

# TE OGH 1987/3/10 4Ob329/87

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 10.03.1987

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Resch als Vorsitzenden und durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Prof. Dr. Friedl sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kuderna, Dr. Gamerith und Dr. Maier als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei A\*\*\* K\*\*\* Schutzgemeinschaft für

Handel, Gewerbe und Industrie, Wien 4., Schleifmühlgasse 2, vertreten durch Dr. Heidelinde Blum, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei K\*\*\* V\*\*\* 1870, Wien 1.,

Zelinkagasse 10, vertreten durch Dr. Wilhelm Grünauer und Dr. Wolfgang Putz, Rechtsanwälte in Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren S 350.000,-) infolge Revisionsrekurses beider Parteien gegen den Beschuß des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgerichtes vom 23. Mai 1986, GZ 3 R 60/86-9, womit der Beschuß des Handelsgerichtes Wien vom 4. Februar 1986, GZ 38 Cg 70/86-4, teilweise abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

I. Der Revisionsrekurs des Beklagten wird zurückgewiesen. Der Antrag des Klägers auf Ersatz der Kosten seiner Revisionsrekursbeantwortung (ON 14) wird abgewiesen.

II. Dem (ao) Revisionsrekurs des Klägers wird nicht Folge gegeben.

Der Kläger ist schuldig, dem Beklagten die mit S 6.793,05 (darin S 617,55 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten der Revisionsrekursbeantwortung ON 15 binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Begründung:

Der beklagte Gläubigerschutzverband verwendet seit etwa eineinhalb Jahren für seine Mitgliederwerbung einen Prospekt (Beilage A), welcher in der Spalte "Unser Dienstleistungsangebot" ua nachstehende Ankündigung enthält:

"Internationaler Mahn- und Inkassodienst - Rechtsschutzversicherung.

Individuelles Service durch Kenntnis von Zahlungsgewohnheiten im In- und Ausland. Keine verdeckte Honorierung durch Zinseneinbehälte. Durch weltweite Verbindungen besonderer Aktionsradius. Jeder Inkassoauftrag an den K\*\*\* V\*\*\* 1870 im Inland ist automatisch rechtsschutzversichert."

Hinweise auf allfällige Kosten dieser Versicherung fehlen. Zur Information über seine Dienstleistungen verteilt der Beklagte auch ein Werbeheft (Beilage B), in welchem zur "Rechtsschutzversicherung" folgendes ausgeführt wird:

"Jeder Inkassoauftrag an den K\*\*\* V\*\*\* 1870 ist

automatisch rechtsschutzversichert. Es wird damit einem allgemeinen Bedürfnis der Wirtschaft Rechnung getragen, das permanente Kostenrisiko im Zusammenhang mit Forderungsbetreibungen zu verringern. Sie haben sicher auch schon einmal die bittere Erfahrung gemacht, daß Ihre Forderung trotz Klage und gewonnenem Prozeß sowie darauffolgendem Pfändungsversuch uneinbringlich war, weil der Schuldner z.B. inzwischen einkunfts- und vermögenslos wurde, den Ausgleich bzw. Konkurs anmeldete, unbekannten Aufenthaltes war oder verstarb. In all diesen Fällen mußten Sie die oft sehr hohen Anwalts- und Gerichtskosten bezahlen.

Die Spezial-Rechtsschutzversicherung gewährt Schutz, wenn unseren Mitgliedern bei der Einziehung offener unbestrittener Forderungen gegenüber österreichischen Schuldern vor österreichischen Gerichten Kostenzahlungen erwachsen. Voraussetzung ist, daß der Kreditschutzverband mit der Einziehung des Außenstandes vorher befaßt wurde. Diese Serviceeinrichtung trägt auch der freien Anwaltswahl durch unsere Mitglieder Rechnung."

Der diesem Werbeheft angeschlossene Tarif (Beilage G) enthält unter dem Titel "Spezial-Rechtsschutzversicherung" nachstehende

Angaben:

"Für die Prämienzahlung wird die 'Auftragsgebühr' (siehe Internationaler Mahn- und Inkassodienst Punkt 1) herangezogen.

Leistungen: Vergütung der Kosten und Barauslagen eines Anwaltes unter Berücksichtigung eines fixen Selbsbehaltens von S 1.800 und einer Obergrenze für den Barauslagenersatz von S 600 bis S 50.000 im Einzelfall."

Zusammen mit der Einladung zu seiner 109. Generalversammlung am 13. Juni 1985 übersandte der Beklagte seinen Mitgliedern einen Prospekt (Beilage F), in welchem ohne Bezugnahme auf irgendwelche Beschränkungen (ua) behauptet wurde:

"Bei uns sind Sie kostenlos rechtsschutzversichert."

Mit Schreiben vom 4. September 1985 (Beilage D) teilte der Beklagte einem seiner Mitglieder auf dessen Anfrage (ua) folgendes mit:

"Rechtsschutzversicherung.

Jeder Inkassoauftrag an unseren Verband ist automatisch rechtsschutzversichert. Bei Einführung dieser Spezial-Rechtsschutzversicherung wurde damit einem allgemeinen Bedürfnis der Wirtschaft Rechnung getragen, das permanente Kostenrisiko im Zusammenhang mit Forderungsbetreibungen zu verringern. Diese Rechtsschutzversicherung gewährt dann Schutz, wenn unseren Mitgliedern bei der Einziehung offener unbestrittener Forderungen gegenüber österreichischen Schuldern vor österreichischen Gerichten Kostenzahlungen erwachsen. Voraussetzung ist, daß der Kreditschutzverband mit der Einziehung des Außenstandes vorher befaßt war. Diese Serviceeinrichtung trägt auch der freien Anwaltswahl durch unsere Mitglieder Rechnung. Über die Wirkungsweise dieser Rechtsschutzversicherung gibt näher noch das angeschlossene Informationsblatt Auskunft."

In diesem "Informationsblatt" (Beilage E) wurde (ua) folgendes ausgeführt:

"Seit 1.7.1987 ist jeder Inkassoauftrag an den Kreditschutzverband automatisch rechtsschutzversichert.

.....

Sicher haben auch Sie schon einmal die bittere Erfahrung gemacht, daß Ihre Forderung trotz Klage und gewonnenem Prozeß sowie darauffolgenden Pfändungsversuchen uneinbringlich war, weil der Schuldner zum Beispiel inzwischen einkunfts- und vermögenslos oder insolvent wurde, unbekannten Aufenthaltes war oder verstarb. In all diesen Fällen mußten Sie die oft sehr hohen Anwalts- und Gerichtskosten bezahlen.

Unsere Rechtsschutzversicherung bewahrt Sie weitgehend vor derartigen Schadensfällen. Sie gewährt Schutz, wenn bei der Einziehung offener unbestrittener Forderungen gegenüber österreichischen Schuldern vor österreichischen Gerichten Kostenzahlungen erwachsen. Voraussetzung für die Inanspruchnahme der Versicherungsleistung ist, daß

der Kreditschutzverband auf Grund eines von Ihnen erteilten Inkassoauftrages mit der Einziehung Ihres Außenstandes befaßt wurde und daß die Rechtsanwaltskosten und Barauslagen aus rechtskräftigen Gerichtsurteilen oder rechtskräftigen gerichtlichen Vergleichen bei der Gegenseite uneinbringlich sind.

Die Spezial-Rechtsschutzversicherung bietet im Einzelfall Deckung bis zu einem Betrag von S 50.000. In diesem Rahmen ist der Ersatz der Barauslagen mit S 600 begrenzt. In jedem Versicherungsfall ist ein fixer Selbstbehalt von S 1.800 vorgesehen.

.....".

Zu Beginn des letzten Quartals 1985 übermittelte der Beklagte seinen Mitgliedern Formulare zur Erteilung von Inkassoaufträgen (Beilage C), in welchen als Teil seiner "Inlandsinkasso"-Tätigkeit - durch Unterstreichung hervorgehoben - abermals die "kostenlose Rechtsschutzversicherung" angeführt wurde. Der gleiche Hinweis findet sich auch in einem anderen Formular (Beilage I), das der Beklagte ebenfalls für seine Inkassoaufträge verwendet.

Der Beklagte zahlt die Rechtsschutzversicherungs-Prämien aus seinen gesamten Einnahmen.

Zur Sicherung eines inhaltsgleichen, auf § 2 UWG gestützten Unterlassungsanspruches beantragt der klagende Mitbewerber, dem Beklagten mit einstweiliger Verfügung zu untersagen

- a) die Gewährung einer Rechtsschutzversicherung und/oder Spezial-Rechtsschutzversicherung anzukündigen, sofern nicht die in Art.3 der Allgemeinen Bedingungen für die Rechtsschutzversicherung genannten Leistungen erbracht werden,
- b) eine kostenlose Rechtsschutzversicherung anzukündigen, sofern im Fall der Uneinbringlichkeit eine Kostenbelastung des Auftraggebers erfolgt.

Die vom Beklagten im Rahmen seiner "Rechtsschutzversicherung" ("Spezial-Rechtsschutzversicherung") angebotenen Versicherungsleistungen entsprächen nicht dem Begriff der "Rechtsschutzversicherung", wie er durch Art.3 Abs.1 lit.a und Abs.3 der "Allgemeinen Bedingungen für die Rechtsschutzversicherung (ARB) 1965" bestimmt werde. Auch die Ankündigung einer "kostenlosen" Rechtsschutzversicherung sei zur Irreführung der angesprochenen Verkehrskreise geeignet: Nach den Tarifen des Beklagten habe der Auftraggeber neben der Auftragsgebühr und einem "Negativpauschale" auch noch "Barauslagen, Stempel-, Rechtsgebühren etc." zu tragen. Damit fehle auch jede Grundlage für die Berechnung der eventuellen Kosten eines Rechtsstreites. Für die Prämienzahlung der "Spezial-Rechtsschutzversicherung" werde die Auftragsgebühr hrangezogen; im übrigen ersetze der Beklagte im Rahmen dieser Versicherung Barauslagen nur bis zum Höchstbetrag von S 600, und er berechne überdies einen fixen Selbstbehalt von S 1.800. Den Formulierungen seiner Tarife sei auch nicht zu entnehmen, daß die Gesamtdeckungssumme mit S 50.000 begrenzt ist.

Der Beklagte hat sich gegen das Sicherungsbegehren ausgesprochen. Soweit es um die Information seiner Mitglieder gehe, bestehe zwischen den Parteien kein Wettbewerbsverhältnis. Gegenüber Nichtmitgliedern werbe der Beklagte nicht mit der "Kostenlosigkeit" seiner Rechtsschutzversicherung; für seine Mitglieder sei aber diese Versicherung tatsächlich "kostenlos", weil ihnen dafür - neben der jährlichen Mitgliedsgebühr sowie der Auftragsgebühr im Einzelfall - keine besonderen Kosten verrechnet würden. Auch das Sicherungsbegehren zu a) sei unbegründet, weil der Begriff der "Rechtsschutzversicherung" keineswegs einen bestimmten, feststehenden Leistungsumfang in sich schließe und eine Irreführung der Mitglieder des Beklagten über den von ihm angebotenen Rechtsschutz nach den Umständen nicht zu befürchten sei. Das Erstgericht erließ die einstweilige Verfügung. Beide Parteien stünden nicht nur bei der Werbung neuer Mitglieder, sondern auch bei der Erhaltung und Zufriedenstellung ihrer alten Mitglieder im Wettbewerb; im übrigen sei zu erwarten, daß die Mitglieder des Beklagten das ihnen zugegangene Werbematerial auch Nichtmitgliedern zugänglich machen würden. Da sich die Leistungen des Beklagten nur auf unbestrittene Forderungen gegenüber österreichischen Schuldnehmern vor österreichischen Gerichten bezögen, entsprächen sie nicht dem allgemein bekannten, in Art.3 der ARB 1965 umschriebenen Begriff einer "Rechtsschutzversicherung". Auch die Ankündigung einer "kostenlosen" Versicherung sei im Sinne des § 2 UWG zur Irreführung der angesprochenen Verkehrskreise geeignet, weil die Versicherungsprämien auch aus Mitgliedsbeiträgen gespeist würden, Barauslagen nur bis zu S 600 ersetzt würden und eine absolute Obergrenze von S 50.000 sowie ein Selbstbehalt von S 1.800 bestehe. Der gegen diesen Beschuß erhobene Rekurs des Beklagten hatte teilweise Erfolg. Das Rekursgericht bestätigte das Unterlassungsgebot zu a) mit der Maßgabe, daß dem Beklagten für die Dauer des Rechtsstreites verboten wurde, die

Gewährung einer Rechtsschutzversicherung und/oder einer Spezial-Rechtsschutzversicherung anzukündigen, sofern der Rechtsschutz auf die Durchsetzung unbestrittener Forderungen gegen österreichische Schuldner beschränkt ist und die dem Gegner im Prozeß zugesprochenen Kosten nicht erfaßt; das zu b) erhobene Sicherungsbegehren wurde hingegen abgewiesen. Zugleich sprach das Rekursgericht aus, daß der Wert des von der Abänderung betroffenen Streitgegenstandes S 15.000, nicht aber S 300.000 übersteige und der Rekurs an den Obersten Gerichtshof nicht zulässig sei. Da die allgemeine Werbeaussage des Beklagten, jeder ihm erteilte Inkassoauftrag sei "rechtsschutzversichert", wegen der vom Verkehr nicht erwarteten Einschränkung des Rechtsschutzes auf die Durchsetzung unbestrittener Forderungen gegen österreichische Schuldner, wobei an den siegreichen Prozeßgegner kein Kostenersatz geleistet werde, zur Irreführung der angesprochenen Personen geeignet sei (§ 2 UWG), sei das zu a) ausgesprochene Unterlassungsgebot in der aus dem Spruch ersichtlichen, dem Vorbringen und dem Begehen der Klage entsprechenden Fassung zu bestätigen gewesen.

Berechtigt sei hingegen der Rekurs des Beklagten gegen das Verbot des Ankündigens einer "kostenlosen" Rechtsschutzversicherung:

Diese Ankündigung werde von den angesprochenen Verkehrskreisen nur dahin verstanden werden, daß der Abschluß des Versicherungsvertrages keine besonderen - hier: über die Auftragsgebühr

hinausgehenden - Kosten verursache. Letzteres sei auch tatsächlich der Fall, werde doch dem Kunden von der Beklagten keine Versicherungsprämie verrechnet. Daß die Prämien aus den gesamten Einnahmen des Beklagten und damit auch aus den Mitgliedsbeiträgen und Auftragsgebühren bestritten würden, ändere nichts daran, daß die Mitglieder des Beklagten für die Versicherungsleistungen keine besonderen Kosten aufzuwenden hätten. Das Angebot einer "kostenlosen" Rechtsschutzversicherung lasse keinesfalls erwarten, daß die Versicherung das vertragliche Risiko - nämlich die Uneinbringlichkeit von Kosten bei der Geltendmachung von Forderungen - auch zur Gänze trage; dazu hätte es eines Hinweises darauf bedurft, daß dem Versicherten auch bei der gerichtlichen Verfolgung seiner Ansprüche keinerlei Kosten erwachsen würden. Eine solche Ankündigung könne aber der beanstandeten Werbeaussage des Beklagten schon aus rein sprachlichen Gründen nicht entnommen werden. Der Beschuß des Rekursgerichtes wird von beiden Parteien bekämpft. Der - als "außerordentliches" Rechtsmittel bezeichnete - Revisionsrekurs des Beklagten richtet sich gegen den bestätigenden Teil der angefochtenen Entscheidung; in ihm wird beantragt, den Beschuß der zweiten Instanz im Sinne der gänzlichen Abweisung des Sicherungsbegehrens abzuändern. Der Kläger bekämpft die Abweisung des zu b) erhobenen Sicherungsantrages mit außerordentlichem Revisionsrekurs; er beantragt, die einstweilige Verfügung des Erstgerichtes auch in diesem Punkt wiederherzustellen. In ihren Revisionsrekursbeantwortungen beantragen beide Parteien, dem Rechtsmittel des jeweiligen Prozeßgegners nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

I. Der Revisionsrekurs des Beklagten ist unzulässig: Gemäß § 528 Abs.1 Z 1 ZPO idF der Zivilverfahrens-Novelle 1983 sind Rekurse gegen Entscheidungen des Gerichtes zweiter Instanz unzulässig, soweit dadurch der angefochtene erstrichterliche Beschuß bestätigt worden ist (§ 502 Abs.3 ZPO). Durch diese vom früheren Wortlaut des § 528 Abs.1 Satz 1 Z 1 ZPO ("Rekurse gegen Entscheidungen....., durch die der angefochtene erstrichterliche Beschuß bestätigt worden ist") abweichende Neufassung und das Klammerzitat des § 502 Abs.3 ZPO ("Gegen ein Urteil des Berufungsgerichtes ist, soweit es das angefochtene Urteil bestätigt, die Revision....unzulässig, wenn....") hat der Gesetzgeber den zweiten Rechtssatz des Judikates 56 neu (PB des Obersten Gerichtshofes vom 8. Dezember 1951 SZ 24/335) - wonach § 502 Abs.3 ZPO (aF) auf bloß teilweise bestätigende Berufungsentscheidungen nicht anzuwenden war - jetzt für das Rekursverfahren ebenso beseitigt wie für das Revisionsverfahren (SZ 56/165 = EvBl.1984/29; ÖBl.1985, 23 mwN; ÖBl.1985, 41 ua). Der vom Beklagten gegen den bestätigenden Teil des angefochtenen Beschlusses erhobene Revisionsrekurs war deshalb als unzulässig zurückzuweisen.

Da der Kläger in seiner Revisionsrekursbeantwortung auf die Unzulässigkeit des Rechtsmittels des Beklagten nicht hingewiesen hat, gebührt ihm für diesen Schriftsatz kein Kostenersatz (§§ 40, 50, 52 ZPO iVm §§ 78, 402 Abs.2 EO).

II. Der außerordentliche Revisionsrekurs des Klägers ist zulässig, weil der - vom Obersten Gerichtshof bisher noch nicht entschiedenen - Frage, welche Vorstellungen die angesprochenen Verkehrskreise mit der Ankündigung einer "kostenlosen Rechtsschutzversicherung" durch einen Kreditschutzverband verbinden, über den vorliegenden

Rechtsstreit hinaus erhebliche Bedeutung zur Wahrung der Rechtseinheit, Rechtssicherheit und Rechtsentwicklung zukommt (§ 502 Abs.4 Z 1, § 528 Abs.2 ZPO); er ist aber nicht berechtigt.

Der Kläger sieht in der Neufassung des Punktes a) der einstweiligen Verfügung keine bloße "Verdeutlichung", sondern vielmehr eine inhaltliche Einschränkung des erstgerichtlichen Unterlassungsgebotes, welches die - von Art.3 ARB 1965 gleichfalls erfaßten - Kosten des eigenen Anwalts jetzt nicht mehr enthalte. Demgegenüber hat aber schon das Rekursgericht mit Recht darauf verwiesen, daß der Kläger diesen Teil seines Unterlassungsbegehrens ausschließlich damit begründet hat, daß sich die Leistungen aus der "Rechtsschutzversicherung" (Spezial-Rechtsschutzversicherung) des Beklagten nur auf unbestrittene Forderungen gegen österreichische Schuldner beziehen und der Kostenersatzanspruch des obsiegenden Prozeßgegners durch die Versicherung nicht gedeckt ist (ON 1 S 4). Die jetzt beanstandete "Maßgabe"-Bestätigung der zweiten Instanz bedeutet daher tatsächlich nichts anderes als eine Anpassung des Wortlautes der einstweiligen Verfügung an das eigene Prozeßvorbringen des Klägers.

Dem angefochtenen Beschuß ist aber auch insoweit zu folgen, als er in der Ankündigung einer "kostenlosen Rechtsschutzversicherung" durch den Beklagten keinen Verstoß gegen § 2 UWG sieht. Das Schwergewicht der Ausführungen des Klägers zu diesem Teil des Sicherungsbegehrens liegt eindeutig auf der Behauptung, die Rechtsschutzversicherung des Beklagten sei in Wahrheit gar nicht "prämienfrei". Im Sinne der auch insoweit zutreffenden Rechtsausführungen des Rekursgerichtes wird aber das Angebot einer "kostenlosen" Versicherung von den angesprochenen Mitgliedern lediglich dahin verstanden werden, daß sie - über den jährlichen Mitgliedsbeitrag und die in jedem Inkassofall zu entrichtende Auftragsgebühr hinaus - keinerlei weitere Zahlungen zu leisten haben. Das ist aber nach den Ergebnissen des Bescheinigungsverfahrens hier tatsächlich der Fall, wird doch dem Kunden für seine Einbeziehung in die Rechtsschutzversicherung des Beklagten keine wie immer geartete "Prämie" berechnet. Auch die unbestrittene Tatsache, daß bei dieser Versicherung der Ersatz der Barauslagen mit S 600 begrenzt ist und es darüber hinaus in jedem Einzelfall eine absolute Obergrenze von S 50.000 sowie einen fixen Selbstbehalt von S 1.800 gibt, macht entgegen der Meinung des Klägers die Ankündigung einer "kostenlosen" Rechtsschutzversicherung noch nicht zu einer irreführenden Angabe im Sinne des § 2 UWG. Da solche Höchstdeckungssummen und Selbstbehalte bei den verschiedensten Versicherungsarten allgemein üblich sind, war auch im vorliegenden Fall mit ihnen zu rechnen; es hätte daher eines besonderen Hinweises des Beklagten bedurft, um gerade im vorliegenden Fall den Eindruck des Fehlens solcher Beschränkungen und demgemäß einer unbeschränkten Deckung des versicherten Risikos entstehen zu lassen.

Dem unbegründeten Revisionsrekurs des Klägers mußte aus diesen Erwägungen ein Erfolg versagt bleiben.

Die Verpflichtung des Klägers, dem Beklagten die Kosten der Revisionsrekursbeantwortung ON 15 - und zwar auf der Grundlage des halben Streitwertes, sohin S 175.000 - zu ersetzen, beruht auf §§ 41, 50, 52 ZPO iVm §§ 78, 402 Abs.2 EO.

#### **Anmerkung**

E10351

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1987:0040OB00329.87.0310.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19870310\_OGH0002\_0040OB00329\_8700000\_000

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