

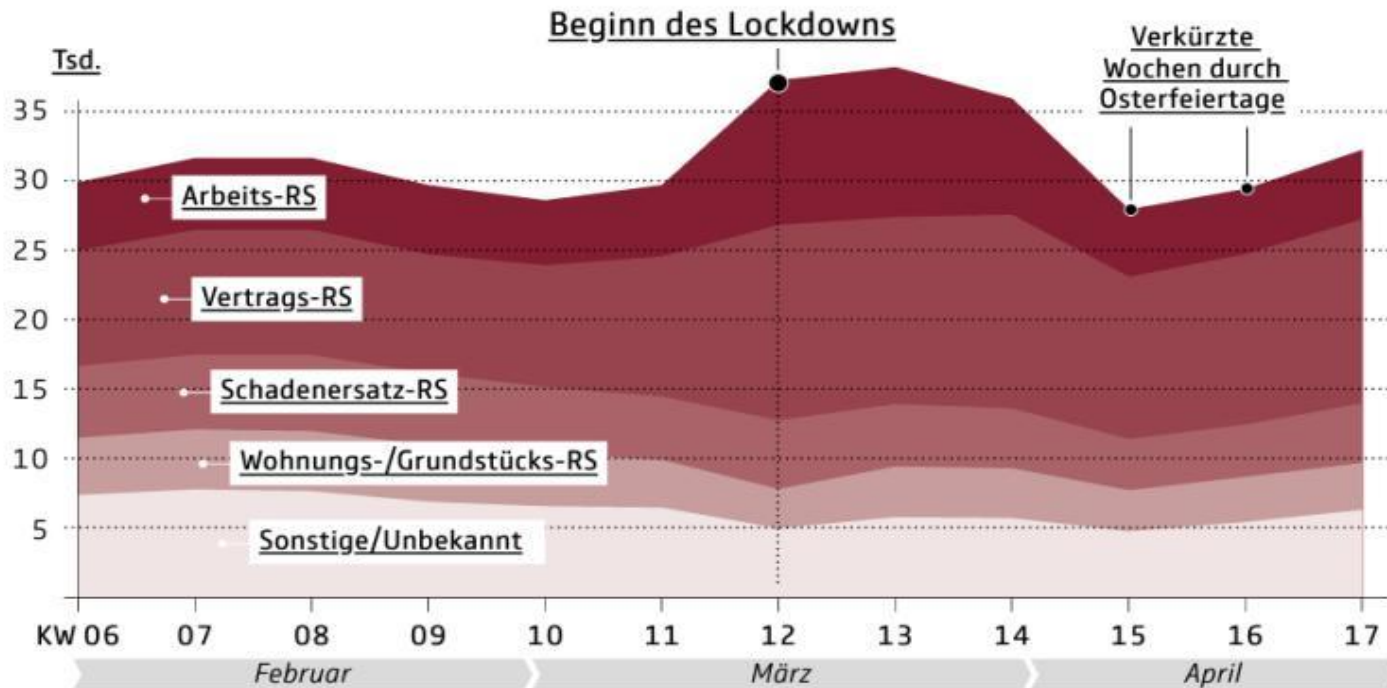
Neuere Entwicklungen in der Rechtsschutzversicherung

Sascha Piontek
Richter am Oberlandesgericht

Forum Versicherungsrecht
18. August 2020

Rechtsschutzversicherung: Nachfrage so hoch wie noch nie

Anzahl der telefonischen Erstberatungen nach Rechtsgebieten in der Corona-Krise 2020 je Kalenderwoche



Quelle: GDV 2020
© www.gdv.de | Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft (GDV)



Begriff der Rechtsschutzversicherung (§ 125 VVG)

§ 125 VVG Leistung des Versicherers

Bei der Rechtsschutzversicherung ist der Versicherer verpflichtet, die für die Wahrnehmung der rechtlichen Interessen des Versicherungsnehmers oder des Versicherten erforderlichen Leistungen im vereinbarten Umfang zu erbringen.

- Keine gesetzliche Definition der Rechtsschutzversicherung, keine Regelung des Versicherungsfalles.
- Überflüssige wirtschaftliche Leistungsbeschreibung der Rechtsschutzversicherung (BGH r+s 2016, 235 Rn. 6).

- „Erforderliche“ Leistungen?

- „Vereinbarter Umfang“ richtet sich nach den AVB.

- AG Stuttgart, Urt. v. 16.1.2020 - 1 C 3954/19, BeckRS 2020, 591 m. Anm. Piontek, jurisPR-VersR 3/2020 Anm. 5:

Sachverhalt:

VN nimmt das vom VR beauftragte Schadensabwicklungsunternehmen auf Freistellung von den Kosten eines Prozessvergleichs in Anspruch.

VR hatte Deckungszusage für ein Klageverfahren erteilt, in dem der VN und dessen Ehefrau den Verkäufer eines Grundstücks wegen angeblich arglistig verschwiegener Mängel des Kaufgegenstandes auf Schadensersatz in Höhe von 6.300 € in Anspruch nahmen. Die Parteien des Rechtsstreits schlossen vor dem LG Stuttgart einen Vergleich, in dem sich der dortige Bekl. zur Zahlung von 500 € verpflichtete; die Kosten des Rechtsstreits und des Vergleichs wurden im Verhältnis des Zahlungsbetrages zum Streitwert verteilt.

VR verweigert Leistungen, weil sich der VN „mutwillig“ verglichen habe. Der Vergleich habe vermeidbare Mehrkosten gegenüber einer Beendigung des Verfahrens durch Klagerücknahme verursacht.

➤ **Klage des VN hat Erfolg:**

- Auf **§ 3a Abs. 1 ARB** kann sich VR nicht berufen, da er von der dortigen Möglichkeit einer Ablehnung der Gewährung von Rechtsschutz keinen Gebrauch gemacht, sondern im Gegenteil Deckungszusage erteilt habe.
- Die **Kostenminderungsobliegenheit** (§ 17 Abs. 1, Abs. 5 ARB) hat VN nicht verletzt, da diese nicht vorsieht, dass Vergleiche nur unter bestimmten Bedingungen abgeschlossen werden dürfen.
- Bei der Beurteilung, ob Wahrnehmung rechtlicher Interessen „erforderlich“ i.S.v. **§ 1 ARB**, ist großzügiger Maßstab anzulegen. Zwar sind nur die objektiv notwendigen Kosten zu übernehmen und vermeidbare Kosten nicht zu ersetzen. Das beurteilt sich aber nicht nach der Maßgabe einer vorsichtigen Partei, die die Kosten selbst zu tragen hat. Maßstab ist vielmehr, was eine nicht versicherte Person in gleicher Lage tun würde, wobei **Vergleichsperson** ein Unversicherter, der keine finanziellen Rücksichten zu nehmen braucht. Denn **Zweck einer Rechtsschutzversicherung** ist es gerade, dass VN, der sich die Abwälzung von Rechtskostenrisiken durch freiwillige Beitragszahlung erkaufte, seine Rechte ohne die Kostenüberlegungen wahrnehmen kann, die ein nicht Versicherter in gleicher Lage anstellen würde.

➤ Bewertung:

- Verweis auf die **Generalklausel** in § 1 ARB 2010 hilft schon deshalb nicht weiter, weil diese Bestimmung - wie auch die ihr nachgebildete gesetzliche Regelung in § 125 VVG - keine primäre Risikobeschreibung enthält. Sie beschreibt - worauf bereits ihre Überschrift („Aufgaben der Rechtsschutzversicherung“) hindeutet - lediglich ganz abstrakt das Risiko, das der VR typischerweise als seine Leistung übernehmen will (BGH, Urt. v. 20. 2.1985 - IVa ZR 137/83, juris Rn. 12).
- Der Verweis auf die „**Erforderlichkeit**“ der Leistungen in § 1 ARB 2010 grenzt daher für sich genommen nicht das primäre Leistungsversprechen des VR unabhängig von dem in § 3a ARB 2010 vorgesehenen Ablehnungsverfahren oder den den VN nach § 17 ARB 2010 treffenden, allerdings teilweise unwirksamen (dazu später), Obliegenheiten ein (so auch *Cornelius-Winkler*, VersR 2012, 1224, 1225; a.A. *MünchKomm-VVG/Obarowski*, 2. Aufl. § 125 Rn. 30; *Will*, VersR 2012, 942, 944; *Mack JurBüro* 2010, 456, 457).

➤ LG Köln, Urt. v. 23.3.2017 - 24 S 22/16, r+s 2017, 306

Sachverhalt:

VN - Rechtsanwalt Dr. R. - unterhielt bei VR ab Mai 2014 eine Rechtsschutzversicherung unter Geltung von ARB, die einen Ausschluss für vorsätzlich und rechtswidrig herbeigeführte Versicherungsfälle enthalten.

VN hatte 2013 Kalender mit Bildern nackter bzw. spärlich bekleideter Frauen und einem Verweis auf seine Kanzlei zu Werbezwecken an Autowerkstätten verteilt und zudem mit Tassen geworben, auf die sog. Schockwerbung aufgedruckt war.

Hierfür war er von der RAK wegen eines Verstoßes gegen das Gebot sachlicher Werbung aus § 43b BRAO gerügt worden. Seine dagegen gerichtete Rechtsverteidigung war im Oktober 2014 beim BGH (AnwZ 67/13) sowie im März 2015 beim BVerfG (1 BvR 3362/14) erfolglos geblieben.

ARB 75 - Risikoausschlüsse

Im Jahr 2015 bestellte VN 30 Kalender, die Bilder nackter bzw. spärlich bekleideter Frauen in schwarz-weiß enthielten. Diese versah er mit einer Kopflasche, die auf seine Kanzlei verwies, informierte die RAK über sein Vorhaben und verteilte auch diese Kalender. Die GStA Köln leitete ein Verfahren wegen Verstoßes gegen § 43b BRAO ein und erstellte eine Anschuldigungsschrift, die dem VN am 1.10.2015 zugestellt wurde.

VR verweigerte den für dieses Verfahren von VN nachgesuchten Deckungsschutz, weil die Verteidigung keine hinreichende Erfolgsaussicht biete und der VN den Versicherungsfall vorsätzlich und rechtswidrig herbeigeführt habe. VN fertigte (wegen der Erfolgsaussichten) einen Stichentscheid an, den der VR als nicht bindend ansah.

Das AG hat die Deckungsklage des VN abgewiesen; die dagegen gerichtete Berufung blieb erfolglos.

- Entscheidung des LG: VN hat Versicherungsfall vorsätzlich und rechtswidrig herbeigeführt.
 - VN hat objektiv gegen § 43b BRAO verstoßen. Eine andere Auslegung ist nicht durch Art. 5 Abs. 3 GG geboten. VN selbst ist nicht künstlerisch tätig geworden. Entwicklung belegt, dass es dem VN nicht um einen schöpferischen Vorgang geht, sondern um Werbung für seine Kanzlei und darum, die Regelung des § 43b BRAO zu umgehen. Das von Art. 5 Abs. 3 GG geschützte Recht auf Verbreitung eines Kunstwerks bleibt dem VN unbenommen, da ihm § 43b BRAO nur verbietet, die Fotos mit Werbung für seine Kanzlei zu versehen. Jedenfalls wäre ein Eingriff in die Kunstfreiheit durch kollidierendes Verfassungsrecht (durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Berufsfreiheit der anderen Rechtsanwälte) gerechtfertigt.

- VN handelte zumindest bedingt vorsätzlich. Er wusste um die Auslegungspraxis der Rechtsprechung und kann sich nicht auf die „angebliche Bedeutungslosigkeit der Anwaltsgerichtsbarkeit“ berufen, da die Tassenwerbung vom BGH beschieden wurde. Das anwaltsgerichtliche Verfahren hat er selbst initiiert, indem er den Kalender vor der Verteilung an die RAK übersandte. Wäre es ihm darum gegangen, sich rechtstreu zu verhalten, hätte er die Einschätzung der RAK abwarten können.

Er hat es demgegenüber darauf angelegt, als Wiederholungstäter sanktioniert zu werden (und Kosten zu verursachen!).

➤ **Zudem:** Keine hinreichenden Erfolgsaussichten.

ARB 75 - Risikoausschlüsse

- OLG Dresden, Beschl. v. 14.10.2019 - 4 W 818/19, ZfS 2020, 32 m. krit. Anm. Piontek, jurisPR-VersR 12/2019 Anm. 2:

Sachverhalt:

VN begehrt PKH für die Rechtsverteidigung gegen eine Rückforderung von Schadenszahlungen des VR aus einer zwischen den Parteien bestehenden Rechtsschutzversicherung.

VR hatte aus Anlass einer arbeitsrechtlichen Auseinandersetzung des VN Leistungen erbracht, diese aber mit Blick auf eine der Regelung in § 4 Abs. 2 Buchst. a ARB 75 entsprechende Ausschlussklausel zurückverlangt.

Der Auseinandersetzung des VN mit seinem Arbeitgeber waren insgesamt 6 außerordentliche bzw. ordentliche Kündigungen vorausgegangen, die der Arbeitgeber des VN deshalb ausgesprochen hatte, weil ihm sein Arbeitnehmer in zwei E-Mails zur Durchsetzung angeblicher Schadensersatzansprüche bestimmte Folgen angedroht hatte. Der VN erhob gegen die Kündigungen Kündigungsschutzklage und wandte sich zudem in einem Widerspruchsverfahren gegen 6 Bescheide des Integrationsamtes, das den Kündigungserklärungen jeweils zugestimmt hatte.

ARB 75 - Risikoausschlüsse

Das LAG hielt im Berufungsrechtszug die außerordentliche Kündigung des Arbeitgebers für rechtmäßig und bewertete das Verhalten des VN (Arbeitnehmers) als versuchte Erpressung. Dies genügte dem LG, um die Erfolgsaussichten einer Rechtsverteidigung des VN gegen den von seinem VR geltend gemachten Rückforderungsanspruch zu verneinen. Den VN könne es nicht entlasten, wenn er - wie von ihm behauptet - die erste E-Mail nach Medikamenteneinnahme und Alkoholgenuss geschrieben habe. Im Beschwerdeverfahren macht der VN auch geltend, ihm sei bei Abfassen der E-Mail **nicht bewusst gewesen, eine Kündigung auszulösen und damit Schaden beim VR zu verursachen**. Zumindest zum Vorsatz sei eine Beweisaufnahme geboten.

(2) Ausgeschlossen vom Versicherungsschutz ist die Wahrnehmung rechtlicher Interessen

a) aufgrund von Versicherungsfällen, die der Versicherungsnehmer vorsätzlich und rechtswidrig verursacht hat, es sei denn, daß es sich um Ordnungswidrigkeiten handelt;

ARB 2010 - Risikoausschlüsse

- **OLG:** Der VN führt den Versicherungsfall in der Rechtsschutzversicherung vorsätzlich herbei, wenn er Schadensersatzforderungen gegenüber dem Arbeitgeber mit Drohungen verbindet, die den Straftatbestand der Nötigung verwirklichen.
 - Für die Annahme von Vorsatz des VN ist nur von Belang, ob er zumindest bedingt vorsätzlich und mit dem Bewusstsein der Rechtswidrigkeit gegen arbeitsvertragliche Pflichten verstoßen hat. Nicht erforderlich ist es demgegenüber, dass der VN die notwendige Interessenwahrnehmung und die Kostenbelastung des VR in seinen Vorsatz mit aufgenommen hat.
- **Aber:** Der Ausschluss stellt auf die vorsätzliche Herbeiführung „des Versicherungsfalles“ ab. Schließt er dann nicht jedenfalls die Interessenwahrnehmung des VN als Voraussetzung des Rechtsschutzfalles nach dem so genannten Drei-Säulen-Modell mit ein?

BGH, Urt. v. 19. 11. 2008 - IV ZR 305/07,
BGHZ 178, 346 = VersR 2009, 109 = r+s 2009, 64
(„Kündigungsandrohungs-Fall“):

3-Säulen-Modell

- Die Festlegung eines verstoßabhängigen Rechtsschutzfalls richtet sich allein nach den vom VN behaupteten Pflichtverletzungen.
- Dieses Vorbringen muss
 1. einen **objektiven Tatsachenkern** - im Gegensatz zu einem bloßen Werturteil - enthalten, mit dem er
 2. den **Vorwurf eines Rechtsverstoßes** verbindet, der den Keim für eine rechtliche Auseinandersetzung enthält, und worauf er
 3. seine **Interessenverfolgung** stützt.
- Auf die Schlüssigkeit, Substanziiertheit und Entscheidungserheblichkeit dieser Behauptungen kommt es nicht an.

ARB 2010 - Risikoausschlüsse

- **OLG:** VN kann sich nicht mit Erfolg darauf berufen, die E-Mail unter erheblichem Alkohol- und Medikamenteneinfluss verfasst zu haben. Soweit er hiermit einen Zustand i.S.d. § 827 S. 1 BGB behauptet, fehlt es an einem substantiierten Vortrag solcher Umstände.
- **Aber:** Der VR führt einen Rückforderungsprozess aus § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB. Muss er dann nicht die behauptete Schuldunfähigkeit widerlegen?

ARB 2010 - Obliegenheiten

§ 17 Verhalten nach Eintritt des Rechtsschutzfalls

(1) Wird die Wahrnehmung rechtlicher Interessen des Versicherungsnehmers nach Eintritt eines Rechtsschutzfalles erforderlich, hat er

c) soweit seine Interessen nicht unbillig beeinträchtigt werden,

aa) Kosten auslösende Maßnahmen mit dem Versicherer abzustimmen, insbesondere vor der Erhebung und Abwehr von Klagen sowie vor der Einlegung von Rechtsmitteln die Zustimmung des Versicherers einzuholen;

bb) für die Minderung des Schadens im Sinne des § 82 VVG zu sorgen. Dies bedeutet, dass die Rechtsverfolgungskosten so gering wie möglich gehalten werden sollen. Von mehreren möglichen Vorgehensweisen hat der Versicherungsnehmer die kostengünstigste zu wählen, indem er z.B. (Aufzählung nicht abschließend):

- nicht zwei oder mehr Prozesse führt, wenn das Ziel kostengünstiger mit einem Prozess erreicht werden kann (z.B. Bündelung von Ansprüchen oder Inanspruchnahme von Gesamtschuldnern als Streitgenossen, Erweiterung einer Klage statt gesonderter Klageerhebung),
- auf (zusätzliche) Klageanträge verzichtet, die in der aktuellen Situation nicht oder noch nicht notwendig sind,
- vor Klageerhebung die Rechtskraft eines anderen gerichtlichen Verfahrens abwartet, das tatsächliche oder rechtliche Bedeutung für den beabsichtigten Rechtsstreit haben kann,
- vorab nur einen angemessenen Teil der Ansprüche einklagt und die etwa nötige gerichtliche Geltendmachung der restlichen Ansprüche bis zur Rechtskraft der Entscheidung über die Teilansprüche zurückstellt,
- in allen Angelegenheiten, in denen nur eine kurze Frist zur Erhebung von Klagen oder zur Einlegung von Rechtsbehelfen zur Verfügung steht, dem Rechtsanwalt einen unbedingten Prozessauftrag zu erteilen, der auch vorgerichtliche Tätigkeiten mit umfasst.

Der Versicherungsnehmer hat zur Minderung des Schadens Weisungen des Versicherers einzuholen und zu befolgen. Er hat den Rechtsanwalt entsprechend der Weisung zu beauftragen.

ARB 94/2000 - Obliegenheiten

(5) Der Versicherungsnehmer hat

- c) soweit seine Interessen nicht unbillig beeinträchtigt werden,
- bb) vor Klageerhebung die Rechtskraft eines anderen gerichtlichen Verfahrens abzuwarten, das tatsächliche oder rechtliche Bedeutung für den beabsichtigten Rechtsstreit haben kann;
- cc) alles zu vermeiden, was eine unnötige Erhöhung der Kosten oder eine Erschwerung ihrer Erstattung durch die Gegenseite verursachen könnte.

Wirksam???

- **S. dazu BGH, Hinweis in IV ZR 352/07 (erledigt durch Anerkenntnisurteil v. 15.7.2009 (BeckRS 2013, 00331):**

„Die dem VN aufgebene Obliegenheit, ... soweit seine Interessen nicht unbillig beeinträchtigt werden, ... alles zu vermeiden, was eine unnötige Erhöhung der Kosten oder eine Erschwerung ihre Erstattung durch die Gegenseite verursachen könnte, ist möglicherweise wegen Verstoßes gegen das Transparenzgebot und das Leitbild der §§ 6, 62 VVG a. F. nach § 307 BGB unwirksam. Das Anwaltsverschulden dürfte dem VN unter keinem Gesichtspunkt zurechenbar sein, soweit es um einen Verstoß gegen diese Obliegenheit geht.“

- **Folge: Obergerichtliche Rspr. verwirft Klausel**
 - OLG München VersR 2012, 313
 - OLG Celle r+s 2011, 515
 - OLG Karlsruhe, Urt. v. 15.11.2011 - 12 U 104/11, juris
 - OLG Frankfurt, Urt. v. 1.3.2012 - 3 U 127/11, juris
 - OLG Köln VersR 2012, 1385
 - OLG Stuttgart VersR 2016, 1439, 1440 f.

- **Begründung** (s. auch *R. Wendt*, MDR 2010, 1168, 1169 ff.; r+s 2010, 221, 228 ff.):
- Ohne Kenntnis der je nach Sachverhalt einschlägigen kosten- und gebührenrechtlichen Bestimmungen ist VN regelmäßig nicht in der Lage, die Obliegenheit zu erfüllen. Daran ändert es nichts, dass die letztlich allen VN zugutekommende Kostenminderungsobligiegenheit zwangsläufig eine gewisse Abstraktion erfordert, wie sie etwa auch die gesetzliche Schadensminderungsobligiegenheit nach § 82 VVG aufweist und der Anwalt aus dem Mandatsvertrag verpflichtet ist, den VN vor unnötigen Kosten zu bewahren (a. A. *Will*, VersR 2012, 942, 945 f.).
 - Klausel ist völlig konturenlos, da VN letztlich nicht erkennen kann, welches Verhalten ihm vom VR angesonnen wird und wann daher Rechtsschutz besteht (Langheid/Rixecker/Rixecker, 6. Aufl. § 125 VVG Rn. 19).

- Auf Verständnismöglichkeiten eines Rechtsanwalts kann nicht abgestellt werden und dieser ist aus dem Mandatsvertrag auch nicht zu Rechtsauskünften über die jeweilige Rechtsschutzversicherung seines Mandanten verpflichtet.
- Ohnehin kommt es für die Frage der Auslegung der Klausel auf den **Zeitpunkt des Vertragsschlusses** und nicht auf den der Mandatierung des Anwalts in einem konkreten Rechtsschutzfall an (OLG München VersR 2012, 313, 314; *Lensing* VuR 2011, 290, 291).
- **Klausel intransparent (§ 307 Abs. 1 S. 2 BGB).**

ARB 94/2000 - Obliegenheiten

- Unter Androhung der Leistungsfreiheit stehende Forderung nach einem vom VN subjektiv nicht erfüllbaren Verhalten zur Abwendung und Minderung des Schadens weicht vom **gesetzlichen Leitbild** des § 82 VVG und des § 28 VVG ab (*R. Wendt, MDR 2010, 1168, 1170 f.; ders. r_{ms} 2012, 209, 212; Cornelius-Winkler, VersR 2012, 1224, 1225; a. A. Will, VersR 2012, 942, 946.*)
- **Klausel auch nach § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam.**

Gilt das alles auch für die Neufassung
in § 17 ARB 2010?

- BGH, Urt. v. 14.8.2019 - IV ZR 279/17, BGHZ 223, 57 = r+s 2019, 582
m. Anm. Cornelius-Winkler, jurisPR-VersR 11/2019 Anm. 1:

Sachverhalt:

Der Kl. ist mitversicherte Person einer beim bekl. VR unterhaltenen Rechtsschutzversicherung, der die ARB 2010 zugrunde liegen. Er nimmt den VR auf Freistellung von Vergütungsansprüchen eines Sachverständigen in Anspruch.

Nachdem gegen den Kl. ein Bußgeldbescheid ergangen war, weil er den erforderlichen Abstand zum vorausfahrenden Fahrzeug nicht eingehalten habe, beauftragte er einen Rechtsanwalt mit seiner Verteidigung. Dieser erbat vom VR eine Kostendeckungszusage für ein Sachverständigengutachten, welche der VR wie folgt erteilte:

ARB 2010 - Obliegenheiten

"Sehr geehrter Herr Rechtsanwalt ...,

bedingungsgemäß bestätigen wir Kostenschutz für ein Sachverständigengutachten.

Bitte beauftragen Sie hiermit die ... Sachverständigengesellschaft ...

Bitte betrachten Sie dieses als Weisung im Sinne unserer Versicherungsbedingungen und des VVGs!"

Der Rechtsanwalt des Kl. beauftragt einen anderen Sachverständigen, der 711,80 € brutto berechnet.

Der VR erstattet 500 €. Zur Freistellung von der darüber hinausgehenden Vergütung sieht er sich nicht verpflichtet, weil bei Beauftragung der von ihm benannten Sachverständigengesellschaft lediglich eine Vergütung von 400 € netto angefallen wäre.

Er hält sich für leistungsfrei, weil der Versicherte gegen die Kostenminderungsobliegenheit verstoßen habe und seiner Weisung zuwidergehandelt habe.

- **Entscheidung des BGH:**
 - **Keine Leistungsfreiheit nach § 17 Abs. 1 c) bb) ARB 2010**
 - ⇒ **Klausel intransparent:**
 - Um Verständnis bemühter VN kann nicht erkennen, welches bestimmte Verhalten von ihm verlangt wird, um seinen Anspruch auf die Versicherungsleistung nicht zu gefährden. Es ist für ihn unmöglich zu erkennen, welche Tatbestände Kosten auslösen, wie hoch die Kosten sind und wie er sein Rechtsschutzziel auf kostengünstige Weise erreicht.
 - Er muss zudem in seine Überlegungen verschiedene alternative Vorgehensweisen einbeziehen und deren jeweilige Auswirkungen in rechtlicher Hinsicht bewerten und gegeneinander abwägen, um beurteilen zu können, ob sich mit einer kostengünstigeren Vorgehensweise das angestrebte Rechtsschutzziel erreichen lässt oder ob das höhere Kosten auslösende Vorgehen derart gewichtige Vorteile bietet, dass ihn der Versicherer ohne unbillige Beeinträchtigung seiner - des VN - Interessen nicht auf die kostengünstigere Alternative verweisen kann.

ARB 2010 - Obliegenheiten

- Dem durchschnittlichen VN, der regelmäßig nicht über juristisches Fachwissen verfügt, werden damit umfassende, bis ins Einzelne gehende rechtliche Überlegungen und Bewertungen abverlangt, zu denen er in aller Regel nicht in der Lage ist. Er weiß daher letztlich nicht, was er zu tun oder zu unterlassen hat, um die Obliegenheit zu erfüllen.
- Daran ändert sich für den durchschnittlichen VN auch dadurch nichts, dass ihm die Klausel zusätzlich abverlangt, zur Minderung des Schadens Weisungen des VR einzuholen und zu befolgen und seinen Rechtsanwalt entsprechend der Weisung zu beauftragen.

ARB 2010 - Obliegenheiten

- Dass VN nach Eintritt eines Rechtsschutzfalls regelmäßig anwaltliche Hilfe in Anspruch nehmen wird, führt nicht dazu, dass bei der Beurteilung seiner Verständnismöglichkeiten auf die Kenntnisse eines Rechtsanwalts oder eines anwaltlich beratenen VN abzustellen wäre. Denn: Das Transparenzgebot verlangt, dass AVB dem VN bereits im Zeitpunkt des Vertragsschlusses vor Augen führen, in welchem Umfang er Versicherungsschutz erlangt und welche Umstände seinen Versicherungsschutz gefährden.
- Nichts anderes ergibt sich daraus, dass § 17 Abs. 1 c) bb) ARB 2010 auf § 82 VVG verweist. Dadurch ist § 17 Abs. 1 c) bb) ARB 2010 nicht der Inhaltskontrolle entzogen.

- **Keine Zurechnung von Anwaltsverschulden**
(BGH aaO Rn. 25 ff.; OLG München VersR 2017, 1516, 1517; *R. Wendt*, r+s 2010, 221, 230; r+s 2012, 209, 212; *M. Lehmann*, r+s 2019, 361, 367):
 - Keine Zurechnung nach **§ 278 BGB** mangels Geltung für versicherungsrechtliche Obliegenheiten (vgl. allg. BGH VersR 1981, 321; NJW 1981, 1952, 1953; r+s 2003, 367, 368).
 - Keine Zurechnung aus den Grundsätzen der **Repräsentantenhaftung**, da sich die Aufgabe des Anwalts darauf beschränkt, die rechtlichen Interessen des VN in einem einzelnen Fall wahrzunehmen, ohne dass ihm die Sorge für das versicherte Interesse generell und umfassend übertragen und er damit betraut ist, seine vertraglichen Verhältnisse zum VR umfassend zu betreuen.
 - Keine Zurechnung nach den Grundsätzen der **Wissensvertretung oder Wissenserklärungsvertretung**.
 - Keine Zurechnung nach § 85 Abs. 2 ZPO.

➤ Und was ist davon zu halten?

§ 17 Verhalten nach Eintritt des Rechtsschutzfalls

ARB 2010

(7) Der Versicherungsnehmer muss sich bei der Erfüllung seiner Obliegenheiten die Kenntnis und das Verhalten des von ihm beauftragten Rechtsanwalts zurechnen lassen, sofern dieser die Abwicklung des Rechtsschutzfalles gegenüber dem Versicherer übernimmt.

Ziff. 4.1.6 ARB 2012

Sie müssen sich bei der Erfüllung der Obliegenheiten die Kenntnis und das Verhalten des von Ihnen beauftragten Rechtsanwalts zurechnen lassen. (Beispiel: Ihr Anwalt unterrichtet uns nicht rechtzeitig. Dann behandeln wir Sie so, als hätten Sie selbst uns nicht rechtzeitig informiert.)

Dies gilt, wenn Ihr Rechtsanwalt die Abwicklung des Versicherungsfalles uns gegenüber übernimmt.

- Vgl. dazu *M. Lehmann*, r+s 2019, 361: „Insoweit stellt sich allerdings die Frage, ob hierdurch der Zweck der Rechtsschutzversicherung gefährdet wird, der dahin geht, dass dem VN eine sachgerechte Rechtsverfolgung oder -verteidigung ermöglicht werden soll, wozu nun einmal die Einschaltung eines Rechtsanwalts gehört, weshalb ihm das entsprechende Kostenrisiko abgenommen werden soll. Auch könnten diese Klauseln in Widerspruch zu dem Grundsatz stehen, dass der VN bei der Erfüllung seiner Obliegenheiten für Fehler seines Rechtsanwalts nicht nach § 278 BGB, sondern nur in engen Grenzen, nämlich unter den Voraussetzungen der Repräsentantenhaftung oder der Stellung des Anwalts als Wissensvertreter bzw. Wissenserklärungsvertreter einzustehen hat. Es ist deshalb umstritten, ob § 17 Abs. 7 ARB 2010 den VN unangemessen benachteiligt und somit nach § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam ist.“

- Vgl. nunmehr wieder BGH, Urt. v. 14.8.2019 - IV ZR 279/17, BGHZ 223, 57 = r+s 2019, 582:
- Zurechnung nach § 17 Abs. 7 ARB 2010 scheidet aus, weil die Klausel unwirksam ist.
Sie überträgt das Zurechnungsmodell des § 278 BGB auf die Obliegenheiten des VN und setzt sich damit in Widerspruch zu der Rspr., die dem VN das Handeln und Wissen eines Dritten nur in engen Grenzen zurechnet und die Repräsentanteneigenschaft des Dritten nur unter besonderen Voraussetzungen bejaht. Eine weitergehende Haftung des VN hat die höchstrichterliche Rspr. immer abgelehnt. § 17 Abs. 7 ARB 2010 sieht dagegen eine uneingeschränkte Zurechnung unabhängig von diesen Voraussetzungen vor. Die Klausel ist deshalb mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, zu der auch alle von Rspr. und Lehre durch Auslegung, Analogie oder Rechtsfortbildung aus einzelnen gesetzlichen Bestimmungen hergeleiteten Rechtssätze gehören, nicht zu vereinbaren und nach § 307 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam.
 - Deshalb: Auch keine Leistungsfreiheit nach § 82 VVG.

- OLG Düsseldorf, Beschl. v. 10.12.2019 - 4 W 38/19, r+s 2020, 335 m. krit. Anm. Schimikowski = VersR 2020, 980 m. krit. Anm. Grams, FD-VersR 2020, 429011 und krit. Anm. Oevermann, jurisPR-VersR 7/2020 Anm. 2:

Sachverhalt:

VN unterhält beim bekl. VR eine Rechtsschutzversicherung unter Geltung der ARB 2016 des badischen VR.

Er möchte Anfang 2019 - anwaltlich vertreten - Schadensersatzansprüche gegen die Volkswagen AG aus Anlass des sog. Abgasskandals erheben. Die anwaltlichen Bevollmächtigten wenden sich an den VR mit der Bitte um Erteilung einer Deckungszusage (für eine Klage gegen die V. AG).

Dieser erbittet seinerseits mit Schreiben vom 22.1.2019 nähere Informationen dazu, was unternommen worden sei, um die Verjährung zu verhindern/zu hemmen.

ARB 2010 - Obliegenheiten

Statt auf das Schreiben zu antworten, setzen die Anwälte eine Frist zur Erteilung einer Deckungszusage für eine Klage gegen den Hersteller Porsche (sic!) und mahnen die Erteilung der Deckungszusage zweimal an, zuletzt mit Schreiben vom 8.5.2019, mit dem der VR aufgefordert wird, Deckungszusage für die außergerichtliche und gerichtliche Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen gegen die Volkswagen AG zu erteilen.

Der VR fordert mit Schreiben vom 10.5.2019 erneut zur Beantwortung ihrer Rückfrage auf.

Die Anwälte erheben namens des VN Deckungsklage gegen den VR. Der VR erklärt im schriftlichen Vorverfahren „sofortiges Anerkenntnis unter Verwahrung gegen die Kostenlast“.

LG erlässt Anerkenntnisurteil und legt die Kosten des Rechtsstreits gem. § 93 ZPO dem VN auf.

- **Sofortige Beschwerde des VN bleibt ohne Erfolg:**
- **Anspruch auf Erteilung von Deckungsschutz bei Klageerhebung nicht fällig, da Schreiben des VR unbeantwortet geblieben.**
 - Auskunftserteilung sei zu Unrecht mit der Begründung verweigert worden, weder der VN noch der beauftragte RA seien verpflichtet, „Rechtsausführungen zu machen“. Auskunft wurde nur zu tatsächlichen Umständen verlangt.

Unterrichtungsobliegenheit (§ 17 Abs. 1 Buchst. b ARB)

VN schuldet **umfassende Information** (BGH VersR 2004, 1553, 1554). Mitzuteilen sind **Tatsachen** (BGH aaO), nicht Rechtsfragen. Er darf sich nicht auf die Übersendung der Klageschrift, auf Angabe der den Rechtsschutzfall bildenden Umstände oder auf das seiner Ansicht nach Notwendige beschränken (s. *Armbrüster* in Prölss/Martin, VVG 30. Aufl. § 17 ARB Rn. 6).

Anspruch auf Erteilung einer Deckungszusage (§ 17 Abs. 2 ARB)

- Pflicht zur unverzüglichen Prüfung der Erfolgsaussicht und Stellungnahme über die Eintrittspflicht.
- „Unverzüglich“ = 2–3 Wochen.
- Prüfungspflicht beginnt, sobald VN seinerseits Unterrichtsobliegenheit nachgekommen ist (s. OLG Karlsruhe r+s 2019, 263 Rn. 20)

ARB 2010 - Obliegenheiten

- **Keine Zurechnung des Verhaltens der Anwälte nach § 17 Abs. 7 ARB (Klausel unwirksam).**
- **Aber: Zurechnung des Versäumnisses nach den Grundsätzen der Repräsentantenhaftung?**

Repräsentant ist, wer in dem Geschäftsbereich, zu dem das versicherte Risiko gehört, aufgrund eines Vertretungs- oder ähnlichen Verhältnisses an die Stelle des Versicherungsnehmers getreten ist. Die bloße Überlassung der Obhut über die versicherte Sache reicht hierbei nicht aus. Repräsentant kann nur sein, wer befugt ist, selbständig in einem gewissen, nicht ganz unbedeutenden Umfang für den Versicherungsnehmer zu handeln (BGHZ 122, 250, 252 f. = r+s 1993, 321, 323); vgl. zur Zurechnung über die Rechtsfigur des Repräsentanten *Lehmann*, r+s 2019, 361 ff.

Der Rechtsanwalt ist ... nicht Repräsentant des Rechtsschutzversicherungsnehmers, wenn sich sein Aufgabenbereich auf die **Interessenwahrnehmung im Einzelfall** beschränkt und gerade nicht die für die Repräsentantenstellung erforderliche Risikoverwaltung im engeren Sinne umfasst – wie bei der Sachversicherung oder einer Vertragsverwaltung (*R. Wendt*, r+s 2012, 209, 212 f.).

- **Anders das OLG:**

„... ein Rechtsanwalt [ist] dann der Repräsentant des VN, wenn er mit der umfassenden Betreuung des Vertragsverhältnisses im Verhältnis zum VR betraut wird (BGH aaO). Denn derjenige, dem die Verwaltung des Versicherungsvertrags überlassen wird, ist Repräsentant des VN (vgl. BGH r+s 2007, 273). Er nimmt dann nicht nur die Interessen des VN im Einzelfall wahr, sondern ist für die Ausübung der Rechte und Pflichten aus dem Versicherungsvertrag allein verantwortlich.“
- **So verhält es sich hier, weil ...**
 - VN weder Durchschriften der Schreiben seiner RA'e noch der Gegenseite (VR) erhalten hat.
 - Kläger hat sich damit (?) dafür entschieden, die Betreuung des Rechtsschutzfalls nach der Auftragserteilung vollständig in die Hände seiner RA'e zu legen.
 - Das ist eine deutliche vom Üblichen abweichende Handhabung, die im Übrigen auch § 11 Abs. 1 BORA nicht entspricht.

Vielen Dank für Ihre
Aufmerksamkeit!