufungsgerichtes, die Klauseln Art 6.1. und 6.2. ARB/EA 95 seien "verhüllte" Obliegenheiten und stellten also keine (zeitliche) Risikobegrenzung dar, zu billigen. Zwar gilt die in § 33 Abs 1 VersVG normierte Obliegenheit zur unverzüglichen Anzeige eines Versicherungsfalles, auf die das Berufungsgericht hingewiesen hat, für die Rechtsschutzversicherung nur eingeschränkt, weil der Versicherungsnehmer den Versicherer nicht nach jedem Versicherungsfall, sondern nur dann zu unterrichten hat, wenn er auf Grund eines Versicherungsfalles Versicherungsschutz "begehrt" (7 Ob 6/97a, ZVR 1997/116 = VersE 1729 = VersR 1998, 391; vgl auch Kronsteiner, Allgemeine Bedingungen für die Rechtsschutz-Versicherung [ARB 88], VR 1988, 169 [174]). Für den Versicherer ist es aber, wie Kronsteiner aaO betont, wichtig, dass er nicht Maßnahmen und Verfahren finanzieren muss, von denen er nichts wusste - die er daher in seinen Bilanzen und Kalkulationen nicht berücksichtigen konnte - und auf die er keinen Einfluss nehmen konnte. Im Interesse aller Versicherten soll er etwa durch eigene außergerichtliche Vergleichsverhandlungen, durch die Prüfung der Erfolgsaussicht und in enger Zusammenarbeit mit Versicherungsnehmer und Rechtsanwalt den besten Weg suchen können, dem einzelnen Versicherungsnehmer effektiv zu helfen, dabei aber unnötige Kosten und damit unnötig hohe Prämien zu vermeiden. Nach Sinn und Zweck der betreffenden Versicherungsklauseln hat der Versicherer daher Interesse an einem bestimmten Verhalten des Versicherungsnehmers, nämlich durch ihn vom Versicherungsfall entsprechend rechtzeitig in Kenntnis gesetzt zu werden. Wenn auch die betreffenden Versicherungsklauseln vom Wortlaut her sich wie eine Risikobeschränkung lesen und dies möglicherweise so von den Verfassern bezweckt war, wird darin doch inhaltlich für den Versicherungsnehmer die Obliegenheit statuiert, den Versicherer von einem Versicherungsfall, für den Deckung begehrt wird, unverzüglich - allenfalls noch vor Ergreifen entsprechender Maßnahmen (vgl Kronsteiner aaO) - zu informieren und den Deckungsanspruch geltend zu machen. Neben dieser Anzeigeobliegenheit sieht Art 8 ARB/EA 95 auch noch ausdrücklich eine - der in § 34 VersVG normierten Auskunftspflicht entsprechende - Informationsobliegenheit vor. Die deutsche Bedingungslage ist mit der österreichischen nur bedingt vergleichbar. Eine Risikobegrenzung stellt § 14 ARB 94 dar, der die Verjährung des Anspruchs auf Rechtsschutz in zwei Jahren nach Eintritt eines Rechtsschutzfalles vorsieht. Eine Leistungsbegrenzung findet sich weiters in § 17 Abs 4 ARB 94, der für den Fall, dass der Versicherungsnehmer Maßnahmen zur Wahrnehmung seiner rechtlichen Interessen ergreift, bevor der Versicherer den Umfang des Rechtsschutzes bestätigt und durch solche Maßnahmen Kosten entstehen, dem Versicherer nur die Kosten auferlegt, die er bei einer Rechtsschutzbestätigung vor Einleitung dieser Maßnahmen zu tragen hätte. Sperling, Neue Allgemeine Bedingungen für die Rechtsschutzversicherung (ARB 94), VersR 1996, 133 [143] führt dazu aus, die Formulierung dieser Vorschrift berücksichtige das Interesse der Rechtsschutzversicherung an der Aufrechterhaltung der dieser bedingungsgemäß zustehenden Mitwirkungsrechte (dazu eher zweifelnd Prölss in Prölss/Martin VVG26 1954). Art 17 Abs 3 ARB 94 legt hingegen eine vom Versicherungsnehmer, der einen

Rechtsschutzanspruch geltend machen will, zu beachtende Obliegenheit fest, nämlich die Notwendigkeit, den Versicherer vollständig und wahrheitsgemäß über den Fall mit Angabe von Beweismitteln zu unterrichten und auf Verlangen Unterlagen zur Verfügung zu stellen. Harbauer, Rechtsschutzversicherung7 § 17 Rz 4 nennt dies die "Haupt-Obliegenheit"; auch Böhme (ARB10, 581) spricht von einem zu fordernden Verhalten des Versicherungsnehmers und von einer Obliegenheit. Auch ein Blick auf die deutsche Bedingungslage und das betreffende Schrifttum stützt daher die eben gewonnene Ansicht, dass die hier zu beurteilenden Klauseln entgegen ihrem Wortlaut nicht als Risikobegrenzung, sondern als Obliegenheit zu werten sind.Ausgehend von diesen Grundsätzen ist die Auffassung des Berufungsgerichtes, die Klauseln Artikel 6 Punkt eins, und 6.2. ARB/EA 95 seien "verhüllte" Obliegenheiten und stellten also keine (zeitliche) Risikobegrenzung dar, zu billigen. Zwar gilt die in Paragraph 33, Absatz eins, VersVG normierte Obliegenheit zur unverzüglichen Anzeige eines Versicherungsfalles, auf die das Berufungsgericht hingewiesen hat, für die Rechtsschutzversicherung nur eingeschränkt, weil der Versicherungsnehmer den Versicherer nicht nach jedem Versicherungsfall, sondern nur dann zu unterrichten hat, wenn er auf Grund eines Versicherungsfalles Versicherungsschutz "begehrt" (7 Ob 6/97a, ZVR 1997/116 = VersE 1729 = VersR 1998, 391; vergleiche auch Kronsteiner, Allgemeine Bedingungen für die Rechtsschutz-Versicherung [ARB 88], VR 1988, 169 [174]). Für den Versicherer ist es aber, wie Kronsteiner aaO betont, wichtig, dass er nicht Maßnahmen und Verfahren finanzieren muss, von denen er nichts wusste - die er daher in seinen Bilanzen und Kalkulationen nicht berücksichtigen konnte - und auf die er keinen Einfluss nehmen konnte. Im Interesse aller Versicherten soll er etwa durch eigene außergerichtliche Vergleichsverhandlungen, durch die Prüfung der Erfolgsaussicht und in enger Zusammenarbeit mit Versicherungsnehmer und Rechtsanwalt den besten Weg suchen können, dem einzelnen Versicherungsnehmer effektiv zu helfen, dabei aber unnötige Kosten und damit unnötig hohe Prämien zu vermeiden. Nach Sinn und Zweck der betreffenden Versicherungsklauseln hat der Versicherer daher Interesse an einem bestimmten Verhalten des Versicherungsnehmers, nämlich durch ihn vom Versicherungsfall entsprechend rechtzeitig in Kenntnis gesetzt zu werden. Wenn auch die betreffenden Versicherungsklauseln vom Wortlaut her sich wie eine Risikobeschränkung lesen und dies möglicherweise so von den Verfassern bezweckt war, wird darin doch inhaltlich für den Versicherungsnehmer die Obliegenheit statuiert, den Versicherer von einem Versicherungsfall, für den Deckung begehrt wird, unverzüglich - allenfalls noch vor Ergreifen entsprechender Maßnahmen vergleiche Kronsteiner aaO) - zu informieren und den Deckungsanspruch geltend zu machen. Neben dieser Anzeigeobliegenheit sieht Artikel 8, ARB/EA 95 auch noch ausdrücklich eine - der in Paragraph 34, VersVG normierten Auskunftspflicht entsprechende - Informationsobliegenheit vor. Die deutsche Bedingungslage ist mit der österreichischen nur bedingt vergleichbar. Eine Risikobegrenzung stellt Paragraph 14, ARB 94 dar, der die Verjährung des Anspruchs auf Rechtsschutz in zwei Jahren nach Eintritt eines Rechtsschutzfalles vorsieht. Eine Leistungsbegrenzung findet sich weiters in Paragraph 17, Absatz 4, ARB 94, der für den Fall, dass der Versicherungsnehmer Maßnahmen zur Wahrnehmung seiner rechtlichen Interessen ergreift, bevor der Versicherer den Umfang des Rechtsschutzes bestätigt und durch solche Maßnahmen Kosten entstehen, dem Versicherer nur die Kosten auferlegt, die er bei einer Rechtsschutzbestätigung vor Einleitung dieser Maßnahmen zu tragen hätte. Sperling, Neue Allgemeine Bedingungen für die Rechtsschutzversicherung (ARB 94), VersR 1996, 133 [143] führt dazu aus, die Formulierung dieser Vorschrift berücksichtige das Interesse der Rechtsschutzversicherung an der Aufrechterhaltung der dieser bedingungsgemäß zustehenden Mitwirkungsrechte (dazu eher zweifelnd Prölss in Prölss/Martin VVG26 1954). Artikel 17, Absatz 3, ARB 94 legt hingegen eine vom Versicherungsnehmer, der einen Rechtsschutzanspruch geltend machen will, zu beachtende Obliegenheit fest, nämlich die Notwendigkeit, den Versicherer vollständig und wahrheitsgemäß über den Fall mit Angabe von Beweismitteln zu unterrichten und auf Verlangen Unterlagen zur Verfügung zu stellen. Harbauer, Rechtsschutzversicherung7 Paragraph 17, Rz 4 nennt dies die "Haupt-Obliegenheit"; auch Böhme (ARB10, 581) spricht von einem zu fordernden Verhalten des Versicherungsnehmers und von einer Obliegenheit. Auch ein Blick auf die deutsche Bedingungslage und das betreffende Schrifttum stützt daher die eben gewonnene Ansicht, dass die hier zu beurteilenden Klauseln entgegen ihrem Wortlaut nicht als Risikobegrenzung, sondern als Obliegenheit zu werten sind.

Im Hinblick auf dieses Zwischenergebnis ist dem Kläger gemäß§ 6 Abs 3 VersVG auch bei (schlicht) vorsätzlicher Verletzung (RIS-Justiz RS0086335) die Möglichkeit eröffnet, den sog. Kausalitätsgegenbeweis anzutreten, also den Nachweis zu führen, dass die Obliegenheitsverletzung weder auf die Feststellung des Versicherungsfalles noch auf die Feststellung oder den Umfang der Leistungspflicht des Versicherers einen Einfluss gehabt hat (7 Ob 238/98w; 7 Ob 319/01i; RIS-Justiz RS0116979, zuletzt 7 Ob 44/03a). Der Kausalitätsgegenbeweis ist nur dann ausgeschlossen, wenn der Versicherungsnehmer die Obliegenheit mit Schädigungs- oder Verschleierungsvorsatz verletzt, also mit

dem Vorsatz handelt, die Leistungspflicht des Versicherers zu beeinflussen oder die Feststellung solcher Umstände zu beeinträchtigen, die erkennbar für die Leistungspflicht des Versicherers bedeutsam sind (sog. "dolus coloratus"; 7 Ob 74/00h; 7 Ob 17/01b; 7 Ob 319/01i; 7 Ob 105/02w; 7 Ob 14/03i mwN uva).Im Hinblick auf dieses Zwischenergebnis ist dem Kläger gemäß Paragraph 6, Absatz 3, VersVG auch bei (schlicht) vorsätzlicher Verletzung (RIS-Justiz RS0086335) die Möglichkeit eröffnet, den sog. Kausalitätsgegenbeweis anzutreten, also den Nachweis zu führen, dass die Obliegenheitsverletzung weder auf die Feststellung des Versicherungsfalles noch auf die Feststellung oder den Umfang der Leistungspflicht des Versicherers einen Einfluss gehabt hat (7 Ob 238/98w; 7 Ob 319/01i; RIS-Justiz RS0116979, zuletzt 7 Ob 44/03a). Der Kausalitätsgegenbeweis ist nur dann ausgeschlossen, wenn der Versicherungsnehmer die Obliegenheit mit Schädigungs- oder Verschleierungsvorsatz verletzt, also mit dem Vorsatz handelt, die Leistungspflicht des Versicherers zu beeinflussen oder die Feststellung solcher Umstände zu beeinträchtigen, die erkennbar für die Leistungspflicht des Versicherers bedeutsam sind (sog. "dolus coloratus"; 7 Ob 74/00h; 7 Ob 17/01b; 7 Ob 319/01i; 7 Ob 105/02w; 7 Ob 14/03i mwN uva).

Der Kläger hat ausdrücklich behauptet, eine frühere Anzeige des Versicherungsfalles ohne jede Täuschungsabsicht unterlassen zu haben. Tatsächlich vermochte der beklagte Rechtsschutzversicherer nicht einmal ein Motiv, das den Kläger zu einer Täuschung im erwähnten Sinn veranlassen hätte können, zu beweisen. An der noch in der Berufung in diesem Zusammenhang vertretenen These, eine Reduzierung des gegenständlichen Rechtsschutzvertrages um den Verkehrsrechtsschutz im Jänner 2001 (also nach den dem Kläger im gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahren vorgeworfenen Verstößen) könnte diesen von einer sofortigen Meldung an sie abgehalten haben, hält die Beklagte im Rekurs ohnehin nicht mehr fest. Es genügt daher der Hinweis, dass diese Ausführungen zwar entgegen der Ansicht des Berufungsgerichtes nicht gegen das Neuerungsverbot des § 482 ZPO verstoßen (s. das Vorbringen der Beklagten AS 129), der Ansicht der zweiten Instanz, die sich gleichwohl inhaltlich mit dem betreffenden Einwand der Beklagten auseinandergesetzt hat, dabei handele es sich um eine bloße, durch nichts belegte Mutmaßung, aber beizupflichten ist.Der Kläger hat ausdrücklich behauptet, eine frühere Anzeige des Versicherungsfalles ohne jede Täuschungsabsicht unterlassen zu haben. Tatsächlich vermochte der beklagte Rechtsschutzversicherer nicht einmal ein Motiv, das den Kläger zu einer Täuschung im erwähnten Sinn veranlassen hätte können, zu beweisen. An der noch in der Berufung in diesem Zusammenhang vertretenen These, eine Reduzierung des gegenständlichen Rechtsschutzvertrages um den Verkehrsrechtsschutz im Jänner 2001 (also nach den dem Kläger im gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahren vorgeworfenen Verstößen) könnte diesen von einer sofortigen Meldung an sie abgehalten haben, hält die Beklagte im Rekurs ohnehin nicht mehr fest. Es genügt daher der Hinweis, dass diese Ausführungen zwar entgegen der Ansicht des Berufungsgerichtes nicht gegen das Neuerungsverbot des Paragraph 482, ZPO verstoßen (s. das Vorbringen der Beklagten AS 129), der Ansicht der zweiten Instanz, die sich gleichwohl inhaltlich mit dem betreffenden Einwand der Beklagten auseinandergesetzt hat, dabei handele es sich um eine bloße, durch nichts belegte Mutmaßung, aber beizupflichten ist.

Es stellt sich weiters die Frage, ob dem Kläger der demnach hier zulässige Kausalitätsgegenbeweis gelungen ist. Dass die Obliegenheitsverletzung schlicht vorsätzlich, zumindest aber grob fahrlässig begangen wurde (und daher der Kausalitätsgegenbeweis vom Kläger zu erbringen ist, während eine nur leicht fahrlässig begangene Obliegenheitsverletzung sanktionslos wäre - RIS-Justiz RS0043728), kann im Hinblick darauf, dass dem Kläger auch das Verhalten seines über das Bestehen einer Rechtsschutzversicherung informierten Vertreters zuzurechnen ist (vgl 7 Ob 6/97a, RIS-Justiz RS0105784 [T 1]), nicht zweifelhaft sein und bildet in dritter Instanz auch keinen Streitpunkt.Es stellt sich weiters die Frage, ob dem Kläger der demnach hier zulässige Kausalitätsgegenbeweis gelungen ist. Dass die Obliegenheitsverletzung schlicht vorsätzlich, zumindest aber grob fahrlässig begangen wurde (und daher der Kausalitätsgegenbeweis vom Kläger zu erbringen ist, während eine nur leicht fahrlässig begangen

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at