

Prof. Mag. Erwin Gisch, MBA

Rechtsschutzversicherung -

Aktuelles von OGH und RSS

Expertentag der Tiroler Versicherungsmakler

26. Jänner 2023

WIFI Eventcenter Innsbruck

Grundsatz (Art. 3.1. ARB 2015):

Die Versicherung erstreckt sich grundsätzlich auf Versicherungsfälle, die während der Laufzeit des Versicherungsvertrages eintreten.

RS-VR

Eintritt Versicherungsfall innerhalb der Vertragslaufzeit



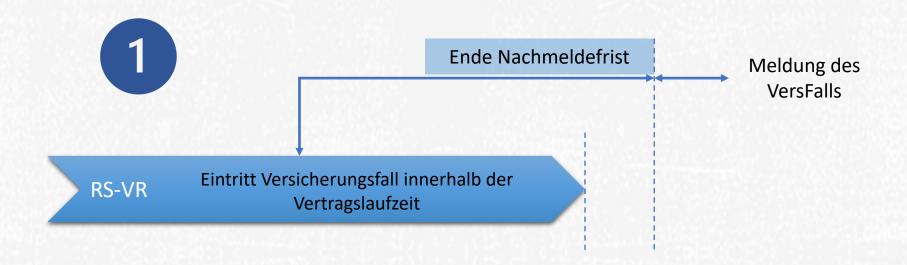
■ Aber: Diverse Ausnahmen (insb. Art. 3.2. – 3.5. ARB 2015)

Beschränkungen des Versicherungsschutzes, obwohl Versicherungsfall in die Vertragslaufzeit fällt.

- Art 3.2. und Art. 3.3. ARB: sog. Vorerstreckungsklausel;
- Art 3.4. ARB: Nachmeldefrist;
- Art 3.5. ARB: u.a. Wartefristen.

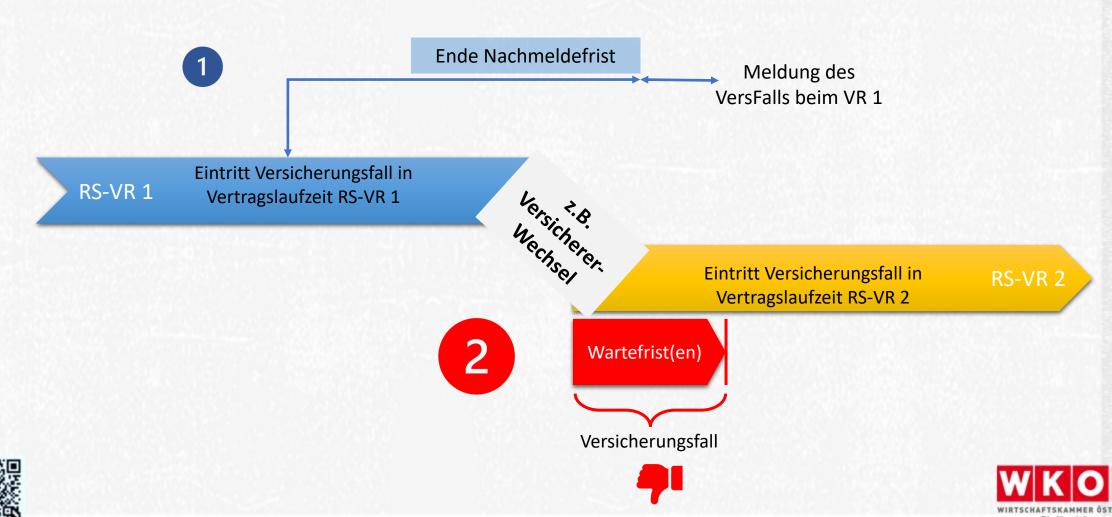


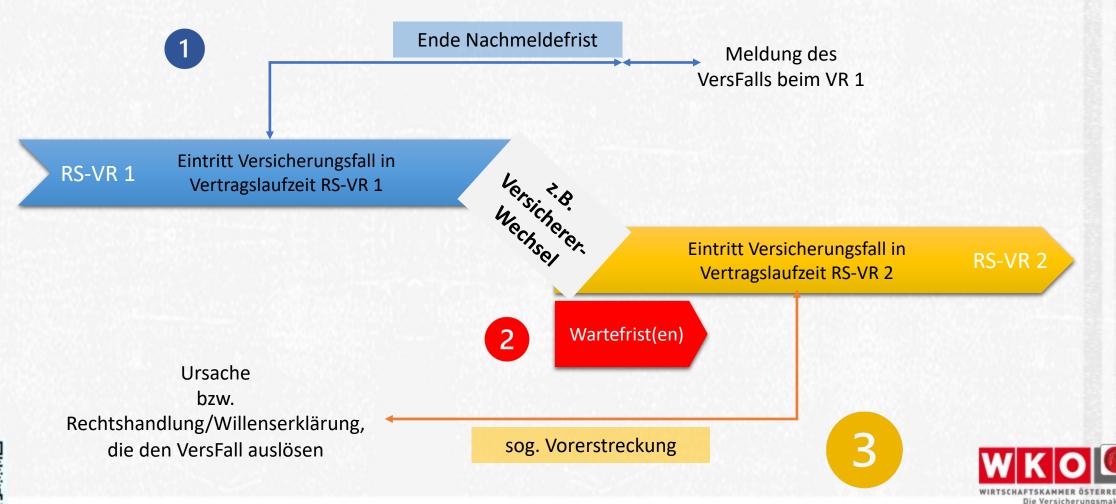










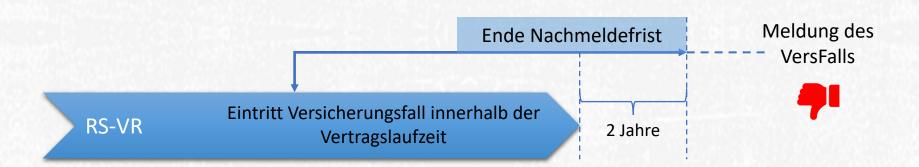




Nachdeckung / Nachmeldefrist:

Klausel "alt" = Art 3.3. (Muster-)ARB bis ARB 2012:

Wird der Deckungsanspruch vom Versicherungsnehmer später als xx Jahre (Anm.: in der Praxis i.d.R. 2 Jahre) nach Beendigung des Versicherungsvertrages für das betreffende Risiko geltend gemacht, besteht, unabhängig davon, wann der Versicherungsnehmer Kenntnis vom Eintritt eines Versicherungsfalles erlangt, kein Versicherungsschutz.







OGH zur Nachmeldefrist-Klausel "alt":

Zunächst OGH 7 Ob 22/10a und OGH 7 Ob 201/12b (Verbandsklage); aktuell OGH 7 Ob 170/21g & seit voriger Woche OGH 7 Ob 160/22p (Verbandsklage): Ausschlussfrist grundsätzlich nicht objektiv ungewöhnlich und zur Risikoabgrenzung üblich;

- eine Bedingung aber, die wie hier eine Ausschlussfrist regelt und allein auf einen objektiven fristauslösenden Zeitpunkt abstellt, ist i.Z.m. § 33 Abs. 1 VersVG ungewöhnlich;
- Vertragsbestimmung ist insoweit nichtig und daher unbeachtlich;
- VN = Verbraucher; daher auch keine geltungserhaltende Reduktion, daher: Komplettentfall der Klausel ...
- [Anm.: Wenn VN Unternehmer [gewesen wäre]:
 - geltungserhaltende Reduktion wohl möglich;
 - d.h. wie schon zu 7 Ob 22/10a:
 Kein Versicherungsschutz ..., wenn den VN an der verspäteten Meldung ein Verschulden trifft oder er unverschuldet erst nach Ablauf der Ausschlussfrist Kenntnis vom Versicherungsfall erlangt, es aber im Sinn des § 33 Abs. 1 VersVG unterlässt, unverzüglich eine Schadensmeldung an den VR zu erstatten.]



- Was bedeutet dies (auf Basis der <u>Nachmeldefrist-Klausel "alt"</u>) konkret für die Praxis … und welche Fragen lässt der OGH allenfalls offen …?
 - Relevant ist § 33 Abs. 1 VersVG;
 d.h.: gesetzliche Obliegenheit zur unverzüglichen Meldung des Schadenfalls
 - "Problem" (?):
 - § 33 Abs. 1 VersVG ist grundsätzlich sanktionslos;
 - nach OGH 7 Ob 95/21b gilt aber § 33 Abs. 2 VersVG i.V.m. Art. 8.1.1.1. ARB daher: Regime sekundärer Obliegenheiten.
 - Was konkret bedeutet "unverzüglich"?
 Wann ist die Schadenmeldung "verspätet"?
 (dazu sogleich …)

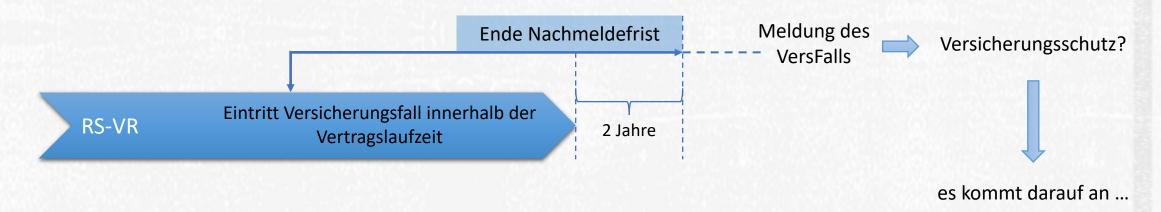
Verlangt der Versicherungsnehmer Versicherungs-schutz, ist er verpflichtet, ... den Versicherer ... unverzüglich, vollständig und wahrheitsgemäß über die jeweilige Sachlage aufzuklären, ...



Nachdeckung / Nachmeldefrist "neu":

Art 3.4. (Muster-)ARB 2015:

Wird der Deckungsanspruch vom Versicherungsnehmer später als x Jahre (Anm: in der Praxis i.d.R. 2 Jahre) nach Beendigung des Versicherungsvertrages für das betreffende Risiko geltend gemacht, besteht kein Versicherungsschutz. Dieser Ausschluss gilt nicht, wenn der Versicherungsnehmer den Deckungs-anspruch nach Kenntnis des Versicherungsfalles im Sinne des § 33 VersVG (...) unverzüglich geltend macht.







- Nachdeckung / Nachmeldefrist "neu":
 - OGH 7 Ob 48/22t:

Klausel ist offenbar weiterhin ein Risikoausschluss:

"... Somit greift der **Risikoausschluss** des Art 3.3. ARB 2014 (Anm.: entspricht textlich dem Art. 3.4. Muster-ARB 2015). Es geht daher nicht um das Entstehen und die allfällige Verletzung der Obliegenheit zur Anzeige im engeren Sinn, sondern um das Vorliegen des vereinbarten Risikoausschlusses (vgl 7 Ob 31/20i)."

- M.E. ist Schlussfolgerung des OGH aus unterschiedlichen Gründen falsch:
 - OGH greift in 7 Ob 48/22t auf eine "falsche" Entscheidung zurück (nämlich auf 7 Ob 31/20i);
 - Klausel verweist ausdrücklich auf § 33 VersVG, somit auf eine Obliegenheit;
 - Klausel enthält für Obliegenheiten typische Verhaltenskomponente;
 - Klausel ist m.E. daher eher eine (verhüllte) Obliegenheit als Risikoausschluss
- Außerdem: Ist Klausel hinreichend nachvollziehbar?

"Seltsame" Logik der Klausel: Es liegt ein Risikoausschluss vor; dieser greift aber nicht, wenn eine gesetzliche Obliegenheit erfüllt wird …





- Zur Unverzüglichkeit der Schadenmeldung:
 - Unterschiedliche Beurteilungs-Maßstäbe bei der Meldung des Schadenfalls
 - a) bei aufrechtem Versicherungsvertrag + bei beendetem Vertrag innerhalb der Nachmeldefrist

"Die in § 33 Abs 1 VersVG normierte Obliegenheit zur unverzüglichen Anzeige eines Versicherungsfalls gilt für die Rechtsschutzversicherung nur eingeschränkt [...] Erst wenn sich kostenauslösende Maßnahmen abzeichnen, das heißt, wenn sich die rechtliche Auseinandersetzung so weit konkretisiert hat, dass der Versicherungsnehmer mit der Aufwendung von Rechtskosten rechnen muss und deshalb seinen Rechtsschutzversicherer in Anspruch nehmen will, entsteht für ihn die Obliegenheit, den Versicherer unverzüglich zu informieren. [...]"

b) bei beendetem Vertrag mit abgelaufener Nachmeldefrist

(OGH 7 Ob 206/19y: "... der Vertrag ... bereits seit Jahren abgelaufen ist, aber anders zu beurteilen ...").

Begründung zum beendetem Vertrag mit abgelaufener Nachmeldefrist:

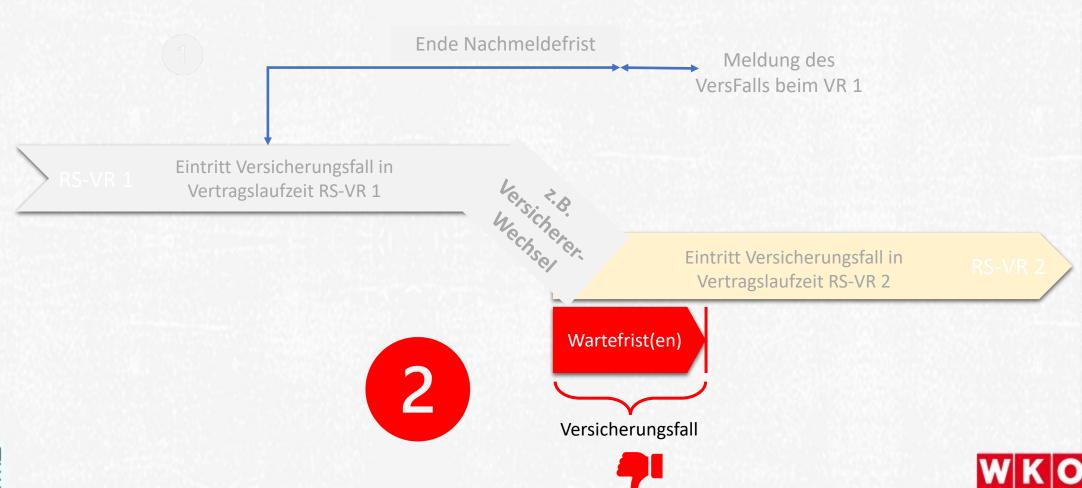
- z.B. 7 Ob 206/19y: "Der Versicherer hat den Vertrag bereits mit Ablauf der … Ausschlussfrist abgerechnet."
- z.B. OGH 7 Ob 31/20i: "... muss er (Anm.: der VR) doch für die Deckung (gesondert) vorsorgen ..."

Überzogene (?) Härte bei der Anforderung nach Unverzüglichkeit:

Ist ein Rechtsstreit in der Zukunft absehbar, ist der Versicherer sofort davon in Kenntnis zu setzen (so OGH 7 Ob 31/20i).









- Vereinbarungen über Wartefrist-Verzicht (insb. bei VR-Wechsel) durchaus üblich, aber
 - Der "Hund" liegt wie so oft im Detail …., denn:
 Diverse Rechtsschutz-Bausteine kennen nicht nur Wartefristen, sondern auch andere zeitliche Risikoausschlüsse.
 - Praxis-Beispiel aus RSS-Tätigkeit (RSS-E 67/17):

Ausgangssituation = eine von einem Versicherungsmakler "selbstgestrickte" Umdeckungsklausel mit Wartefristverzicht, die mit dem Nachversicherer vereinbart wurde (Auszug):

A*** verzichtet [...] bei nahtlosem Übergang des Vorvertrages auf A*** in den Leistungsbereichen, die sowohl beim Vorversicherer als auch bei A*** versichert waren/sind und in denen eine Wartefrist definiert ist, auf den Einwand von Wartefristen.



Zeitlicher Geltungsbereich - Wartefrist

(Fortsetzung RSS-E 67/17) Schadenfall (erbrechtliche Auseinandersetzung):

- RS-VR-1-Vertrag wird per 3.11.2014 storniert und bei RS-VR 2 zeitlich nahtlos neu eingedeckt;
- Die Mutter des VN stirbt am 5.9.2015.
- Es entsteht ein Streit über das Erbe der Mutter. Der VN will RS-Versicherungsschutz für eine Erbschaftsklage ...



Art 26 ARB der A***:

Wartefrist spielt keine Rolle

- 4. Wartefrist
 Für Versicherungsfälle, die vor Ablauf von sechs Monaten ab dem vereinbarten Versicherungsbeginn eintreten, besteht kein Versicherungsschutz, ...
- 3. Im Rechtsschutz in Erbrechtssachen besteht neben den in Artikel 7 genannten Fällen kein Versicherungsschutz für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen,



3.1. wenn der zugrunde liegende **Erbfall** vor Versicherungsbeginn oder innerhalb eines Jahres danach eingetreten ist; [...]

Kein Verzicht auf (weitere) zeitliche Risikoausschlüsse = kein Versicherungsschutz





- Vorerstreckungsklausel nach Art. 3 ARB (= im Regime der Verstoßtheorie)
 - Für Fälle der Verstoßtheorie und im Anwendungsbereich der Ereignistherie:

In der Praxis der weitaus häufigere Fall



- Der Versicherungsfall fällt zwar in die Vertragslaufzeit;
- aber (hier im Regime der Verstoßtheorie): "Löst eine Willenserklärung oder Rechtshandlung des Versicherungsnehmers, des Gegners oder eines Dritten, die vor Versicherungsbeginn vorgenommen wurde, den Versicherungsfall gem. Artikel 2.3. aus, besteht kein Versicherungsschutz."
- Ursache bzw.

 Rechtshandlung/Willenserklärung

Vertragsbeginn

Eintritt Versicherungsfall innerhalb der Vertragslaufzeit

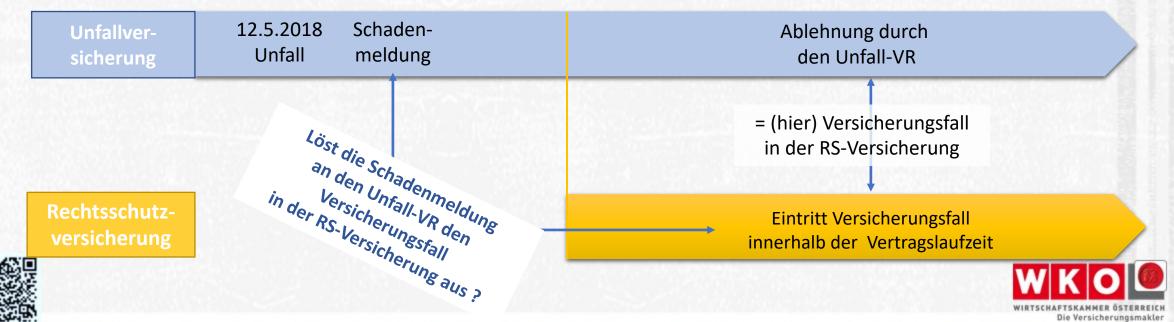
- 2. vor Vertragsbeginn
- 3. löst den Versicherungsfall aus

sog. Vorerstreckung



■ Fallbeispiel analog RSS-E 26/16:

- VN erleidet am 12.5.2018 einen Unfall;
- Schadenmeldung an den Unfall-Versicherer am 14.5.2018;
- Finale Ablehnung der VN-Ansprüche durch den Unfall-VR am 12.10.2019;
- VN ist seit 1.1.2019 rechtsschutzversichert und will Versicherungsschutz f
 ür eine Deckungsklage gegen
 den Unfall-VR.



Weiteres Beispiel:

OGH 7 Ob 66/18h:

- Der VN ist seit 1.12.2015 rechtsschutzversichert (GMRS als Vermieter).
- Mit Schreiben vom 25.6.2015 kündigte die Mieterin des VN den Mietvertrag vom 5.2.1990 unter Einhaltung der vorgesehenen 12-monatigen Frist zum 30.6.2016 auf.
- Die VN wirft der Mieterin vor, bei der Rückstellung des Objekts am 30.6.2016 die vereinbarten Rückbau- und Sanierungsmaßnahmen nicht durchgeführt zu haben und klagt die Mieterin auf Zahlung von € 500.000,--.





Entwicklung in Deutschland:

Vorerstreckungsklausel vom BGH als intransparent beurteilt!

BGH IV ZR 200/16:

- Ausschluss führt in Dtl. zu unterschiedlichen Urteilen;
- schwierige Beurteilung, was eine Rechtshandlung oder Willenserklärung ist, die einen Rechtsschutzfall auslöst;
- keine abstrakt-generelle Kriterien für die Auslegung von Willenserklärungen und Rechtshandlungen durch die dt.
 Rspr. erarbeitet, die den späteren Verstoß "auslösen";
- Formulierung überfordert durchschnittlichen VN;
- Regelung ist intransparent.

Wird der OGH dem BGH hier folgen?



- Allgemeines zur Ausnahmesituations- und Katastrophenklausel:
 - Risikoausschlussklausel enthält 2 Tatbestände:
 - ... besteht kein Versicherungsschutz für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen ... in ursächlichem Zusammenhang

mit **hoheitsrechtlichen Anordnungen**, die aufgrund einer **Ausnahmesituation** an eine Personenmehrheit gerichtet sind

sowie

mit **Katastrophen**. Eine Katastrophe liegt vor, wenn durch ein Naturereignis oder ein sonstiges Ereignis dem Umfang nach eine außergewöhnliche Schädigung von Menschen oder Sachen eingetreten ist oder unmittelbar bevorsteht [...]

Wenn bloß einer dieser beiden Teile nichtig und/oder intransparent ist/wäre: Was bedeutet dies für den anderen Teil bzw. für die gesamt Klausel?



Ad Ausnahmesituationsklausel:

- … kein Versicherungsschutz … in ursächlichem Zusammenhang mit hoheitsrechtlichen Anordnungen, die aufgrund einer Ausnahmesituation an eine Personenmehrheit gerichtet sind sowie …
- vielzählige Verfahren i.Z.m. der COVID-19-Pandemie;
- OGH 7 Ob 169/22m sowie OGH 7 Ob 160/22p (jeweils Verbandsverfahren):
 Klausel / Ausschluss ist intransparent i.S.d. § 6 Abs 3 KSchG;
- OGH 7 Ob 42/21h (Individualverfahren):
 Klausel / Ausschluss ist nicht gröblich benachteiligend.



Ad Ausnahmesituationsklausel:

- Wirkungen der Urteile zur Ausnahmesituationsklausel:
 - Transparenzgebot nach § 6 Abs 3 KSchG gilt nur für Verbraucherverträge;
 daher: Intransparenz der Ausnahmesituationsklausel i.S.d. OGH-E 7 Ob 169/22m sowie 7 Ob 160/22p wirkt nicht, wenn VN Unternehmer;
 - Verbandsklagen entfalten nur unmittelbare Wirkung auf die betroffenen VR und die von ihnen verwendeten ARB;
 - aber: Gerichte werden sich auch bei anderen Versicherern an dieser Entscheidung orientieren müssen. Insofern kommt den Urteilen jedenfalls indirekt grundlegende Bedeutung zu.
 - Nach OGH 7 Ob 42/21h ist die Ausnahmesituationsklausel aber nicht gröblich benachteiligend.
 daher: Der VR kann sie einem Unternehmer-VN ggf. einwenden.



Ad Katastrophenklausel:

... kein Versicherungsschutz für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen ... in ursächlichem Zusammenhang ... mit Katastrophen. Eine Katastrophe liegt vor, wenn durch ein Naturereignis oder ein sonstiges Ereignis dem Umfang nach eine außergewöhnliche Schädigung von Menschen oder Sachen eingetreten ist oder unmittelbar bevorsteht [...]

- OGH 7 Ob 160/22p (Verbandsverfahren):
 - Der Begriff der Katastrophe hat eine im allgemeinen Sprachgebrauch verständliche Bedeutung. Der Begriff charakterisiert ein besonders schweres Schadensereignis, ohne nach dessen Ursachen zu differenzieren (vgl dazu auch 7 Ob 243/08y).
 - Fazit OGH:
 - Der Risikoausschluss der Katastrophe ist nicht intransparent;
 - er ist auch nicht gröblich benachteiligend.



- **Zusammenfassung Ausnahmesituations- und Katastrophenklausel:**
 - Nach OGH 7 Ob 160/22p (Verbandsverfahren) ist die Katastrophenklausel von der Ausnahme-situationsklausel "gesondert zu betrachten", auch wenn diese regelmäßig textlich in eine einheitliche Klausel gepackt werden;
 d.h.: die Intransparenz der Ausnahmesituationsklausel tangiert die Katastrophenklausel nicht.
 - Zusammenfassung (auf Basis bisheriger OGH-Urteile):

Kann sich der VR auf Risikoausschluss berufen?		
	VN = Verbraucher	VN = Unternehmer
Ausnahmesituationsklausel	nein (Klausel intransparent)	ja (Klausel nicht gröbl. benachteiligend)
Katastrophenklausel	ja (Klausel weder intransparent noch gröblich benachteiligend)	





Zum Abschluss: Risikobeschreibungen & Deckungsabgrenzungen als OGH- & RSS-Dauerbrenner

- Baustein-Struktur der Besonderen Bestimmungen (Art. 17ff) der ARB:
 - Aneinanderreihung bestimmter versicherbarer Rechts- und Risikobereiche;
 - keine lückenlose Aufzählung aller möglichen Rechtsbereiche,
 daher diverse rechtliche Auseinandersetzungen schlichtweg nicht versicherbar;
- je Baustein (zumindest eine) eigene primäre Risikobeschreibung;
- zusätzlich: sog. Deckungsabgrenzungsausschlüsse;
- viele Themenstellungen in der Praxis, z.B.

Abgrenzung Schadenersatz-RS ↔ Allg. Vertrags-RS, ...

rechtlich ziemlich

komplexes

System



Zum Abschluss: Risikobeschreibungen & Deckungsabgrenzungen als OGH- & RSS-Dauerbrenner

- Beispiel:
 - Arbeitsgerichts-RS oder Schadenersatz-RS?

Öffentlich-rechtlich Bedienstete begehrten Versicherungsschutz für eine Amtshaftungsklage gegen seine Dienstgeberin (Schmerzengeld, etc.). Sie seien von Vorgesetzten und Kollegen gemobbt worden.

Versichert ist jeweils der Schadenersatz-RS, nicht jedoch der Arbeitsgerichts-RS.

OGH 7 Ob 202/11y + OGH 7 Ob 118/20h: Versicherungsschutz JA;

RSS-E 10/17: Versicherungsschutz NEIN.

⇒ Wer hat denn nun Recht?

--> **BEIDE**, da (für Laien kaum erkennbare, "marginale") Unterschiede in den primären Risikobeschreibungen und Deckungsabgrenzungen der betroffenen Bausteine zueinander bestehen !!!



Zum Abschluss: Risikobeschreibungen & Deckungsabgrenzungen als OGH- & RSS-Dauerbrenner

■ Primäre Risikobeschreibungen in

In den ARB von **OGH** 7 Ob 202/11y + **OGH** 7 Ob 118/20h sowie in **RSS**-E 10/17 (teils) ident:

- Schadenersatz-RS: "... die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen aufgrund gesetzlicher Haftpflichtbestimmungen privatrechtlichen Inhalts wegen eines erlittenen Personen-, Sach- oder Vermögensschadens."
- Arbeitsgerichts-RS: "Der Versicherungsschutz umfasst die Wahrnehmung rechtlicher Interessen aus Arbeits- oder Lehrverhältnissen in Verfahren vor österreichischen Gerichten als Arbeitsgerichte."
 - + Ergänzung für öffentlich rechtliche Arbeitsverhältnisse in den OGH-Fällen:

"Bei öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnissen besteht Versicherungsschutz für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen bezüglich dienst-, besoldungs- und pensionsrechtlicher Ansprüche …"

(Geringfügig?) anders die ARB in RSS-E 10/17 für öffentlich rechtliche Arbeitsverhältnisse:

"... bei öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnissen die Wahrnehmung rechtlicher Interessen in dienst-, besoldungs- und pensionsrechtlichen Verfahren sowie die Wahrnehmung rechtlicher Interessen im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis gegenüber dem Dienstgeber in Verfahren vor Gerichten; (...)"

Deckungsabgrenzungsausschluss in den ARB des RSS-Falls:

"Was ist [Anmerkung: im Schadenersatz-RS] nicht versichert? Zur Vermeidung von Überschneidungen mit anderen Rechtsschutz-Bausteinen umfasst der Versicherungsschutz nicht … die Geltendmachung von Schadenersatz- oder Herausgabeansprüchen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer im Sinne des § 51 ASGG (versicherbar in Artikel 23); (…)"





Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit



Kontakt

Rechtsservice- und Schlichtungsstelle des Fachverbandes der Versicherungsmakler: schlichtungsstelle@ivo.or.at

Zum Abschluss in eigener Sache:

Vorankündigung

Rechtsschutz-/ARB-online Kommentar

Autor: Prof. Erwin Gisch

