

Manfred Küng* und Niklaus Schoch**

Anwaltsmonopol als Sperrzone für Rechtsschutzversicherungen?

Stichworte: Anwaltliche Unabhängigkeit, Anwaltsmonopol, freie Anwaltswahl, Totalrevision VVG, Rechtsschutzversicherung

Rechtsschutzversicherungen versichern das Risiko eines Rechtsstreites. Die Rechtsschutzversicherungsgesellschaft verpflichtet sich gegen Bezahlung einer Prämie, durch rechtliche Angelegenheiten verursachte Kosten zu vergüten oder in solchen Angelegenheiten Dienste zu erbringen. Es ist ein allgemeiner Trend erkennbar, dass Rechtsschutzversicherungen immer mehr zu blossen Rechtskostenversicherungen degradiert, die konkreten Beratungsdienste somit zurückgedrängt werden. Dies hängt im Wesentlichen mit dem immer noch fest verankerten Dogma zusammen, dass angestellte Anwälte und somit auch Versicherungsanwälte nicht über eine genügende Unabhängigkeit verfügen würden, welche für eine qualitativ hochstehende Rechtsvertretung unabdingbar ist. Die Autoren dieses Beitrages nehmen die bevorstehende Totalrevision des Versicherungsvertragsgesetzes (und namentlich auch der Gesetzesbestimmungen zur Rechtsschutzversicherung) zum Anlass, die aufgezeichnete Tendenz und das erwähnte Unabhängigkeitsdogma zu hinterfragen und Vorschläge zur Aufwertung von Rechtsschutzversicherungen zu unterbreiten.

I. Anwälte und Rechtsschutzversicherung

1. Übersicht

Der Beruf des Anwaltes gehört zu den ältesten Gewerben der Menschheit; erste Spuren reichen zurück in vorchristliche Jahrhunderte. Im Laufe der (Rechts-) Geschichte hat sich das *Bild des freiberuflichen Rechtsvertreters* geprägt, der seine Klientenschaft gegen Honorar in rechtlichen Belangen selbständig und in eigener Verantwortung berät und/oder vertritt.

Die *Rechtsschutzversicherung* ist demgegenüber eine neuere Erscheinung, wobei sie innerhalb des Privatversicherungsrechts zu den jüngsten Zweigen gehört.¹ Als Vorläufer im Mittelalter werden gemeinhin Gilden und Zünfte genannt, welche für ihre Mitglieder (auch) die Rechtsverfolgung übernahmen. Im 19. Jahrhundert kamen sodann die ersten Interessenverbände auf, namentlich Gewerkschaften, Arbeitgebervereine, Bauernvereinigungen etc., welche ihren Mitgliedern Rechtsrat oder gar Rechtsvertretung gewährten. Als Geburtsort der eigentlichen

Rechtsschutzversicherung gilt Frankreich, wo zu Beginn des 19. Jahrhunderts eine erste Prozesskostenversicherung gegründet wurde. Mit dem Verbot dieses Versicherungsmodells durch den französischen Kassationshof im Jahre 1824 geriet der junge Versicherungszweig in der Folge während mehrerer Jahrzehnte wieder in Vergessenheit, bis im ersten Viertel des 20. Jahrhunderts in Mitteleuropa sog. Verkehrs- und Sport-Rechtsschutzversicherungen gegründet wurden.² Mit der zunehmenden Motorisierung stieg auch die Nachfrage nach diesem Versicherungsprodukt; der eigentliche Durchbruch gelang der Rechtsschutzversicherung jedoch im Europa der Nachkriegsjahre, wobei sich der Versicherungsschutz auf immer mehr Rechtsgebiete ausweitete.

Trotz unterschiedlicher (und vor allem unterschiedlich langer) Entstehungsgeschichte sticht sofort ins Auge, dass es beide «marketplayer» – sowohl die Anwälte als auch die Rechtsschutzversicherer – im Grunde genommen auf dieselbe Kundenschaft abgesehen haben: Nämlich auf das rechtlichen Rat und Beistand suchende Publikum. Angesichts des (zumindest theoretisch) *gemeinsamen Rechtsdienstleistungsmarktes* ist es kaum verwunderlich, dass sich der althergebrachte Anwaltsstand bisher mit Händen und Füßen gegen die Ausdehnung der Kompetenzen von Rechtsschutzversicherern wehrte, sich jedenfalls klar von diesen abgrenzte. Eindrückliches Beispiel für solche Bestrebungen in der Schweiz liefern die Debatten der Eidgenössischen Räte zum Bundesgesetz über die Freizügigkeit der Rechtsanwälte, in welcher Vertreter der Anwaltschaft den angestellten (Versicherungs-) Anwälten erfolgreich fehlende Unabhängigkeit unterstellten und diese gar als Risiko für die Interessen der Klientenschaft bezeichneten.³ Indem im neuen Gesetz die Unabhängigkeit des Anwaltes eine der wichtigsten Voraussetzungen zu dessen Tätigkeit im Monopolbereich darstellt,⁴ müssen diese zumindest in jenem Bereich die Konkurrenz von Versicherungsanwälten nicht scheuen.

2. Unabhängigkeit des Rechtsanwaltes im Allgemeinen

Ebenso alt wie das Bild des selbständigen Rechtsanwaltes ist jenes des unabhängigen, nur seinem eigenen Urteil verpflichteten Sachverständigen, der – frei von Einflüssen Dritter oder gar des

* Dr. iur., Rechtsanwalt, Partner bei Küng Rechtsanwälte, Zürich.

** lic. iur., Rechtsanwalt bei Küng Rechtsanwälte, Zürich.

1 Abhandlungen zur Geschichte der Rechtsschutzversicherung sind spärlich; Angaben finden sich etwa bei PIERRE LEUCH, «Die Rechtsschutzversicherung unter besonderer Berücksichtigung ihrer Versicherungsnatur und aufsichtsrechtlicher Gesichtspunkte», Diss., Bern 1953, S. 23 ff.

2 Wiederum zuerst in Frankreich, wo 1917 die D.A.S. («La Défense Automobile et Sportive») ihre Tätigkeit aufnahm.

3 AB 1999 N 1558 f.

4 Art. 8 Abs. 1 lit. d BGFA.

Klienten – letzterem beisteht. Der *Grundsatz der anwaltlichen Unabhängigkeit* ist weltweit anerkannt und in den Standesregeln internationaler und nationaler Berufsorganisationen, aber auch in zahlreichen nationalen Rechtsordnungen verankert. In der Schweiz ist der Grundsatz der anwaltlichen Unabhängigkeit – wie erwähnt – im Bundesgesetz über die Freizügigkeit der Anwälte (BGFA) geregelt. Dieses unterscheidet zwischen der *institutionellen Unabhängigkeit* (i.S.v. Art. 8 Abs. 1 lit. d BGFA) und jener im Zuge der Berufsausübung (Art. 12 lit. b und c BGFA).⁵ Bei ersteren handelt es sich um eine (persönliche) Voraussetzung für die Eintragung im Anwaltsregister und mithin für die Tätigkeit im Monopolbereich. Mit dieser Eintragungsvoraussetzung soll jegliche Einflussnahme durch Dritte, die ihrerseits nicht in einem Anwaltsregister eingetragen sind, auf den Anwalt bzw. dessen Mandatsführung in genereller Weise verhindert werden⁶. Das Gesetz vermutet sodann, dass diese Unabhängigkeit im Falle von Anwälten, die in einem Anstellungsverhältnis stehen, fehle.⁷ Gelingt es einem eintragungswilligen, angestellten Anwalt nicht, darzulegen, dass seine Unabhängigkeit ausnahmsweise trotz Anstellung gegeben ist, kann die Registerbehörde das Eintragungsgesuch ablehnen.

Bei der in Art. 12 lit. b und c BGFA geregelten Unabhängigkeit handelt es sich um eine *Berufspflicht*, deren Verletzung im Einzelfall disziplinarisch geahndet werden kann. Im Fokus der Bestimmungen liegt die Unabhängigkeit im Einzelfall, und zwar jene gegenüber Dritten, dem Staat und letztlich gegenüber dem Klienten. Konkretisiert wird das Gebot der Unabhängigkeit gegenüber Dritten durch das Verbot von Interessenkollisionen.

3. Unabhängigkeit des Versicherungsanwaltes

Typischerweise wird die *Unabhängigkeit des Versicherungsanwaltes* unter mehreren Aspekten des Unabhängigkeitsgebotes in Frage gestellt. Erstens seien Interessenkollisionen, die es nach Art. 12 lit. c BGFA unter allen Umständen zu vermeiden gilt, nachgerade vorprogrammiert: So etwa im (häufigen) Fall, dass das Rechtsschutzversicherungsunternehmen demselben Konzern angehört wie ein Versicherungsunternehmen, gegenüber welchem eine Forderung geltend gemacht wird, oder dann, wenn die Parteien eines Rechtsstreites beide bei derselben Rechtsschutzversicherung versichert sind. Zweitens wird gemeinhin unterstellt, dass dem Verhältnis zwischen Rechtsschutzversicherung und Versichertem von Grund auf widersprechende Interessen innewohnen, welche eine unabhängige Rechtsvertretung verunmöglichen: So sei für den Versicherten vor allem der Ausgang eines Rechtsstreites entscheidend, während sich das Versicherungsunternehmen in erster Linie für die kostengünstige Abwicklung des Falles interessiere.⁸ Und drittens wird geltend gemacht, dass bei einem angestellten Versicherungsanwalt angesichts des Anstel-

lungsverhältnisses zum Versicherungsunternehmen die Gefahr fehlender (institutioneller) Unabhängigkeit bestehe.

Auf die Frage, ob diese Bedenken begründet sind oder nicht, soll weiter unten eingegangen werden. Vorerst wird untersucht, wie *Gesetzgeber und Rechtsprechung* auf die aufgeworfenen Fragestellungen reagieren. Es geschieht dies einerseits über den Weg des Privatversicherungsrechts, andererseits über die Anwaltsgesetzgebung.

II. Regelung im Privatversicherungsrecht

1. EU-Richtlinie 87/344/EWG

a. Regelungszweck

Die EU-Richtlinie 87/344/EWG vom 22. Juni 1987 zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften für die Rechtsschutzversicherung⁹ prägt nicht nur die Privatversicherungs-gesetzgebung in den EU-Ländern, sondern auch jene in der Schweiz. Die Richtlinie bezweckt die *Vermeidung von Interessenskollisionen* zwischen einem Rechtsschutzversicherten und seinem Versicherer und stellt eine Reaktion auf die zuvor in Deutschland herrschende Rechtslage dar: So war es dort Versicherungsgesellschaften bis anhin untersagt, Rechtsschutzversicherungen zusammen mit anderen Versicherungszweigen zu betreiben. Die Richtlinie bezweckt die Aufhebung dieses Spartenverbotens (Art. 8) und gleichzeitig den Schutz des Versicherungsnehmers im Fall von Interessenkollisionen. Die Richtlinie zielt jedoch ausdrücklich¹⁰ nur auf zwei Konstellationen (und auf die Behebung der damit einhergehenden Interessenkollisionen) ab: Nämlich einerseits auf jene, wo der Rechtsschutzversicherte gleichzeitig auch in einem anderen Zweig derselben Versicherungsgesellschaft versichert ist, andererseits auf jene, wo die Gegenpartei bei demselben Rechtsschutzversicherer versichert ist.

b. Regelungsinhalt

In Art. 3 Abs. 2 räumt der Rat den Mitgliedstaaten *drei Möglichkeiten* ein, die Rechtsberatung durch Rechtsschutzversicherungen gesetzlich zu regeln: Die rechtliche Unterstützung des Versicherten kann demnach erfolgen durch:

- ein in organisatorischer Hinsicht genügend unabhängiges «Mitglied des Personals» des Rechtsschutzversicherers, oder
- ein «rechtlich selbständiges Unternehmen», das von allfälligen weiteren Versicherungssparten im selben Konzern auch organisatorisch hinreichend getrennt ist, oder
- einen «Rechtsanwalt seiner Wahl» bzw. – «soweit das nationale Recht dies zulässt» – durch eine «andere entsprechend qualifizierte Person».

Die Richtlinie schreibt sodann in Art. 3 Abs. 2 unabhängig von der gesetzlichen Regelung dann die *freie Wahl eines Rechtsan-*

5 HANS NATER, Anwaltsrubrik in SJZ 98 (2002) Nr. 14, 363 (Fn. 14).

6 ERNST STAEHELIN und CHRISTIAN OETIKER, in: Kommentar zum Anwaltsgesetz (Hrsg. WALTER FELLMANN und GAUDENZ G. ZINDEL, Zürich, 2005, Rz. 33 zu Art. 8.

7 WALTER FELLMANN, in: Kommentar zum Anwaltsgesetz, a.a.O., Rz. 68 zu Art. 12, mit Verweis auf mehrere Bundesgerichtsurteile.

8 Erläuternder Bericht der Expertenkommission zum Vorentwurf VVG vom 31. Juli 2006 (fortan Expertenbericht), Ziff. 222.23.

9 ABI Nr. L 185 vom 4. Juli 1987 77–80.

10 Siehe Erwägung Abs. 4.

waltes oder – falls zulässig – einer «anderen entsprechend qualifizierten Person» durch den Versicherten in zwei Fällen vor: Einerseits dann, wenn ein Interessenkonflikt im oben umschriebenen Sinne vorliegt, andererseits dann, wenn es um die Vertretung im Bereich des staatlichen Anwaltsmonopols geht.

Wenn der Rat in seiner Richtlinie somit auf das staatliche *Anwaltsmonopol* verweist, dann handelt es sich hierbei jedoch nicht um ein Gebot, Versicherungsanwälten die klassischen Anwaltstätigkeiten zu verbieten. Vielmehr ist der Verweis als Vorbehalt zu qualifizieren, der den Staaten bei der Definition von Umfang und Inhalt eines (allfälligen) Anwaltsmonopols die Gesetzgebungskompetenz belässt. Ginge es nach dem Rat, wäre die umfassende Rechtsberatung und -vertretung durch Versicherungsanwälte an sich zulässig; kein anderer Schluss lässt jedenfalls die in Art. 3 Abs. 3 enthaltene Feststellung zu, wonach die Interessen der Rechtsschutzversicherten unabhängig von der gesetzlichen Umsetzung der Richtlinie «als gleichwertig geschützt» gälten. Trotzdem zeigt ein kurzer Blick über die Grenzen, dass selbst in schwach regulierten Staaten die Tätigkeit von Versicherungsanwälten stark eingeschränkt ist.

2. Umsetzung der EU-Richtlinie in den EU-Ländern

Zu den im Bereich der Rechtsdienstleistungen am stärksten regulierten Ländern gehört *Deutschland*, dessen «Spartenversicherungsverbot» zum Erlass der referierten Richtlinie geführt hatte. Die Bundesrepublik hat sich zu einer gesetzlichen Regelung im Sinne von Art. 3 Abs. 2 lit. b entschieden, d.h. für die Übertragung des Rechtsschutzzweiges auf ein «rechtlich selbständiges Unternehmen». ¹¹ Demgegenüber hatte die Umsetzung der Richtlinie keinerlei Einfluss auf die weitere deutsche Besonderheit, wonach die Rechtsberatung der Versicherten durch die Rechtsschutzversicherung selbst im aussergerichtlichen Bereich untersagt sein soll. Dieses Verbot hat seinen Ursprung im Rechtsberatungsgesetz (RBERG¹²) sowie in einem darauf fussenden Grundsatzurteil des deutschen Bundesgerichtshofes vom 20. Februar 1961¹³, mithin im Anwalts- (und nicht im Privatversicherungs-) recht. Das am 1. Juli 2008 neu in Kraft getretene Rechtsdienstleistungsgesetz (RDG) sieht zwar einige Lockerungen vor: so sollen etwa juristische Personen neu dann Rechtsdienstleistungen erbringen dürfen, wenn diese «Nebenleistungen zum Tätigkeitsbild» darstellen, was etwa im Falle baurechtlicher Beratung durch ein Architekturbüro gegeben ist. Diese moderaten Zugeständnisse ändern aber nichts am Beratungsverbot der Rechtsschutzversicherungen: Der speziell auf Rechtsschutzversicherer gemünzte § 4 verbietet ihnen das Erbringen von Rechtsdienstleistungen. Ebenfalls keine Änderung in diesem Bereich brachte die am 1. Januar 2008 in Kraft getretene Revision des Versicherungsvertragsgesetzes (VVG, namentlich §§ 125–129 VVG); dieses würde das Erbringen von Rechtsdienstleistungen durch Versicherer an sich

zulassen. Das Rechtsdienstleistungsgesetz enthält jedoch hinsichtlich der Rechtsschutzversicherungen eine spezielle Regelung, weshalb die Rechtsberatung nach wie vor freischaffenden Anwälten vorbehalten bleibt.

Kurios mutet an, dass die Rechtslage in Deutschland vergleichbar mit der in *Finnland* herrschenden Praxis ist. Dies ist insofern erstaunlich, als Finnland im Rahmen der Deregulierungsbemühungen der EU bei den freien Berufen als Klassenbester gilt¹⁴ und namentlich kein Anwaltsmonopol kennt. Trotzdem haben sich die finnischen Rechtsschutzversicherer (im Sinne einer privaten Regulierung!¹⁵) für die Variante gemäss Art. 3 Abs. 3 lit. c der EU-Richtlinie entschieden: Dem Versicherten steht von vornherein die freie Wahl eines Rechtsanwaltes zu, während die Versicherungsgesellschaft im Wesentlichen überwachende Funktion hat.¹⁶ Bemerkenswert ist sodann die in den Versicherungsverträgen enthaltene Zusatzklausel, wonach der Versicherungsnehmer zum Beizug eines unter der Aufsicht des finnischen Anwaltsbundes tätigen oder gleichwertig qualifizierten Rechtsanwaltes oder einer bei einem solchen Angestellten Person verpflichtet ist.

3. Autonome Nachvollzug in der Schweiz

a. Im geltenden Recht

Die Rechtsschutzversicherung ist im geltenden Recht im Wesentlichen (und eigentlich systemwidrig) in Art. 161 ff. der Aufsichtsverordnung (AVO¹⁷) zum Versicherungsaufsichtsgesetz (VAG¹⁸) geregelt; das (letztenannte) Gesetz hält lediglich in Art. 32 die organisatorischen Grundprinzipien der Rechtsschutzversicherung fest. Die Bestimmungen wurden im Rahmen des sog. *autonomen Nachvollzuges der EU-Richtlinie* erlassen. Der Gesetzgeber überlässt es darin den Kompositversicherern, Rechtsschutzfälle entweder auf ein rechtlich selbständiges Unternehmen zu übertragen oder dem Versicherten ein Recht zum freien Beizug eines Rechtsvertreters einzuräumen (Art. 32 VAG). Abgesehen davon soll dem Versicherten immer dann «die freie Wahl einer rechtlichen Vertretung, welche die Qualifikation des auf das Verfahren anwendbaren Rechts erfüllt» zustehen (Art. 167 Abs. 1 AVO), «falls im Hinblick auf ein Gerichts- oder Verwaltungsverfahren ein Rechtsvertreter (. . .) eingesetzt werden muss» (lit. a), oder falls eine Interessenkollision vorliegt (lit. b). Zumindest die erstgenannte Bestimmung enthält somit einen impliziten Vorbehalt zugunsten der Anwaltsgesetzgebung: Diese soll bestimmen, wann im Hinblick auf ein bestimmtes Verfahren die Notwendigkeit einer anwaltlichen Vertretung (und mithin das Recht auf Beizug eines frei wählbaren Anwaltes) gegeben ist.

11 Antwort der EU-Kommission vom 28. Februar 2001 auf die schriftliche Anfrage E-3994/00.

12 Dazu MARTIN HENSSLER, Die Zukunft des Rechtsberatungsgesetzes, in: Anwaltsblatt 10/2001, 525 ff.

13 BGH 1961 433.

14 MATTHIAS KILIAN, «Finnland: Eine evidenz-basierte Annäherung an den Klassenprimus der Europäischen Kommission – Betrachtungen zum finnischen Rechtsschutzleistungsmarkt», in: BRAK-Mitteilungen 5/2006, 194 ff.

15 BARBARA BAARSMA, FLÓRA FELSÖ UND KIEJA JANSSEN, Executive Summary zum Bericht: «Regulierung der Rechtsberufe und Zugang zum Recht», Amsterdam 2008, S. III.

16 KILLIAN (Fn. 14), S. 199.

17 SR 961.011.

18 SR 961.01.

b. Im Rahmen der Totalrevision des VVG

Die Revision soll sich gemäss Expertenbericht¹⁹ im Bereich der Rechtsschutzversicherung zumindest vordergründig auf Formales beschränken, namentlich auf die Überführung der in der Verordnung enthaltenen materiellrechtlichen Bestimmungen in das VVG. Zwei vorgeschlagene Änderungen materieller Art stechen aber dennoch ins Auge: Einerseits fällt auf, dass das Gesetz keine Definition des Begriffs «Rechtsschutzversicherung» mehr enthalten soll. Andererseits und vor allem ist aber der vorgeschlagene Wortlaut von Art. 87 Abs. 1 VE-VVG zumindest fragwürdig:

«Ist im Hinblick auf ein Gerichts- oder Verwaltungsverfahren der Beizug eines Interessenvertreters geboten (. . .), so trägt das Versicherungsunternehmen im Rahmen der Versicherungsdeckung die Kosten des vom Versicherten frei gewählten Vertreters.»

Diese Bestimmung soll die oben, Ziff. II.3. lit. a), wiedergegebene Bestimmung in Art. 167 Abs. 1 AVO ersetzen und wie jene die Frage beantworten, unter welchen Voraussetzungen der Versicherte Anspruch auf Beizug und Auswahl eines externen Anwalts hat. Von der Antwort dieser Frage hängt daher ganz wesentlich der Umfang des Kompetenzbereiches der Rechtsschutzversicherungsanwälte ab: Je larger die Voraussetzungen für die Kostenübernahme, desto kleiner das verbleibende bzw. gesicherte Tätigkeitsgebiet der Versicherungsanwälte und vice versa. In der ursprünglichen Gesetzesbestimmung ist für Wahlrecht und Kostengutsprache erforderlich, dass ein Rechtsvertreter «im Hinblick auf ein Gerichts- und Verwaltungsverfahren (. . .) eingesetzt werden muss», während ein solcher nach der vorgeschlagenen Bestimmung nur noch «geboten» sein soll. Da dieser Ausdruck gleichbedeutend ist mit den Adjektiven «ratsam», «angebracht» oder «zweckmässig»,²⁰ steht fest, dass der Versicherungsnehmer nach neuem Recht einen weitergehenden Anspruch auf Kostengutsprache haben soll als nach bisherigem: Er soll nicht mehr nur dann einen (externen) Anwalt beiziehen können, wenn dies aufgrund der Anwaltsgesetzgebung notwendig ist, sondern bereits dann, wenn dies im Hinblick eines allfälligen Verfahrens als «angebracht» erachtet werden kann. Mit Fug könnte der Versicherungsnehmer somit bereits dann, wenn ein späteres Gerichtsverfahren nicht auszuschliessen ist, den Beizug eines externen Anwaltes verlangen, zumal diesem Anliegen die «Zweckmässigkeit» nicht abgesprochen werden könnte. In der vorgeschlagenen Formulierung ist deshalb einmal mehr die beschriebene Tendenz spürbar, die Rechtsschutzversicherungen zur eigentlichen Rechtskostenversicherung zu degradieren.

Dass diese Bedenken nicht einfach auf spitzfindige Überlegungen der Autoren zurückzuführen ist, zeigt das *Beispiel der Niederlande*²¹: Gemäss der (liberalen) Anwaltsgesetzgebung ist

die Rechtsvertretung durch Rechtsschutzversicherungsanwälte auch im Monopolbereich an sich zulässig. Allerdings zeigt der Blick in das dortige Anwaltsregister, dass die Zahl der Versicherungsanwälte (noch) verschwindend klein ist. Die Ursache dafür liegt in der grosszügigen Formulierung des dem Versicherungsnehmer zustehenden freien Wahlrechts: Da dieser bereits dann einen Anwalt seiner Wahl beiziehen darf, wenn ein Gerichtsverfahren noch nicht einmal konkret zur Diskussion steht, wäre es für die Versicherungsgesellschaften schlicht zu riskant, zu Beginn des Rechtsfalles vorerst eigene Anwälte mit der Beratung zu betrauen: Die mit einer allfälligen Mandatsübergabe zusammenhängenden Kosten würden Kostenersparnisse kompensieren – wenn nicht übersteigen.

Die konkrete Ausformulierung des Wahlrechts hat somit nicht zu unterschätzende Auswirkungen auf Stellung und Bedeutung der Versicherungsanwälte. Wäre es dem Gesetzgeber ein Anliegen, den aufgezeigten Befürchtungen entgegenzuhalten, könnte er dies ohne Weiteres durch eine entsprechende Formulierung der fraglichen Bestimmung manifestieren, bspw. durch folgende:

«Ist im Hinblick auf ein Verfahren im Rahmen des Anwaltsmonopols der Beizug eines Rechtsanwaltes erforderlich, muss der versicherten Person die freie Wahl einer Rechtsvertretung, welche die erforderlichen Qualifikationen erfüllt, eingeräumt werden.»

Durch diese oder eine sinngemässe Wortwahl könnte garantiert werden, dass den bei Rechtsschutzversicherungen angestellten Anwälten nicht nur die *Tätigkeit im ausser- sondern auch im vorprozessualen Bereich belassen* würde, wie es der Praxis unter dem geltenden Recht entspricht. So oder anders wird es wohl in absehbarer Zeit beim Vorbehalt zugunsten der Anwaltsgesetzgebung bzw. des Anwaltsmonopols bleiben, weshalb im Folgenden darauf einzugehen ist:

III. Reglung in der Anwaltsgesetzgebung

Dreh- und Angelpunkt ist die Frage, ob angestellte Anwälte im Bereich des Anwaltsmonopols tätig sein dürfen. Wie ein kurzer Rückblick in die Zeit vor Inkrafttreten des BGFA zeigt, war die Beantwortung ursprünglich längst nicht so eindeutig, wie es heute bei der Durchsicht einschlägiger Gerichtsentscheide und Literatur den Anschein macht. Vielmehr fällt auf, dass die Anforderungen an die hier interessierende institutionelle Unabhängigkeit tendenziell strenger geworden sind:

1. Institutionelle Unabhängigkeit vor Inkrafttreten des BGFA

Vor Inkrafttreten des BGFA verfügten insbesondere die *Kantone Thurgau, St. Gallen und Zürich* über eine vergleichsweise liberale Praxis.²² So hielt die Aufsichtskommission über die Rechtsan-

19 Expertenbericht, Ziff. 222.23.

20 Siehe etwa WAHRIG, Deutsches Wörterbuch.

21 BARBARA BAARSMA, FLÓRA FELSŐ und KIEJA JANSSEN, Regulation of the legal profession and access to law, an economic perspective, Amsterdam 2008, S. 39 f. (vgl. auch Fn. 41).

22 PETER NOBEL, Unabhängigkeit und Organisationsformen im Anwaltsberuf, in: BERNHARD EHRENZELLER (Hrsg.), Das Anwaltsrecht nach dem BGFA, St. Gallen 2003, S. 50 ff.

wälte des Kantons Zürich im Entscheid vom 4. Juni 1980²³ fest, dass das kantonale Anwaltsgesetz einem Rechtsanwalt nicht von vornherein verbiete, Klienten seiner Arbeitgeberfirma als Anwalt zu beraten und gegebenenfalls vor Gericht zu vertreten; liegt ein Anstellungsverhältnis vor, müsse der Rechtsanwalt aber durch schriftlichen Vertrag mit seiner Arbeitgeberin jene Kautelen vereinbaren, die zur Gewährleistung einer unabhängigen Berufsausübung unerlässlich sind. Ähnlich entschied sodann das sankt-gallische Kantonsgericht im Jahr 1994 im Falle eines bei einer Treuhandgesellschaft angestellten Anwaltes.²⁴ In der Mehrheit der Kantone waren Gesetzgebung und Praxis in Bezug auf die institutionelle Unabhängigkeit freilich restriktiver.

Damals war es vielmehr das *Bundesgericht*, das in bestimmten Konstellationen Ausnahmen vom Dogma der institutionellen Unabhängigkeit anordnete bzw. andeutete: In dem – auch heute noch viel zitierten – Urteil BGE 123 I 193 hatte das Bundesgericht den Fall eines bei einer Rechtsschutzversicherung angestellten Anwaltes zu beurteilen, der im Monopolbereich Versicherungsnehmer vertrat und daher disziplinarrechtlich sanktioniert wurde. Obwohl im Arbeitsvertrag Klauseln enthalten waren, welche die Unabhängigkeiten des angestellten Anwaltes und dessen Berufspflichten wahrten, schützte das Bundesgericht den Entscheid der luzernischen Aufsichtsbehörde. Es ging davon aus, dass die «Möglichkeit einer Gefährdung der Unabhängigkeit und der eigenverantwortlichen Berufsausübung als Anwalt augenscheinlich»²⁵ sei, da dem «wirtschaftlichen Interesse der Rechtsschutzversicherung, den finanziellen Aufwand der gerichtlichen Vertretung in Grenzen zu halten, das Interesse des Kunden gegenüber stehe, für die erbrachten Prämienleistungen optimalen Rechtsschutz zu erhalten».²⁶ Was dem Versicherungsanwalt im konkreten Fall aber letztlich zum Verhängnis wurde (und bei der Widergabe dieses Leiturteils²⁷ oftmals unterschlagen wird): Es handelte sich bei ihm um den Leiter des Rechtsdienstes, welcher sich in dieser Funktion auch mit der Erteilung des vom Versicherungsnehmer erstrebten Rechtsschutzes zu befassen hatte.²⁸ Diese Doppelfunktion war es letztlich, welche das Bundesgericht trotz arbeitsvertraglicher Kautelen zum erwähnten Entscheid bewegen haben musste. E contrario lässt sich aus dem Entscheid immerhin der Schluss ziehen, dass einem angestellten Anwalt die Vertretung von Versicherungsnehmern nicht a priori verwehrt

sein sollte. Dies sollte offenbar umso mehr dann gelten, wenn es sich bei der Arbeitgeberin um eine Gewerkschaft (vgl. den berühmten Fall Ilg²⁹) oder eine soziale Institution (Fall Clivaz³⁰) handelte.

2. Institutionelle Unabhängigkeit gemäss Art. 8 Abs. 1 lit. d BGFA

Die zweifache Berücksichtigung des Unabhängigkeitsgebotes (im Sinne einer Eintragungsvoraussetzung einerseits, andererseits als Berufspflicht) geht auf die Botschaft des Bundesrates für das BGFA³¹ zurück. Bei der Umschreibung der institutionellen Unabhängigkeit (als Eintragungsvoraussetzung) wurde darin aber bewusst auf die Erwähnung des verbreiteten Falles eines Anstellungsverhältnisses verzichtet. Der Grund: «Die Lösung im Anwaltsgesetz sollte insbesondere eine mögliche Entwicklung in diesem Bereich nicht blockieren.»³² Der Bundesrat wollte es somit dem Bundesgericht überlassen, die Konturen der Unabhängigkeit zu bestimmen, wobei er angestellte Anwälte nicht von vornherein vom Registereintrag auszuschliessen beabsichtigte.³³ Dieser bemerkenswert liberale Drall wurde in der *parlamentarischen Debatte*, namentlich im Nationalrat,³⁴ stark abgedefert – mit dem Resultat, dass im Falle eines Anstellungsverhältnisses³⁵ von Gesetz wegen grundsätzlich von der fehlenden Unabhängigkeit ausgegangen wird.

Das *Bundesgericht* fasst die vom Gesetzgeber gewählte Formulierung zu Recht als Vermutung auf, die im Einzelfall widerlegbar ist.³⁶ Ausserdem unterscheidet das Bundesgericht gemeinhin folgende Konstellationen, die es jeweils unterschiedlich beurteilt: So ist an jenen Anwalt zu denken, der voll- oder teilszeitlich angestellt ist und nebenbei Mandate betreut, die nichts mit seiner Anstellung zu tun haben. Davon unterscheidet es die Situation des angestellten Anwaltes, der entweder seinen Arbeitgeber oder aber – was in der vorliegenden Abhandlung von Interesse ist – dessen Kunden anwaltlich vertreten will. Allerdings hält das Bundesgericht sogleich fest, dass die Vertretung des Arbeitgebers selber, von dessen Kunden oder sonstigen Geschäftspartnern oder von diesem nahe stehenden Unternehmen mit dem Unabhängigkeitsgebot «grundsätzlich» nicht vereinbar sei. In den Urteilen vom 3. Juni 2004³⁷ hält es zur Vertretung von Kunden des Arbeitgebers (und somit auch zum Fall des Versicherungsanwaltes) fest:

«Was insbesondere eine Vertretung von Kunden des Arbeitgebers betrifft, liegt es auf der Hand, dass Interessen und über den Einzelfall hinausgehende Strategien des Arbeitge-

23 ZR 79 Nr. 126.

24 Diese Praxis wurde aber durch die Revision des kantonalen Anwaltsgesetzes vom 11. November 1993 unterbunden, was sich etwa im Fall Metzler, dem Ehemann der damaligen Justizministerin, manifestierte: Angestellt bei einer Treuhandfirma, wurde diesem untersagt, Firmenkunden anwaltlich zu vertreten, was durch das Bundesgericht mit Urteil vom 8. Januar 2001 (2P.187/2000) bestätigt wurde. Nebst dem Argument der Gefahr von Interessenkonflikten führte das Bundesgericht insbesondere folgende Begründung ins Feld: «Sodann könnte die vielschichtig tätige Treuhandgesellschaft an einer vom Ziel des Mandanten abweichenden Klärung einer Rechtsfrage interessiert sein (sei es aus eigenem Interesse oder im Interesse anderer Klienten)», E. 3.c.

25 BGE 123 I 199.

26 BGE 123 I 200.

27 Bspw. im Rahmen der nationalrätlichen Debatten zum BGFA, vgl. Amt. Bull. 1999 N 1556 ff., in denen dieser u.E. entscheidende Punkt geflüchtig übersehen wurde.

28 BGE 123 198 ff.

29 BGE vom 17. Oktober 1980, P 370/78.

30 BGE 113 Ia 279.

31 BBl 1999 6013 ff.

32 BBl 1999 6038.

33 BBl 1999 6038.

34 Amtl. Bull. 1999 N 1556 ff.

35 «Anstellung heisst Arbeitsvertrag und – gemäss Bundesgericht – begriffswesentlich Abhängigkeitsverhältnis», Amtl. Bull. 1999 N 1563; soweit sich der Votant hierbei auf BGE 123 I 193 berief, stellt die Aussage – wie oben dargelegt – nur die halbe Wahrheit dar.

36 BGE 130 II 100.

37 BGE vom 3. Juni 2004, 2A.295/2003 und 2A.357/2003, je E. 3.

bers sich auf die Art der Mandatsausübung, die von einem weisungsgebundenen Angestellten wahrgenommen wird, auswirken könnten. Die Gefahr entsprechender Einflussnahme des Arbeitgebers kann grundsätzlich auch mit einem wie auch immer ausgestalteten Arbeitsvertrag nicht wegbedungen werden, und die gesetzliche Vermutung für das Fehlen der Unabhängigkeit lässt sich für derartige Mandate nicht widerlegen (. . .).»

Während das Bundesgericht vor Inkrafttreten des BGFA wenigstens implizit noch durchblicken liess, dass ein Rechtsschutzversicherungsanwalt je nach Arbeitsvertrag und Funktion allenfalls doch zur Vertretung von Versicherten zugelassen werden sollte (auf jeden Fall ist die Schlussfolgerung aus dem oben referierten Leiturteil BGE 123 I 193 nicht abwegig), kann heute davon keine Rede mehr sein: Aus einer widerlegbaren Vermutung ist die *Fiktion* geworden, und dies erst noch ohne nähere Begründung: Eine Erklärung für die Behauptung, wieso die Gefahr der Einflussnahme nun nicht mehr durch entsprechende arbeitsvertragliche Kautelen soll gebannt werden können, bleibt das höchste Gericht schuldig.

IV. Kritik und Bemerkungen de lege ferenda

Will man Stellung und Kompetenzen angestellter Anwälte, namentlich von Rechtsschutzversicherungsanwälten, verbessern, so gibt es für solche Bestrebungen *drei Angriffspunkte*. Nach dem Grad der Realisierbarkeit handelt es (in aufsteigender Reihenfolge) um die Infragestellung des Anwaltsmonopols, um die Kritik am gängigen Unabhängigkeitsbegriff und letztlich um die Zulassung eng begrenzter Ausnahmen von den strengen Anforderungen an die Unabhängigkeit. Im Einzelnen:

1. Kritik am Anwaltsmonopol

Das Anwaltsmonopol gilt – zumindest offiziell – als klassische *wirtschaftspolizeiliche Massnahme*, die den Schutz des rechtsuchenden Publikums bezwecken und die persönlichen und fachlichen Eigenschaften und Fähigkeiten der Berufsausübenden sicherstellen soll.³⁸ Das Bundesgericht geht zu Recht davon aus, dass die Erbringung von Rechtsdienstleistungen in den Schutzbereich der in Art. 27 BV garantierten Wirtschaftsfreiheit fällt und dass Einschränkungen in der Berufsausübung einer gesetzlichen Grundlage bedürfen, einem öffentlichen Interesses entsprechen und verhältnismässig sein müssen (Art. 36 BV).³⁹ Damit eine Massnahme dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz entspricht, muss sie wiederum geeignet und erforderlich sein, um das im öffentlichen Interesse angestrebte Ziel zu erreichen.⁴⁰ Während der Zweck des Anwaltsmonopols (der Schutz des

rechtsuchenden Publikums) kaum ernsthaft in Frage gestellt werden kann, werden Eignung und Erforderlichkeit desselben zu Recht immer mehr angezweifelt:

Aufsehen erregte in diesem Zusammenhang eine im Herbst des vergangenen Jahres veröffentlichte *Studie*, welche das niederländische Institut SEO Economic Research in Zusammenarbeit mit der Universität Amsterdam erstellt hatte.⁴¹ Die Wissenschaftler verglichen den Regulierungsgrad bei den Rechtsdienstleistungsberufen in zwölf verschiedenen EU-Ländern punkto Marktzugang, Preise und Werbung. Dabei zeigten sie zuerst die enorme Spannweite der Regulierungsmassnahmen auf: Von Finnland, das bekanntlich kein Anwaltsmonopol kennt, bis hin zu Deutschland, Frankreich und Italien, die den höchsten Regulierungsindex ausweisen. Diese völlig unterschiedliche Regulierungsdichte in den untersuchten Ländern ist insofern bemerkenswert, als diese das öffentliche Interesse am Schutz des rechtsuchenden Publikums alle gleich hoch gewichteten und als keine Indizien dafür ersichtlich seien, dass etwa deutsche Rechtsuchende besser beraten sind als finnische. Fazit: Der soziale Nutzen einer starken Regulierung, namentlich auch einer Monopolisierung, sei «in der Praxis nicht eindeutig». Auch wenn die Studie unter verschiedenen Blickwinkeln kritisiert werden kann, gibt sie doch tendenziell jenen Recht, die im Anwaltsmonopol v.a. kostspieligen (bzw. auf der anderen Seite gewinnbringenden) Heimatschutz erblicken, welcher dem allfälligen Nutzen längst nicht mehr gerecht wird.

Die Forderung nach der *Abschaffung des Anwaltsmonopols* mag heute noch kühn erscheinen. Zumindest Einschränkungen desselben (bspw. in Form einer Öffnung zugunsten angestellter Anwälte) müssen aber in absehbarer Zeit diskutiert werden dürfen, will der Anwaltsstand in einem weitgehend liberalisierten Umfeld nicht gänzlich seine «street credibility» verlieren.

2. Kritik an gängiger Unabhängigkeitsdefinition

NOBEL hat bereits 1998 zu Recht festgehalten, dass die Unabhängigkeitsfrage in der Literatur «ohne klare, organisations- und kriteriumsbezogene Differenzierung hochstilisiert» werde.⁴² Wie wir oben, Ziff. III.2., aufgezeigt haben, hat diese Feststellung leider nichts an ihrer Aktualität eingebüsst – im Gegenteil: Zur «Literatur» hat sich nun auch das Bundesgericht gesellt, das die Anforderungen an die institutionelle Unabhängigkeit im Vergleich zu damals sogar noch erhöht hat. Es muss der vom zitierten Autor geäusserten Vermutung beigepflichtet werden, dass sich das Bundesgericht wohl heute noch – wenn auch unausgesprochen – vom Bild jener Rechtsanwälte leiten lässt, die, «wennleich Gewerbetreibende, sich in ihrer Berufsausübung nicht von Gewinnstreben beherrschen lassen, sondern in erster Linie ihrer Verantwortung als «Diener des Rechts» und «Mitarbei-

38 THOMAS POLEDNA, Anwaltsmonopol und Zulassung zum Anwaltsberuf – Streiflichter in vier Thesen, in: Schweizerisches Anwaltsrecht, Festschrift Schweizerischer Anwaltsverband 1998, Bern 1998, S. 89 ff.

39 BGE 130 II 92.

40 ULRICH HÄFELIN, GEORG MÜLLER und FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, Zürich 2006, Rz. 587 ff.

41 BARBARA BAARSMA, FLÓRA FELSŐ und KIEJA JANSSEN, Regulation of the legal profession and access to law, an economic perspective, Amsterdam 2008. Die Studie wurde im Auftrag der International Association of Legal Expenses Insurance (RIAD) erstellt (vgl. auch Fn. 21).

42 PETER NOBEL, Rechtsformen der Zusammenarbeit von Anwälten: Organisationsfreiheit für Anwälte!, in: Festschrift Schweizerischer Anwaltsverband 1998, Bern 1998, S. 352.

ter der Rechtspflege wahrnehmen». ⁴³ Es hat nichts mit Zynismus zu tun, wenn man heute zur Ansicht gelangt, dass solch altruistischen Ansprüche fern jeglicher Realität sind: Auch der selbständige Anwalt unterliegt *ökonomischen Sachzwängen* und lehnt in der Regel Mandate dann ab, wenn Erfolgsaussichten, Streitwert und/oder der Kredit des Klienten gering sind. Auch der selbständige Anwalt ist Gewerbetreibender und hat als solcher durchaus auch seine finanziellen Interessen zu wahren, sprich: seine Kosten zu decken und eine Marge zu erzielen. ⁴⁴ Der vom Bundesgericht ⁴⁵ erhobene und von der Expertenkommission Totalrevision VVG ⁴⁶ dankbar aufgenommene Vorwurf an die Adresse der Rechtsschutzversicherungen, diese würden sich in erster Linie für eine kostengünstige Abwicklung eines Falles interessieren, ist vor diesem Hintergrund nicht mehr zulässig.

Die (allfälligen) Sachzwänge, denen ein selbständiger Anwalt unterliegt, sind jedenfalls nicht anders oder geringer als jene, denen möglicherweise eine Firma ausgeliefert ist, welche einen Anwalt beschäftigt. Abgesehen davon ist unverständlich, wie das Bundesgericht zu Feststellung gelangen kann, dass die Gefahr der Einflussnahme durch die Arbeitgeberfirma nicht (mehr!) durch einen entsprechend ausformulierten Arbeitsvertrag mit dem angestellten Anwalt soll unterdrückt werden können. Die vom Bundesgericht aufgestellte «Abhängigkeitsfiktion» im Falle der Vertretung von Firmenkunden ist u.E. daher ebenso unhaltbar wie die generelle Unterstellung an die Adresse angestellter Anwälte, primär Eigeninteressen zu verfolgen.

Würde man die Anforderungen an die institutionelle Unabhängigkeit lockern – wie dies in einigen Kantonen vor der Einführung des BGFA noch der Fall gewesen war – bliebe abgesehen davon immer noch das *Unabhängigkeitsgebot im Sinne einer Berufspflicht*, auf die sich der Klient beim Verdacht fehlender Unabhängigkeit ohne Weiteres berufen kann.

3. Ausnahme zugunsten der Rechtsschutzversicherungen

Selbst wenn man grundsätzlich am herkömmlichen Unabhängigkeitsbegriff festhalten möchte, drängt sich eine (mit Art. 8 Abs. 2 BGFA vergleichbare) *Ausnahme gerade zugunsten der Rechtsschutzversicherungen* nahezu auf. Diese werden in der Debatte um die institutionelle Unabhängigkeit gemeinhin in den gleichen Topf geworfen wie (womöglich international tätige!) Banken und Treuhandgesellschaften; entsprechend wird auch die Frage nach der institutionellen Unabhängigkeit in allen Fällen gleich behandelt. ⁴⁷

Dabei handelt es u.E. um eine unzulässige Gleichbehandlung von Ungleichem: Die von Banken und Treuhandgesellschaften erbrachten Rechtsdienstleistungen stellen nämlich *akzessorische Tätigkeiten* da, die den Kunden neben dem Hauptprodukt gewissermassen als Zusatzleistung angeboten werden. Demgegenüber entspricht die Erbringung von Rechtsdienstleistungen dem ureigenen Zweck der Rechtsschutzversicherungen. ⁴⁸ Deren Markt ist einzig und allein jener der Rechtsdienstleistung. Man muss nicht besonders marktgläubig sein, um vor diesem Hintergrund zu folgender Erkenntnis zu gelangen: Eine Rechtsschutzversicherung wird (möglicherweise im Gegensatz zu Banken und Treuhandfirmen) alles daran setzen, beim Zielpublikum nicht in den Ruf zu gelangen, Eigeninteressen vor jene der Versicherten zu stellen! ⁴⁹ Dieser durchaus wirkungsvolle Wettbewerbsdruck manifestiert sich in praxi etwa darin, dass Rechtsschutzversicherungen regelmässig auch in Bagatellfällen Kostengutsprache erteilen, die freischaffende Anwälte wegen des geringen Streitwertes gar nicht erst übernehmen würden. Verstärkt wird das Qualitätsbewusstsein der Rechtsschutzversicherungen ausserdem dadurch, dass es sich bei ihnen um eine freiwillige Versicherung handelt und dass dem Versicherten im Schadenfall von Gesetzes wegen ein Kündigungsrecht ⁵⁰ zusteht, von dem er bei Unzufriedenheit ohne Weiteres Gebrauch machen kann.

Sollte dieser unmittelbare «Marktdruck» als Regulator nicht genügen, könnte eine entsprechende, warum nicht in das neue VVG aufzunehmende Ausnahmebestimmung durch (*zusätzliche*) *gesetzliche Aufklärungs- und Transparenzpflichten* zulasten der Versicherungsunternehmen bzw. durch (weitergehende) Wahl- oder Kündigungsrechte zugunsten der Versicherten ergänzt werden, wie sie ja im Übrigen bereits heute für den Fall von Interessenkollisionen gesetzlich sanktioniert sind. Bereits im heutigen ⁵¹ (wie auch im revidierten ⁵²) Gesetz ohnehin vorgesehen ist ausserdem ein Verfahren bei Meinungsverschiedenheiten in der Schadenabwicklung: Heute schon kann der Versicherungsnehmer jenes Verfahren einleiten, wenn er der Meinung ist, die Versicherung lehne zu Unrecht (bspw. aus blosser Eigeninteresse) die Leistung ab. Zusammen mit entsprechenden Kautelen in den Arbeitsverträgen zwischen Versicherungsgesellschaften und angestellten Anwälten würde eine solche Regelung die anwaltliche Unabhängigkeit letzterer wohl in einem Ausmass garantieren, wie sie sogar bei selbständigen Anwälten nicht mehr vorausgesetzt werden kann.

43 BGE 123 I 16.

44 Vgl. DANIEL BANDLE, Das ambivalente Verhältnis zwischen Anwälten und Rechtsschutzversicherungen, HAVE 2008, S. 7 f.

45 BGE 123 I 193, E. 4 e; BGE 131 I 223, E. 4.6.2.

46 Expertenbericht, Ziff. 222.23.

47 Separat diskutiert wurde in den letzten Jahren die Frage nach der Zulässigkeit sog. Anwalts-AGs. Inzwischen erlauben viele kantonale Aufsichtskommissionen die Eintragung der bei solchen Gesellschaften angestellten Rechtsanwälte in das kantonale Register dann, wenn die AG dauernd durch registrierte Anwälte beherrscht und die Einhaltung der Berufspflichten und des Anwaltsgeheimnisses garantiert ist.

48 Art. 161 AVO: «Durch den Rechtsschutzversicherungsvertrag verpflichtet sich das Versicherungsunternehmen gegen Bezahlung einer Prämie, durch rechtliche Angelegenheiten verursachte Kosten zu vergüten oder *in solchen Angelegenheiten Dienste zu erbringen*» (Hervorhebung durch die Verfasser).

49 Der von Deutschland gewählte (gegenteilige) Ansatz, juristischen Personen das Erbringen von Rechtsdienstleistungen im Sinne von Nebenleistungen zu gestatten (vgl. oben, Ziff. II.2.), ist u.E. daher fragwürdig.

50 Art. 42 Abs. 1 VVG. Zu diesem Kündigungsrecht im sog. Teilschadenfall cf. DURÌ POLTERA, Der Rechtsschutzversicherungsvertrag und das Verfahren bei Meinungsverschiedenheiten in der Schadenabwicklung, Diss., St. Gallen 1999, S. 74 f.

51 Art. 169 AVO; dazu eingehend DURÌ POLTERA (Fn. 50), S. 74.

52 Art. 89 VE-VVG.