

Einleitung

I. Allgemeines zu Rechtsschutzversicherung

Die Richtlinie vom 22.6.1987 zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften für die Rechtsschutzversicherung (RL 87/344/EWG) – im Folgenden kurz RS-RL genannt – spiegelt ua das Ergebnis einer europaweiten Diskussion darüber wider, ob die RS-Versicherung nur von speziellen Versicherungsgesellschaften oder auch von Mehrspartenversicherern betrieben werden darf. Die RS-RL hat diese Diskussion beendet und es auch Mehrspartenversicherern ermöglicht, Rechtsschutzversicherungsverträge anzubieten.

Gleichzeitig wurden mit der RS-RL aber auch diverse Regelungen zum Schutz des Versicherungsnehmers bzw des/der Versicherten getroffen:

- Vermeidung von Interessenkollisionen zwischen VN und Mehrsparten-VR;
- Vermeidung negativer Folgen im Fall einer Interessenkollision (beim Mehrsparten-VR);
- unabhängig davon, ob die Rechtsschutzversicherung von einem Mehrsparten-VR oder von einem ausschließlich auf RS-Produkte spezialisierten VR betrieben wird:
 - freie Anwaltswahl;
 - fakultatives Schiedsgutachterverfahren.

Die innerstaatliche Umsetzung der RS-RL erfolgte schließlich durch die

- VAG-Novelle 1992 (BGBl 1992/769),
- VAG Novelle 1994 (BGBl 1994/652),
- VersVG-Novelle 1993 (BGBl 1993/90),
- VersVG-Novelle 1994 (BGBl 1994/509).¹

¹ Details dazu bei *Kronsteiner in Fenyves/Schauer* (Hrsg), VersVG, Vor §§ 158j–185p Rz 2f.

Die aktuellen gesetzlichen Grundlagen zur Rechtsschutzversicherung finden sich demnach im VAG und im VersVG.

Dabei ist zunächst § 7 VAG 2016 zu erwähnen, der normiert, dass für jeden Versicherungszweig – so auch für die Rechtsschutzversicherung – die Konzession gesondert zu erteilen ist, wobei sich die Einteilung der Versicherungszweige aus der Anlage A zum VAG ergibt. Die Rechtsschutzversicherung findet sich dabei in Zif 17 der Anlage A.

Nach hL und stRSpr handelt es sich bei der Rechtsschutzversicherung um eine Schadensversicherung – konkret um eine passive Schadensversicherung (Vermögensversicherung) –, jedoch nicht um eine Sachversicherung:

OGH 7 Ob 215/11k (Rechtssatz):

Die Rechtsschutzversicherung ist eine passive Schadensversicherung und keine Sachversicherung.²

OGH 7 Ob 215/11k (Auszug):

Bei der Rechtsschutzversicherung handelt es sich [...] nicht um eine Sachversicherung. In der Sachversicherung werden – in Abgrenzung zur Personenversicherung – Sachen oder Inbegriffe von Sachen gegen Verlust, Beschädigung und Zerstörung abgesichert. Die Kategorien der Personen- und der Sachversicherung erfassen allerdings nicht alle Erscheinungsformen von Versicherungen [...]. Die Rechtsschutzversicherung schützt den Versicherungsnehmer gegen das Entstehen von Verbindlichkeiten (Passiva) und ist – mangels einer „versicherten Sache“ – eine passive Schadensversicherung [...]. Sie bietet Versicherungsschutz gegen die Belastung des Vermögens des Versicherungsnehmers mit Rechtskosten und ist eine echte Schadensversicherung im Sinn der §§ 49 bis 80 VersVG (3 Ob 305/02b; 5 Ob 169/06y jeweils mwN).

II. Gegenstand der Versicherung

A. Allgemeines

Gemäß § 158j Abs 1 Satz 1 VersVG sorgt der Versicherer bei der Rechtsschutzversicherung für die Wahrnehmung der rechtlichen Interessen des VN und trägt die dem Versicherungsnehmer dabei entstehenden Kosten. In Anlehnung daran beschreibt auch Art 1 ARB den Gegenstand der Rechtsschutzversicherung als Wahrnehmung rechtlicher Interessen, die primär eine Kostentragungspflicht des Versicherers nach sich zieht. Die Interessenwahrnehmung bezieht sich dabei ausschließlich auf rechtliche Interessen, während die Verfolgung

² Vgl zB auch OGH 7 Ob 212/11v; OGH 7 Ob 201/12b; OGH 3 Ob 136/13s; OGH 7 Ob 190/14p; OGH 7 Ob 15/15d; OGH 7 Ob 62/15s; OGH 7 Ob 84/16b.

politischer, religiöser, wirtschaftlicher, wissenschaftlicher Interessen udgl nicht Gegenstand der Rechtsschutzversicherung ist. Damit erbringt der Rechtsschutzversicherer – stets im Rahmen des vereinbarten Vertragsinhaltes und nach Eintritt eines Versicherungsfalles – juristische Dienstleistungen bzw organisiert, vermittelt und finanziert diese, soweit sie der Rechtsverfolgung oder -verteidigung dienen.³

Die gesetzliche Definition des § 158j Abs 1 Satz 1 stellt klar, dass die Kostentragung die primäre Hauptleistungspflicht des Rechtsschutzversicherers ist (arg: „... trägt die dem VN dabei entstehenden Kosten“). Die Frage, welche Geldleistungen dabei konkret übernommen werden, ist Teil der vertraglichen Vereinbarung und wird idR in Art 6 ARB⁴ geregelt.

Dieser Kostentragungspflicht des VR entspricht ein Befreiungsanspruch des VN, solange er seinen Kostengläubiger nicht selbst befriedigt hat. Der RS-VR zahlt daher idR direkt an den Kostengläubiger des VN (zumeist an den Rechtsvertreter, aber allenfalls auch an ein Gericht, zB im Falle der Bezahlung einer Pauschalgebühr). Hat der VN seinen Kostengläubiger bereits befriedigt, steht ihm gegen den RS-VR ein Erstattungsanspruch (als Vertragserfüllungsanspruch) zu.⁵

Durch diese Zuspitzung der Leistungen des Rechtsschutzversicherers auf Geldleistungen – abgesehen von diversen Naturalleistungen, auf die weiter unten gesondert eingegangen wird – ergibt sich gleichzeitig, dass Kapitalzahlungen nicht Gegenstand der Rechtsschutzversicherung sind. Damit muss ein in der Praxis weit verbreitetes Phänomen der Rechtsschutz-Schadenregulierung kritisch betrachtet werden, nämlich die sog Prozesskostenablöse. Insbesondere bei überschaubaren Streitwerten und vagen Erfolgsaussichten bieten in der Praxis Rechtsschutzversicherer dem VN häufig eine derartige Ablöse an. Dazu unterbreiten sie dem VN das Angebot, einen Teil des vom VN begehrten Kapitals dem VN zu bezahlen, wenn dieser im Gegenzug auf die Kostenübernahme für die Klagsführung/den Prozess verzichtet. Wirtschaftlich mag dies sowohl für den Versicherer als auch für den Versicherungsnehmer durchaus sinnvoll sein, zumal der VN sehr rasch zumindest einen Teil des gewünschten Kapitals – zwar nicht vom Prozessgegner, sondern vom Versicherer – erhält und der Versicherer durch diese Bezahlung allenfalls weniger leisten muss, als ihn die Kostenübernahme bei Durchführung des Verfahrens belasten würde.

3 Vgl dazu etwa *Kronsteiner in Fenyves/Schauer* (Hrsg), VersVG, § 158j Rz 2.

4 ARB-Angaben ohne nähere Bezeichnung sind iSd unverbindlichen Muster-ARB 2015 des Verbandes der Versicherungsunternehmen Österreichs zu verstehen. Davon abweichende Rechtsschutzversicherungsbedingungen, zB Bedingungen einschlägiger Produktanbieter bzw Versicherer, werden als solche gekennzeichnet.

5 Vgl etwa *Haslwanger*, Die Rechtsschutzversicherung in der Exekution, ÖJZ 2014, 347.

Rechtlich betrachtet handelt es sich bei dieser Prozesskostenablöse des VR jedoch nicht um eine Übernahme von Kosten für die Rechtsverfolgung/-verteidigung, sondern um die Leistung von Kapital; diese aber ist nicht Teil des Gegenstandes der Rechtsschutzversicherung, sodass zu hinterfragen wäre, ob denn die Leistung einer Prozesskostenablöse einer weiteren Konzession bedürfen würde.

B. Geld- und Naturalleistungen sowie Beratungs- und Anleitungspflichten des Rechtsschutzversicherers

Zusätzlich zur Kostentragung in der Rechtsschutzversicherung übernimmt der Rechtsschutzversicherer auch diverse Naturalleistungen, die die ARB jedoch nicht abschließend regeln. Als Beispiele können genannt werden:

- Außergerichtliche Vergleichsversuche des VR (vgl Art. 6.4. und Art. 8.1.5.1. ARB);
- Beauftragung des Rechtsanwaltes (vgl Art. 10 ARB);
- Prüfung von Kostenvorschreibungen (vgl Art. 8.1.3. ARB).

Last but not least bestehen über die genannten Pflichten hinaus auch Beratungs- und Anleitungspflichten des Rechtsschutzversicherers (arg: „sorgt für ...“) als Unterstützung bei der Wahrnehmung rechtlicher Interessen für den Versicherungsnehmer. Inhaltlich geht es dabei insb um Warn- und Hinweispflichten dem VN gegenüber, zB bei drohenden Fristabläufen udgl. Die Intensität dieser Beratungs- und Anleitungspflichten wird wohl einzelfallbezogen zu beurteilen sein und etwa davon abhängen, ob der VN bereits anwaltlich vertreten ist oder nicht. Insbesondere gegenüber dem nicht anwaltlich vertretenen VN wird ein strenger Sorgfaltsmaßstab an diese Pflichten des Rechtsschutzversicherers zu stellen sein.

Es handelt sich bei diesen Beratungs- und Anleitungspflichten im Übrigen nicht um bloße Obliegenheiten des VR, sondern um echte Rechtspflichten (eine der Hauptleistungspflichten des VR). Ein schuldhafter Verstoß dagegen kann den Rechtsschutzversicherer somit schadenersatzpflichtig machen.⁶

C. Exkurs: Selbstregulierung von Schadenfällen durch den Rechtsschutzversicherer

In der Praxis ist es durchaus üblich, dass Rechtsschutzversicherer vorerst versuchen, Schadenfälle selbst – also idR durch hauseigene Juristen, nicht mittels externer Anwälte – für den VN zu regulieren. Meist betrifft dies nicht

⁶ Vgl *Kronsteiner in Fenyves/Schauer* (Hrsg), *VersVG*, § 158j Rz 6.

besonders komplexe rechtliche Auseinandersetzungen, bei denen eine rasche außergerichtliche Erledigung erwartet werden kann, zB Verkehrsunfälle, anlässlich derer der Rechtsschutz-Schadenreferent versucht, Schadenersatzansprüche für den RS-VN bei der gegnerischen Haftpflichtversicherung durchzusetzen.

Die Selbstregulierungsmöglichkeit wird zwischen RS-VR und VN vereinbart (vgl Art 6.4.1. ARB: „Der Versicherungsschutz erstreckt sich [...] auf die Wahrnehmung rechtlicher Interessen, außergerichtlich durch den Versicherer [...]“) und macht für den VN wie auch den VR durchaus Sinn, zumal sie – im Erfolgsfall – Zeit und Kosten sparen helfen kann.⁷

Eine Begrenzung erfährt das Recht auf Selbstregulierung des RS-VR einerseits auf inhaltlicher Ebene, zumal ausschließlich die außergerichtliche Interessenwahrnehmung erlaubt ist; andererseits ist sie zeitlich begrenzt.⁸ Und letztlich schließt eine Interessenkollision dieses Recht des RS-VR gänzlich aus (vgl Art 10 ARB).

Das Selbstregulierungsrecht des RS-VR ist in der Praxis und in der versicherungsvertragsrechtlichen Judikatur seit langer Zeit unumstritten:⁹

OGH 7 Ob 7193 (Auszug):¹⁰

*Zufolge der in Art.8 Z 1 sub 1.5.1 der ARB 1988 dem Versicherer weiterhin vorbehaltenen Möglichkeit, vorprozessual den geltend gemachten Anspruch vorerst allein zu regulieren, ist an der zu den ARB 1965 in diesem Zusammenhang ergangenen Rechtsprechung festzuhalten.*¹¹

Im Jahr 2011 hat es der OGH schließlich im Verhältnis zum Anwaltsmonopol als UWG-konform außer Streit gestellt:¹²

OGH 4 Ob 57/11b (Rechtssatz):

Es ist im Sinne der lauterkeitsrechtlichen Judikatur zum Wettbewerbsvorsprung durch Rechtsbruch vertretbar, aus § 158j Abs 1 VersVG die Berechtigung von Rechtsschutzversicherern abzuleiten, ungeachtet § 8 Abs 1 und 2 RAO im Namen ihrer Versicherungsnehmer außerhalb gerichtlicher oder verwaltungsbehördlicher Verfahren Aufforderungs- oder Abwehrschreiben an Dritte zu richten.

7 Kritisch zur Selbstregulierung des RS-VR *Hartmann*, Rechtsschutzversicherung 372 ff, der in dieser Praxis ua einen Interessenkonflikt beim RS-VR sieht.

8 Vgl *Kronsteiner* in *Fenyves/Schauer* (Hrsg), VersVG, § 158j Rz 4.

9 Vgl *Kronsteiner* in *Fenyves/Schauer* (Hrsg), VersVG, § 158j Rz 4.

10 Vgl VersE 1561.

11 Siehe zur diesbezüglichen Rspr auf Basis ARB 1965: SZ 47/116, VR 1988/115, VR 1987/65.

12 Siehe dazu auch *Karauschek*, Die Selbstregulierung in der Rechtsschutzversicherung zwischen Schadenminderung und Interessenwahrnehmung, VR 6/2011, 31 ff.

D. Typische Systematik der Allgemeinen Bedingungen für die Rechtsschutzversicherung (ARB)

Die Allgemeinen Bedingungen für die Rechtsschutzversicherung sind als Allgemeine Versicherungsbedingungen (AVB) standardisierte und vorformulierte Vertragsteile, die idR nicht im Einzelnen ausgehandelt werden, sondern in standardisierter Form den Rechtsschutzversicherungsverträgen zugrunde gelegt werden. In weiterer Folge sind sie Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB) des VR, die ihre Geltung ausschließlich aufgrund vertraglicher Vereinbarung entfalten.¹³

Nach Art 1 Satz 2 ARB wird der Versicherungsschutz nach den Gemeinsamen und Besonderen Bestimmungen geboten; Art 1 ARB beschreibt damit eine (Ein-)Teilung der ARB in – zumindest – zwei Bereiche:¹⁴

Die Gemeinsamen Bestimmungen (Art 1–16 ARB) beschreiben die Grundlagen des Rechtsschutzversicherungsvertrages, wie etwa die Festlegung des Versicherungsfalles, des zeitlichen und örtlichen Geltungsbereiches, die Kostenübernahme des RS-VR oder spezielle Obliegenheiten für den VN. Sie gelten üblicherweise in jedem Fall, also für jeden Rechtsschutzversicherungsvertrag. Die Besonderen Bestimmungen (Art 17 ff ARB) hingegen stellen eine Aneinanderreihung sog Rechtsschutz-Bausteine dar (Fahrzeug-RS, Lenker-RS, Schadenersatz- und Straf-RS, usw);¹⁵ sie müssen im jeweils konkreten Versicherungsvertrag vereinbart werden, um Gültigkeit zu besitzen.

OGH 7 Ob 65/97b (Auszug):

[...] wird im ersten Teil der ARB 1988, und zwar in den für alle Rechtsschutzversicherungsarten gemeinsamen Bestimmungen der Art 1 bis 16 die Grundlage des Rechtsschutzversicherungsvertrages sowie Fragen, die für alle versicherbaren Risiken von Bedeutung sind, behandelt, wobei auf Abweichungen in den besonderen Bestimmungen jeweils hingewiesen wird [...]. Demgegenüber enthalten die besonderen Bestimmungen in den Art 17 bis 25 ARB die sogenannten „Rechtsschutzbausteine“, die jeweils die Eigenschaften und Rechtsgebiete, für die Versicherungsschutz besteht, beschreiben. Ergänzt wird diese Bestimmung in den einzelnen Bausteinen durch spezifische Obliegenheiten, Risikoausschlüsse oder Wartefristen. Angeboten werden diese Rechtsschutzbausteine teils einzeln, teils in Form von Rechtsschutzkombinationen („Paketen“), deren Zusammensetzung im Tarif geregelt ist.

13 Zu AVB allgemein und deren Geltungsgrund siehe zB *Fenyves in Fenyves/Schauer* (Hrsg), *VersVG*, Vor § 1 Rz 20 ff; *Straube/Gisch/Berisha*, *Versicherungsvertragsrecht*² 22 ff.

14 Diese Systematik – Einteilung in Gemeinsame und Besondere Bestimmungen – existiert im Wesentlichen seit den ARB 1988.

15 Vgl zB *Gruber*, *Der Versicherungsfall in der Rechtsschutzversicherung*, wbl 2016, 804.