



IM NAMEN DER REPUBLIK

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch die Vizepräsidentin Dr. Huber als Vorsitzende und die Hofrätinnen und Hofräte Dr. Hoch, Dr. Kalivoda, Mag. Dr. Wurdinger und Mag. Malesich als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei K***** K*****, vertreten durch Stanek Raidl Konlechner Rechtsanwälte OG in Wien, gegen die beklagte Partei D***** AG, *****, vertreten durch Themmer, Toth & Partner Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen Zinsen und Feststellung, über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Handelsgerichts Wien als Berufungsgericht vom 23. Juli 2014, GZ 1 R 264/13i-18, mit dem das Urteil des Bezirksgerichts für Handelssachen Wien vom 7. August 2013, GZ 10 C 870/12g-14, bestätigt wurde, zu Recht erkannt:

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit 978,84 EUR (darin 163,14 EUR USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Der Kläger schloss mit der Beklagten einen Rechtsschutzversicherungsvertrag, dem die „Allgemeinen Bedingungen für die Rechtsschutz-Versicherung“ (ARB 2010) zugrunde liegen. Die ARB 2010 lauten auszugsweise:

„Artikel 6
Welche Leistungen erbringt der Versicherer?
...

6. Der Versicherer zahlt

6.1. die angemessenen Kosten des für den Versicherungsnehmer tätigen Rechtsanwaltes bis zur Höhe des Rechtsanwaltsarifgesetzes oder, sofern dort die Entlohnung

für anwaltliche Leistungen nicht geregelt ist, bis zur Höhe der Autonomen Honorarkriterien;

...
6.2. die dem Versicherungsnehmer zur Zahlung auferlegten Vorschüsse und Gebühren für die von einem Gericht oder einer Verwaltungsbehörde beigezogenen Sachverständigen, Dolmetscher und Zeugen sowie Vorschüsse und Gebühren für das gerichtliche oder verwaltungsbehördliche Verfahren;

...
6.9. Der Versicherer hat die Leistungen nach Pkt. 6.1. bis Pkt. 6.8. zum Zeitpunkt ihrer Fälligkeit zu erbringen.

Die Leistung gem. Pkt. 6.1. ist fällig, sobald der Rechtsvertreter die Angelegenheit endgültig außergerichtlich erledigt hat oder das Verfahren rechtskräftig beendet ist und dem Versicherungsnehmer eine Honorarnote schriftlich gelegt wurde.

Der Versicherungsnehmer kann eine Zwischenabrechnung frühestens dann verlangen, wenn bei Verfahren über mehrere Instanzen eine Instanz beendet ist und dem Versicherungsnehmer eine Honorarnote schriftlich gelegt wurde.

Die Leistung gem. Pkt. 6.2. bis Pkt. 6.5. und Pkt. 6.8. ist fällig, sobald der Versicherungsnehmer zu deren Zahlung verpflichtet ist oder diese Verpflichtung bereits erfüllt hat.“

Am 25. 9. 2012 bevollmächtigte der Kläger einen Rechtsanwalt mit seiner Vertretung in einem arbeitsgerichtlichen Verfahren. Die vereinbarten Allgemeinen Auftragsbedingungen des Rechtsvertreters lauten auszugsweise:

Der Rechtsanwalt „ist zu jedem beliebigen Zeitpunkt, jedenfalls aber quartalsmäßig, berechtigt, Honorarnoten zu legen und Honorarvorschüsse zu verlangen. Ab dem zweiten Mahnschreiben werden je € 70 netto Mahnspesen verrechnet, zuzüglich weiterer Kosten.“

Am 1. 1. 2012 brachte der Rechtsvertreter die Klage beim Arbeitsgericht ein. Die Beklagte sagte dafür die Deckung zu. Am 17. 10. 2012 legte der Rechtsvertreter dem Kläger eine Honorarnote über 1.746,24 EUR. Die Honorarnote

wurde auch an die Beklagte übermittelt und um Überweisung der Honorarforderung ersucht. Mit Schreiben vom 24. 10. 2012 lehnte die Beklagte die Leistung unter Hinweis auf Art 6.6.9. ARB 2010 wegen mangelnder Fälligkeit ab. Mit E-Mail vom selben Tag teilte der Rechtsvertreter des Klägers der Beklagten mit, dass die Forderung fällig sei, weil er mit dem Kläger die Zulässigkeit von Zwischenabrechnungen auch während eines anhängigen Verfahrens vereinbart habe. Darauf erfolgte keine Reaktion der Beklagten.

Nachdem der Rechtsvertreter des Klägers der Beklagten über eine Klagsausdehnung im arbeitsgerichtlichen Verfahren berichtete, legte er am 13. 12. 2012 dem Kläger eine weitere Honorarnote über 2.668,36 EUR und ersuchte die Beklagte mit E-Mail vom 14. 12. 2012 um Überweisung dieser Honorarforderung. Zugleich wies er die Beklagte darauf hin, dass die Verhandlung infolge Spruchreife geschlossen worden sei und die Entscheidung schriftlich ergehe. Die Beklagte übermittelte daraufhin erneut ihr Schreiben vom 24. 10. 2012 „zur Information“. Am 31. 1. 2013 überwies sie die geltend gemachten Honorarforderungen des Rechtsvertreters des Klägers in voller Höhe.

Das erstinstanzliche Urteil im arbeitsgerichtlichen Prozess wurde der Beklagten am 7. 2. 2013 übermittelt. Das Berufungsverfahren endete mit Urteil vom 29. 4. 2013, das in Rechtskraft erwuchs. Die Kosten für die Berufungsbeantwortung des Klägers wurden gegenüber der Beklagten am 6. 3. 2013 geltend gemacht und am 7. 3. 2013 zur Anweisung gebracht.

Es steht nicht fest, dass es anwaltlichen Usancen entspricht, einzelne Verfahrensabschnitte im Abstand von wenigen Monaten gegenüber den Mandanten gesondert (zwischen-)abzurechnen.

Die Beklagte verfügt über ein „A-Rating“. Ihre 37 Schadensreferenten bearbeiten 62.000 Versicherungsfälle im Jahr. Durch häufigere Zwischenabrechnungen erhöht sich durch die Überprüfungen ihr Personalaufwand. Pauschalgebühren werden den Versicherungsnehmern grundsätzlich sofort ausbezahlt. Aus „bilanztechnischen“ Gründen besteht vom 20. 12. bis 1. 1. ein Zahlungsstopp; in diesem Zeitraum können keine Zahlungen veranlasst werden.

Der **Kläger** beehrte von der Beklagten zuletzt die Zahlung von 4,38 % Verzugszinsen aus 1.746,24 EUR sowie 2.668,68 EUR für bestimmte Zeiträume an seinen (früheren) Rechtsvertreter. Weiters erhob er das Feststellungsbegehren, die Beklagte sei verpflichtet, die ihm gegenüber vereinbarungsgemäß fällig gestellten Honorarforderungen seiner jeweiligen Rechtsvertreter im Rahmen des Deckungsumfangs zu bezahlen, dies auch vor rechtskräftigem Abschluss der jeweiligen Verfahren, aus denen die Honorarforderungen resultierten bzw vor endgültiger außergerichtlicher Bereinigung einer Angelegenheit. Er habe mit seinem Rechtsvertreter im arbeitsgerichtlichen Prozess vereinbart, dass dieser zu jedem beliebigen Zeitpunkt Honorarnoten legen und Honorarvorschüsse verlangen könne. Art 6.6.9. ARB 2010 sei gemäß § 158p VersVG unwirksam, weil er gegen § 158k VersVG verstoße. Diese Bedingung sei auch gemäß § 864a ABGB überraschend. Dadurch werde das Recht auf freie Anwaltswahl eingeschränkt, weil die Klausel den Versicherungsnehmer an jene Rechtsanwälte verweise, die keine Zwischenabrechnungen vornähmen und keine Vorschüsse verlangten. Die Vornahme von Zwischenabrechnungen werde auch in § 52 RL-BA empfohlen. Art 6.6.9. ARB 2010 bedeute für einen Rechtsanwalt ein

finanzielles Problem, wenn er auf eigenes wirtschaftliches Risiko mit allen Kanzleileistungen in Vorlage treten müsse. Verweigere der Rechtsschutzversicherer Teilleistungen, müsse der Versicherungsnehmer die Zahlungen aus eigenen Mitteln leisten, womit der Zweck der Rechtsschutzversicherung nicht erreicht werde.

Die **Beklagte** wendete ein, durch Art 6.6.9. ARB 2010 sei klargestellt, dass auch Zwischenabrechnungen möglich seien. Die Vornahme von Zwischenabrechnungen bei Abschluss eines Verfahrensabschnitts sei sachgerecht und entspreche der österreichischen Praxis. Die Zwischenabrechnungspraxis des Rechtsvertreters des Klägers sei ungewöhnlich und in keiner Weise sachgerecht. Dadurch werde Rechtsanwälten bei außergerichtlicher Intervention die Möglichkeit eingeräumt, jedes einzelne Telefonat oder Schreiben abzurechnen, was unzumutbar sei. § 52 Abs 1 RL-BA spreche von Zwischenabrechnungen in angemessenen Abständen. Daraus ergebe sich keine Berechtigung, innerhalb von nicht einmal zwei Monaten zwei Abrechnungen zu legen, zumal in diesen keine Barauslagen enthalten gewesen seien. Bei sehr lang andauernden Verfahren seien die Versicherungsbedingungen einer geltungserhaltenden Reduktion zu unterziehen. Wenn ein Verfahren erster Instanz bereits nach zwei Monaten geschlossen werde und nach Schluss der Verhandlung erster Instanz innerhalb einer Monatsfrist gezahlt werde, so liege eine unverzügliche Zahlung vor. Durch Art 6.6.9. ARB 2010 werde die freie Anwaltswahl nicht eingeschränkt. Die Regelung sei sachlich gerechtfertigt. Der arbeitsgerichtliche Prozess des Klägers sei binnen eines Zeitraums von weniger als neun Monaten rechtskräftig abgeschlossen worden. Die Beklagte habe dem Kläger alle Leistungen bezahlt. Ihm wäre es zumutbar

gewesen, mit der Abrechnung bis zum Abschluss der jeweiligen Instanz zuzuwarten. Auch ihre Interessen an einer Optimierung von Handlungsabläufen und Personalressourcen seien zu berücksichtigen. Bei laufenden Zwischenabrechnungen und deren Refundierung müssten die Versicherungsnehmer aufgrund steigender Personalkosten mit erhöhten Prämien rechnen.

Das **Erstgericht** wies die Klagebegehren ab. Der Kläger habe seinen Rechtsvertreter frei wählen können und die Beklagte dazu keine Einwände erhoben. Zwar bleibe es ihm unbenommen, die Möglichkeit jederzeit Zwischenabrechnungen zu vereinbaren, dies bedeute jedoch nicht, dass auch der Rechtsschutzversicherer in diesem Ausmaß zahlungspflichtig werden müsse. Durch die Vorleistungspflicht des Klägers gegenüber seinem Rechtsvertreter werde die freie Anwaltswahl nicht eingeschränkt.

Art 6.6.9. ARB 2010 stelle keine objektiv ungewöhnliche Klausel im Sinn des § 864a ABGB dar, weil bei Verträgen, die Leistungspflichten beinhalteten, eine Regelung des Fälligkeitszeitpunkts allgemein erwartet werde. Die Bedingung sei auch nicht im Vertragsgefüge „versteckt“. Die Regelung des Leistungszeitpunkts erfolge dort, wo sie ein durchschnittlich sorgfältiger Leser vermuten werde.

Art 6.6.9. ARB 2010 sei sachlich gerechtfertigt und spiegle die Interessen des Versicherungsnehmers und des Versicherers im ausgewogenen Maß wider. Die Möglichkeit von Zwischenabrechnungen nach Abschluss des Verfahrens einer Instanz stelle einen sinnvollen Kompromiss zwischen diesen Interessenlagen dar. Das arbeitsgerichtliche Verfahren des Klägers sei in erster Instanz nach rund vier Monaten abgeschlossen gewesen, in zweiter Instanz nach weiteren vier

Monaten. Begehre der Kläger nach einzelnen Verfahrensschritten unverzüglich Deckung der Kosten seines Rechtsvertreters, wären die Mitarbeiter der Beklagten jeweils zu einer Prüfung der gesetzten Verfahrenshandlung und der dafür verzeichneten Kosten „gezwungen“. Durch permanente Zwischenabrechnungen erhöhe sich der Aufwand der Beklagten beträchtlich, was sich letztlich in den Versicherungsprämien niederschlagen müsse. Durch die Einschränkung der Zulässigkeit von Zwischenabrechnungen auf den Abschluss des Verfahrens in einer Instanz sei auch die Gefährdung der Einbringlichkeit der Kosten des Rechtsanwalts für die Vertretung nicht merklich erhöht. Die Beklagte sei ein Unternehmen mit einem „A-Rating“. Damit liege auch keine Nichtigkeit gemäß § 879 Abs 3 ABGB vor. Da die Beklagte ihrer Zahlungsverpflichtung bereits vor Eintritt der Fälligkeit - Zustellung des Urteils erster Instanz - nachgekommen sei, bestehe das Leistungsbegehren nicht zu Recht. Dem Feststellungsbegehren stehe entgegen, dass kein jederzeitiger Anspruch auf Zwischenabrechnungen bestehe.

Das **Berufungsgericht** bestätigte das Ersturteil. Es teilte die Rechtsansicht des Erstgerichts und führte ergänzend aus, dass mangels einer anderslautenden Vereinbarung der Honoraranspruch eines Rechtsanwalts solange nicht fällig sei, wie das Mandatsverhältnis nicht erloschen sei. Insofern entspreche Art 6.6.9. ARB 2010 der dispositiven Rechtslage. Die dem Versicherungsnehmer eingeräumte Möglichkeit, eine Zwischenabrechnung frühestens dann zu verlangen, wenn bei Verfahren über mehrere Instanzen eine Instanz beendet sei, stelle demgegenüber sogar eine „Verbesserung“ dar.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 5.000 EUR, nicht jedoch

30.000 EUR übersteige, und erklärte die ordentliche Revision für zulässig. Ob Art 6.6.9. ARB 2010 die freie Anwaltswahl einschränke, gemäß § 864a ABGB überraschend oder nach § 879 Abs 3 ABGB gröblich benachteiligend sei, sei von über den Einzelfall hinausgehender Bedeutung.

Die von der Beklagten beantwortete **Revision** der Klägerin ist aus dem vom Berufungsgericht genannten Grund zulässig. Sie ist jedoch nicht berechtigt.

1. Bei der Rechtsschutzversicherung sorgt der Versicherer für die Wahrnehmung der rechtlichen Interessen des Versicherungsnehmers in den im Vertrag umschriebenen Bereichen und trägt die dem Versicherungsnehmer dabei entstehenden Kosten (§ 158j Abs 1 erster Satz VersVG). Diese Definition wurde mit BGBl 1994/509 eingefügt. Dabei handelt es sich um keine zwingende Bestimmung (vgl § 158p VersVG); § 158j Abs 1 VersVG ist dispositiv (Kronsteiner in Fenyves/Kronsteiner/Schauer, Kommentar zu den Novellen zum VersVG [1998] § 158j Rz 18; ders in Fenyves/Schauer [Hrsg], VersVG § 158j Rz 18). Nach dem Willen des Gesetzgebers (ErläutRV 1553 BlgNR XVIII. GP 25 und 27) kann aber die disponible Umschreibung der Rechtsschutzversicherung Maßstab für die Bedingungsprüfung nach den §§ 864a und 879 Abs 3 ABGB sein.

2. Die Rechtsschutzversicherung ist eine passive Schadensversicherung (RIS-Justiz RS0127808). Sie schützt den Versicherungsnehmer gegen das Entstehen von Verbindlichkeiten (7 Ob 215/11k mwN = SZ 2012/21). Die Hauptleistungspflicht des Versicherers in der Rechtsschutzversicherung besteht in der Kostentragung (7 Ob 45/89; 3 Ob 136/13s; Kronsteiner in Fenyves/Kronsteiner/Schauer aaO § 158j Rz 7; ders in Fenyves/Schauer aaO § 158j Rz 7; BK/Honsell Vorbem

§§ 1581 bis 1580 VVG Rn 6; Haslwanger, Die Rechtsschutzversicherung in der Exekution, ÖJZ 2014/56, 347 [348]).

3. Die Kostenforderung eines Rechtsanwalts wird im Allgemeinen - mangels anderer Vereinbarung - mit der Beendigung seiner Tätigkeit fällig; erbringt der Rechtsanwalt aber eine größere Zahl von Einzelleistungen und steht das Entgelt nicht von vornherein fest, wird das Honorar mit Übermittlung der Honorarnote fällig, außer der Klient hat die Honorarforderung anerkannt oder auf deren Detaillierung verzichtet (RIS-Justiz RS0019330 [T5]; RS0019324 [T5]; vgl RS0021878 [T4]).

Der Kläger traf mit seinem Rechtsvertreter im arbeitsgerichtlichen Verfahren eine davon abweichende Vereinbarung. Danach ist dieser zu jedem beliebigen Zeitpunkt, jedenfalls aber quartalsmäßig, berechtigt, Honorarnoten zu legen und Honorarvorschüsse zu verlangen. Nach § 52 Abs 1 RL-BA 1977 wird dem Rechtsanwalt empfohlen, mit dem Mandanten eine Vereinbarung abzuschließen, die ihn zur Zwischenabrechnung in angemessenen Abständen, mindestens einmal jährlich, und zur Anforderung von Akontozahlungen berechtigt (vgl Kutis, Honorarvereinbarung, AnwBl 2013, 702 [705]; Feil/Wennig, Anwaltsrecht⁸ [2014] § 52 RL-BA 1977 Rz 1). Ob diese standesrechtliche Empfehlung des Österreichischen Rechtsanwaltskammertags mit der getroffenen Vereinbarung zur Zwischenabrechnung „zu jedem beliebigen Zeitpunkt“ vereinbar ist, braucht hier nicht geklärt werden.

4. Art 6.6.9. ARB 2010 entspricht Art 6.6.8. der ARB 2007 (Musterbedingungen). Während die ARB 1994 keine Regelungen zur Fälligkeit enthielten, sahen die Rechtsschutzversicherer die Notwendigkeit der Einführung

von Fälligkeitsbestimmungen aufgrund der Entscheidung des Handelsgerichts Wien 50 R 73/04y (= AnwBl 2005/7987 [Korab]; dazu Alt in Allgemeine Bedingungen für die Rechtsschutz-Versicherung [ARB 2007] [2008] Anhang 2, Abweichungen in den ARB 1994, 273). Nach dieser Entscheidung zu den ARB 1994 ist eine Vereinbarung zwischen Rechtsanwalt und Versicherungsnehmer betreffend die Fälligkeit des Rechtsanwaltshonorars und die Zulässigkeit von Zwischenabrechnungen während des Rechtsstreits durch Legung einer Honorarnote zulässig und vom Rechtsschutzversicherer in der Form zu beachten, dass er dem Versicherungsnehmer die diesem zur Zahlung von seinem Rechtsanwalt vorgeschriebenen Honorare zu zahlen hat. Nach der nunmehrigen Regelung in Art 6.6.9. ARB werden die Rechtsanwaltskosten vom Versicherer bezahlt, wenn die Gesamttätigkeit abgeschlossen und eine Honorarnote gelegt wurde. Bei über mehrere Instanzen geführten Verfahren ist die Möglichkeit von Zwischenabrechnungen vorgesehen. Dem Versicherungsnehmer auferlegte Vorschüsse und Gebühren werden sofort bezahlt.

5. Der Kläger releviert, dass Art 6.6.9. ARB 2010 gegen die freie Anwaltswahl im Sinn des § 158k VersVG verstoße, gemäß § 864a ABGB überraschend, nach § 879 Abs 3 ABGB gröblich benachteiligend und gemäß § 6 (Abs 3) KSchG intransparent sei. Keine dieser Einwendungen ist stichhältig.

6. Durch § 158k VersVG wird der in Art 4 der Richtlinie 87/344/EWG des Rates vom 22. 6. 1987 zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften für die Rechtsschutzversicherung vorgegebene Grundsatz der freien Anwaltswahl des Versicherungsnehmers im österreichischen Recht umgesetzt (7 Ob 32/02k mwN =

SZ 2002/69). Die freie Anwaltswahl nach § 158k Abs 1 erster Satz VersVG beschränkt sich richtlinienkonform auf die Vertretung in Gerichts- oder Verwaltungsverfahren (7 Ob 194/09v = SZ 2009/168 = EvBl 2010/68, 466 [Fenyves]).

Nach der Rechtsprechung des EuGH (Stark, C-293/10, ECLI:EU:C:2011:355, Rn 33; Sneller, C-442/12, ECLI:EU:C:2013:717, Rn 26 und 27) schließen die unterschiedlichen Modalitäten der Ausübung des Rechts des Versicherten auf freie Wahl seines Vertreters nicht aus, dass in bestimmten Fällen Beschränkungen hinsichtlich der von den Versicherern zu übernehmenden Kosten vorgesehen werden können. Die Wahlfreiheit (des Rechtsvertreters) im Sinn von Art 4 Abs 1 der Richtlinie 87/344/EWG bedeutet nämlich nicht, dass die Mitgliedstaaten verpflichtet wären, Versicherern unter allen Umständen die vollständige Deckung der im Rahmen der Vertretung eines Versicherungsnehmers entstandenen Kosten vorzuschreiben, sofern diese Freiheit nicht ausgehöhlt wird. Dies wäre der Fall, wenn die Beschränkung der Übernahme dieser Kosten eine angemessene Wahl des Vertreters durch den Versicherungsnehmer faktisch unmöglich machen würde. Jedenfalls sei es Sache der mit dieser Frage befassten nationalen Gerichte, zu prüfen, ob eine derartige Beschränkung vorliegt.

Entgegen der vom Kläger und von Hartmann (Rechtsschutzversicherung [2012], 282) vertretenen Rechtsansicht verstößt Art 6.6.9. ARB 2010 (Art 6.6.8. ARB 2007 [Musterbedingungen]) nicht gegen Art 4 Abs 1 lit a der Richtlinie 87/344/EWG oder § 158k VersVG. Es steht nicht fest, dass es den Usancen der Rechtsanwälte entspricht, einzelne Verfahrensschritte im Abstand „von wenigen Monaten“ gegenüber ihrem Mandanten gesondert

(zwischen-)abzurechnen. Daraus folgt aber, dass eine ausreichende Anzahl von Rechtsanwälten (und nicht nur Vertragsanwälte des Rechtsschutzversicherers) nicht die vom Kläger mit seinem Rechtsvertreter vereinbarte (jederzeitige) Honorarabrechnung praktizieren. Von einem „Aushöhlen“ der Wahlfreiheit, die eine angemessene Wahl des Vertreters durch den Versicherungsnehmer „faktisch unmöglich“ machen würde, kann hier keine Rede sein. Die Beklagte verfügt zudem über eine hohe Bonität, sodass die Zahlung der Kosten des Rechtsvertreters des Klägers ausreichend gesichert ist. Der Kläger ist auch keinem „verpönten sozialen Druck“ ausgesetzt, der mit der Gefahr verbunden wäre, das freie Rechtsvertreterwahlrecht gemäß § 158k VersVG zu unterlaufen.

7.1. Als objektiv ungewöhnlich im Sinn des § 864a ABGB ist eine Klausel dann zu beurteilen, wenn sie von den Erwartungen des Vertragspartners deutlich abweicht, sodass er nach den Umständen mit ihr vernünftigerweise nicht zu rechnen braucht. Einer solchen Vertragsbestimmung muss somit ein „Überrumpelungseffekt“ innewohnen (RIS-Justiz RS0014646). Die Ungewöhnlichkeit ist objektiv zu verstehen. Die Subsumtion hat sich an der Verkehrsüblichkeit beim betreffenden Geschäftstyp zu orientieren. Ein Abstellen auf die subjektive Erkennbarkeit gerade für den anderen Teil ist daher ausgeschlossen (RIS-Justiz RS0014627).

7.2. Entgegen den Ausführungen des Klägers hält Art 6.6.9. ARB 2010 der Geltungskontrolle des § 864a ABGB stand. Ein „Überrumpelungseffekt“ ist hier zu verneinen. Art 6.6.9. ARB 2010 findet sich unter der Überschrift „Welche Leistungen erbringt der Versicherer?“ an systematisch richtiger Stelle. Es handelt sich nicht um eine „versteckte“ Klausel.

Nach der Rechtsprechung und Lehre ist das Mandatsverhältnis nicht erloschen und daher auch die Fälligkeit des Honoraranspruchs nicht eingetreten, solange ein Rechtsanwalt noch in die Lage kommen kann, pflichtgemäß im Interesse seines Klienten in einer Rechtssache tätig zu werden (RIS-Justiz RS0021878; RS0019324; M. Bydlinski in Rummel³ § 1486 ABGB Rz 12; Dehn in KBB⁴ § 1486 ABGB Rz 12). Mangels einer anderslautenden Vereinbarung ist der Honoraranspruch eines Rechtsanwalts daher so lange nicht fällig, wie das Mandatsverhältnis nicht erloschen ist (1 Ob 231/13x mwN).

Dieser dispositiven Rechtslage zur Fälligkeit von Honorarforderungen des Rechtsanwalts folgt die Klausel. Die Leistung des beklagten Rechtsschutzversicherers ist grundsätzlich dann fällig, sobald der Rechtsvertreter die Angelegenheit endgültig außergerichtlich erledigt hat oder das Verfahren rechtskräftig beendet ist und dem Versicherungsnehmer eine Honorarnote schriftlich gelegt wurde. Dass eine Regelung über den Fälligkeitszeitpunkt im Sinn der dargelegten Rechtsprechung erfolgt, ist nicht ungewöhnlich.

Im Fall einer davon abweichenden Vereinbarung zwischen dem Versicherungsnehmer und seinem Rechtsvertreter - wie hier - kann der Versicherungsnehmer die ihm vereinbarungsgemäß gelegte Zwischenabrechnung dann von der Beklagten verlangen, wenn das Verfahren in einer Instanz beendet ist. Bei einer Durchschnittsbetrachtung weicht eine solche Regelung von den berechtigten Erwartungen des Versicherungsnehmers nicht ab. Für den Kläger als durchschnittlich verständigen Versicherungsnehmer kann es nicht ungewöhnlich sein, dass er in einem Verfahren, das über mehrere Instanzen geführt wird, nach Beendigung

des Verfahrens in einer Instanz die aufgelaufenen Kosten seines Rechtsvertreters ersetzt erhält. Wenn er schon mit seinem Rechtsvertreter eine von der dispositiven Rechtslage abweichende Fälligkeit dessen Honoraranspruchs vereinbart, muss er auch damit rechnen, dass der Rechtsschutzversicherer dafür eine praktikable Regelung trifft. Art 6.6.9. ARB 2010 ist für Durchschnittsfälle der Zwischenabrechnung nicht als ungewöhnlich oder überraschend im Sinn des § 864a ABGB anzusehen.

8.1. § 879 Abs 3 ABGB will vor allem den Missbrauch der Privatautonomie durch Aufdrängen benachteiligender vertraglicher Nebenbestimmungen seitens eines typischerweise überlegenen Vertragspartners, vor allem bei Verwendung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen, bekämpfen (Krejci in Rummel³ § 879 ABGB Rz 231). Der Begriff der Hauptleistung ist in diesem Zusammenhang nach herrschender Meinung eng zu verstehen. Kontrollfrei ist in Allgemeinen Versicherungsbedingungen jedenfalls die Festlegung der Versicherungsart und die Prämienhöhe. Im Übrigen ist die Leistungsbeschreibung der Allgemeinen Versicherungsbedingungen der Inhaltskontrolle zugänglich. Kontrollmaßstab für die Leistungsbeschreibung außerhalb des Kernbereichs sind die berechtigten Deckungserwartungen des Versicherungsnehmers. „Gröbliche Benachteiligung“ im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB liegt nicht nur dann vor, wenn der Vertragszweck geradezu vereitelt oder ausgehöhlt wird, sondern bereits dann, wenn die zu prüfende Klausel eine wesentliche Einschränkung gegenüber dem Standard bringt, den der Versicherungsnehmer von einer Versicherung dieser Art erwarten kann (7 Ob 194/11x mwN).

8.2. Zwar handelt es sich bei der Kostentragung um eine Hauptleistung des Rechtsschutzversicherers, jedoch

hat bereits das Erstgericht zutreffend erkannt, dass die Fälligkeitsregelung des Art 6.6.9. ARB 2010 im Sinn der vorstehend zitierten Judikatur der Inhaltskontrolle des § 879 Abs 3 ABGB unterliegt. Dies entspricht auch dem Willen des Gesetzgebers, der Abweichungen von der dispositiven Bestimmung des § 158j Abs 1 erster Satz VersVG der Prüfung gemäß § 879 Abs 3 ABGB unterwirft (ErläutRV aaO).

8.3. Bei der Beurteilung, ob eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder in einem Vertragsformblatt enthaltene Bestimmung eine „gröbliche“ Benachteiligung des Vertragspartners bewirkt, hat sich der Rechtsanwender am dispositiven Recht als dem Leitbild eines ausgewogenen und gerechten Interessenausgleichs zu orientieren (RIS-Justiz RS0014676 [T7, T43]). Nach ständiger Rechtsprechung können Abweichungen vom dispositiven Recht unter Umständen schon dann eine gröbliche Benachteiligung sein, wenn sich dafür keine sachliche Rechtfertigung ins Treffen führen lässt. Das ist jedenfalls dann anzunehmen, wenn die dem Vertragspartner zgedachte Rechtsposition in einem auffallenden Missverhältnis zur vergleichbaren Rechtsposition des anderen steht (RIS-Justiz RS0014676 [T21]; RS0016914 [T2, T4, T6, T32]). Die Beurteilung, ob die Abweichung von der für den Durchschnittsfall getroffenen Norm sachlich gerechtfertigt ist, erfordert damit eine umfassende, die Umstände des Einzelfalls berücksichtigende Interessenabwägung, bezogen auf den Zeitpunkt des Vertragsabschlusses (1 Ob 1/00d mwN = SZ 73/158; RIS-Justiz RS0016913).

8.4. Entgegen der vom Kläger und von Hartmann (aaO 282) vertretenen Rechtsansicht liegt im hier zu beurteilenden Fall keine gröbliche Benachteiligung im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB vor. Das arbeitsgerichtliche Verfahren

war in erster Instanz nach rund vier Monaten abgeschlossen. Die Honorarnoten des Rechtsvertreters des Klägers vom 17. 10. 2012 und 13. 12. 2012 über die erbrachten Leistungen (Klage, Klagsausdehnung und Streitverhandlung) im arbeitsgerichtlichen Verfahren wurden von der Beklagten am 31. 1. 2013 bezahlt. Das erstinstanzliche Urteil erhielt die Beklagte erst nachfolgend übermittelt. Die Kosten für die Berufungsbeantwortung des Klägers wurden gegenüber der Beklagten am 6. 3. 2013 geltend gemacht und am nächsten Tag (während des anhängigen Berufungsverfahrens) überwiesen. Betreffend dieser Kosten hält der Kläger der Beklagten auch keine verspätete Leistungserbringung vor.

Zwar musste der Kläger abweichend von der dispositiven Regelung des § 158j Abs 1 erster Satz VersVG für den Zeitraum 17. 10. 2012 bis 31. 1. 2013 gegenüber seinem Rechtsvertreter in Vorlage treten, jedoch ist - wie das Erstgericht zutreffend argumentierte - auch die Interessenlage des beklagten Versicherers zu berücksichtigen. Hätte die Beklagte sogleich nach Abrechnung jedes einzelnen Verfahrensschritts durch den Rechtsvertreter die abgerechneten Kosten zu decken, wäre dies mit einem unverhältnismäßigen Personalaufwand für die Prüfung der Notwendigkeit dieser Kosten (Art 6.3. ARB 2010) und deren Höhe (Art 6.6.1. ARB 2010) verbunden. Gegenüber einer einmaligen Kontrolle sämtlicher Verfahrenskosten eines in einer Instanz abgeschlossenen Verfahrens würde sich dadurch ein erhöhter administrativer Aufwand ergeben.

Die Zahlung der Honorarnote des Rechtsvertreters nach dreieinhalb bzw eineinhalb Monaten nach Fälligkeit gegenüber dem Kläger ist vom Zeitraum her keine gröbliche Benachteiligung im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB. Wenn der Kläger mit einem sofort fälligen

Honoraranspruch eines Substituten argumentiert, so liegt dieser Fall hier nicht vor. Weder hat er behauptet, dass sich sein Rechtsvertreter eines Substituten für die Verrichtung einer Verhandlung oder einer sonstigen Leistung bediente, noch steht dies fest.

Dass der Versicherer gemäß Art 6.6.9. ARB 2010 iVm Art 6.6.2. ARB 2010 die dem Versicherungsnehmer zur Zahlung auferlegten Vorschüsse und Gebühren für die von einem Gericht oder einer Verwaltungsbehörde beigezogenen Sachverständigen, Dolmetscher und Zeugen sowie Vorschüsse und Gebühren für das gerichtliche oder verwaltungsbehördliche Verfahren zu zahlen hat, sobald der Versicherungsnehmer zu deren Zahlung verpflichtet ist (oder diese Verpflichtung bereits erfüllt hat), führt nicht zu einer unsachlichen Benachteiligung in Bezug auf das Honorar des Rechtsvertreters. Die gerichtlichen oder verwaltungsbehördlichen Gebühren sind zumeist gesetzlich geregelt (zB GGG). Den Vorschüssen und Gebühren für die von einem Gericht oder einer Verwaltungsbehörde beigezogenen Sachverständigen, Dolmetscher und Zeugen liegt regelmäßig (ein im Rechtsweg überprüfbarer) Beschluss oder Bescheid zugrunde. Der Aufwand der Beklagten hält sich daher im Vergleich zur Überprüfung der Honorarnote von Rechtsanwälten in Grenzen.

Bei Art 6.6.9. ARB 2010 handelt es sich entgegen der vom Kläger und von Hartmann (aaO 282 f) geäußerten Ansicht auch nicht um eine verhüllte Obliegenheit in dem Sinn, „dass der Versicherungsnehmer keine Vereinbarungen Richtung Vorschüsse oder Zwischenabrechnungen mit seinem Anwalt treffen darf“. Der Versicherungsnehmer kann abweichend vom gesetzlichen Regelfall mit seinem Rechtsvertreter eine Vereinbarung über

Zwischenabrechnungen treffen. Er erhält die in Rechnung gestellten Kosten aber erst nach der in Art 6.6.9. ARB 2010 vereinbarten Fälligkeit vom beklagten Versicherer ersetzt.

9.1. Nach § 6 Abs 3 KSchG ist eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung unwirksam, wenn sie unklar oder unvollständig abgefasst ist. Dieses sogenannte Transparenzgebot soll es dem Verbraucher ermöglichen, sich aus den Allgemeinen Geschäftsbedingungen zuverlässig über seine Rechte und Pflichten bei der Vertragsabwicklung zu informieren. Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen müssen also so gestaltet sein, dass der Verbraucher durch ihre Lektüre klare und verlässliche Auskunft über seine Rechtsposition erhält (RIS-Justiz RS0115217 [T14]). Insbesondere darf er durch die Formulierung einer Klausel nicht von der Durchsetzung seiner Rechte abgehalten werden. Es soll verhindert werden, dass er über Rechtsfolgen getäuscht oder dass ihm ein unzutreffendes oder unklares Bild seiner vertraglichen Position vermittelt wird (RIS-Justiz RS0115219 [T1, T43]).

9.2. Der Kläger argumentiert mit Hartmann (aaO 283), dass die Formulierung in Art 6.6.9. ARB 2010 „der Versicherungsnehmer kann eine Zwischenabrechnung frühestens dann verlangen, wenn ...“ irreführend sei. Sie suggeriere dem Versicherungsnehmer, dass es auf ihn, nämlich auf sein Verlangen nach einer Zwischenabrechnung ankomme. Dass es in Wirklichkeit der Rechtsanwalt sei, von dem ein Verlangen nach Vorschuss oder Zwischenabrechnung ausgehe - Umstände, die der Versicherungsnehmer kaum beeinflussen könne - werde ihm mit dieser Formulierung verschleiert. Damit könne das Transparenzgebot verletzt sein. Diese Argumente treffen nicht zu.

9.3. Die Beklagte steht in keinem Rechtsverhältnis zum Rechtsvertreter des Klägers. Art 6.6.9. ARB 2010 regelt nicht die Fälligkeit des Honorars des Versicherungsnehmers gegenüber seinem Rechtsvertreter, sondern den Zeitpunkt der Fälligkeit, zu dem der Rechtsschutzversicherer seine Leistungen zu erbringen hat. Die darin geregelte Zwischenabrechnung betrifft das Verhältnis zwischen Versicherungsnehmer und Versicherer und nicht das zwischen dem Versicherungsnehmer und seinem Rechtsvertreter. Sofern vereinbart, kann der Rechtsanwalt vom Mandanten einen Vorschuss verlangen oder eine Zwischenabrechnung legen. Die Zwischenabrechnung ist aber im Verhältnis zwischen dem Versicherungsnehmer und dem Rechtsschutzversicherer für diesen erst dann zur Zahlung fällig, wenn das Verfahren in einer Instanz abgeschlossen ist und darüber eine schriftliche Honorarnote gelegt wurde. Das kommt in Art 6.6.9. ARB 2010 ausreichend klar zum Ausdruck. Die Klausel ist insofern jedenfalls nicht intransparent oder irreführend.

10. Zum Feststellungsbegehren: Abstrakte Rechtsfragen, denen kein gegenwärtig in der Wirklichkeit existierender Sachverhalt zugrunde liegt, sind nicht urteilsmäßig feststellungsfähig (Fasching in Fasching/Konecny² § 228 ZPO Rz 62). Nur die konkrete Möglichkeit des Eintritts von Leistungsverpflichtungen (hier aus dem Versicherungsvertrag) stellt eine ausreichende Interessengrundlage für ein Feststellungsbegehren dar, während die bloße theoretische Möglichkeit der Entstehung von Ansprüchen zur Begründung des Feststellungsinteresses nach § 228 ZPO nicht ausreicht (7 Ob 68/09i mwN ua). Das arbeitsgerichtliche Verfahren ist rechtskräftig beendet. Der begehrten Feststellung fehlt es am rechtlichen Interesse, weil

der Kläger keine konkrete Behauptung aufstellt, dass bereits ein weiterer Versicherungsfall eingetreten ist oder ein solcher droht.

11. Der unberechtigten Revision ist daher ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 41 und § 50 Abs 1 ZPO.

Oberster Gerichtshof,
Wien, am 26. November 2014
Dr. H u b e r
Für die Richtigkeit der Ausfertigung
die Leiterin der Geschäftsabteilung: