

Die Rechtsschutzversicherung des Schuldners im Insolvenzverfahren

Voraussetzungen und Modalitäten der Inanspruchnahme durch Insolvenzverwalter

Dr. Oliver Jenal / Heiko Schönsiegel*

Zeigt sich im Rahmen der Ermittlungen des (vorläufigen) Insolvenzverwalters oder Treuhänders, dass der Schuldner Versicherungsnehmer einer Rechtsschutzversicherung ist, wirft dies eine Reihe von interessanten rechtlichen Fragen auf. Nachfolgend wird erläutert, in welchen Fällen der Verwalter eine bereits bestehende Rechtsschutzversicherung des Schuldners in Anspruch nehmen kann und welche versicherungsrechtlichen und insolvenzrechtlichen Besonderheiten hierbei zu beachten sind.

1. Einführung

Eine in der Praxis selten beachtete Möglichkeit des Verwalters (oder im vereinfachten Insolvenzverfahren des Treuhänders, vgl. §§ 313, 292 InsO) liegt darin, die vom Schuldner als Versicherungsnehmer bereits vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens abgeschlossene Rechtsschutzversicherung auch im Insolvenzverfahren in Anspruch zu nehmen. Dabei bietet eine Rechtsschutzversicherung des Schuldners regelmäßig gleich unter mehreren Gesichtspunkten beachtliche Vorteile, die sich der Insolvenzverwalter zu Nutze machen kann.

2. Grundzüge der Rechtsschutzversicherung

Um die Bedeutung und die Vorteile der Rechtsschutzversicherung aus Sicht des Verwalters erfassen zu können, muss man sich zunächst mit einigen Grundzügen der Rechtsschutzversicherung und der unterschiedlichen Ausgestaltung älterer und neuerer Allgemeiner Rechtsschutzversicherungsbedingungen (ARB) vertraut machen¹.

2.1 Rechtsschutz als Schadensversicherung

Die Rechtsschutzversicherung ist eine klassische Schadensversicherung. Der Versiche-

rungsanspruch umfasst zum einen die sog. Sorgeleistung des Versicherers für den Versicherungsnehmer, zum anderen den Anspruch des Versicherungsnehmers auf Kostenbefreiung. Die Sorgeleistung, beispielsweise der Anspruch des Versicherten gegen den Versicherer, ihm notwendige Übersetzungen zu beschaffen, wird für den Verwalter i. d. R. kaum eine Rolle spielen.

Wichtiger ist regelmäßig der Kostenbefreiungsanspruch². Dieser wird versicherungsvertraglich als Freistellungsanspruch (§ 5 Abs. 2a 1. Alt. ARB) gewährt, solange der Versicherte selbst etwaige Kosten (z. B. Gerichtskosten) noch nicht gezahlt hat. Wurden hingegen Kosten durch den Versicherten verauslagt, steht ihm ein Zahlungsanspruch (§ 5 Abs. 2a 2. Alt. ARB) gegen den Versicherer zu.

2.2 Leistungen der Rechtsschutzversicherung im Rechtsschutzfall

Nach § 5 Abs. 1 ARB trägt der Versicherer bei Eintritt des Rechtsschutzfalls im Inland die Vergütung eines für den Versicherungsnehmer tätigen Rechtsanwalts bis zur Höhe der

gesetzlichen Vergütung eines am Ort des zuständigen Gerichts ansässigen Rechtsanwalts. Nicht erstattet wird allerdings eine Stundenvergütung des vom Versicherungsnehmer beauftragten Rechtsanwalts. Vereinbart der Versicherungsnehmer mit dem Anwalt eine höhere Vergütung als die gesetzliche, so muss er die Mehrkosten selbst tragen³. In der Praxis üblich ist auch die Vereinbarung einer Selbstbeteiligung je Leistungsart. In Höhe der mit dem Versicherungsnehmer vereinbarten Selbstbeteiligung trägt der Versicherer die Kosten je Schadensfall nicht.

Der Versicherer trägt nach § 5 Abs. 1c ARB die Gerichtskosten einschließlich der Entschädigung für Zeugen und Sachverständige. Schließlich – und auch dies ist aus Sicht des Verwalters ein bedeutender Punkt – trägt der Versicherer nach § 5 Abs. 1h ARB die dem Gegner durch die Wahrnehmung seiner rechtlichen Interessen entstandenen Kosten, soweit der Versicherungsnehmer zu deren Erstattung verpflichtet ist.

2.3 Eintritt des Versicherungsfalls

Grundlage für eine Eintrittspflicht und den Umfang möglicher Leistungen des Versicherers ist der Inhalt des Versicherungsscheins in

* RA Dr. Oliver Jenal ist Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht, für Versicherungsrecht sowie für Bank- und Kapitalmarktrecht. Er ist Vorstand der Depré RECHTSANWALTS AG. RA Heiko Schönsiegel ist Fachanwalt für Versicherungs- und IT-Recht. Er ist Associate bei der Depré RECHTSANWALTS AG.

¹ Wird vorliegend auf ARB Bezug genommen, sind dies jene i. d. F. der ARB 2008.

² Vgl. Armbrüster, in: Prölss/Martin, Versicherungsvertragsgesetz, 28. Aufl. 2010, § 5 ARB 2008 II Rn. 2.

³ Vgl. Obarowski, in: Beckmann/Matusche-Beckmann, Versicherungsrechts-Handbuch, 2. Aufl. 2009, § 37 Rn. 139.

Verbindung mit den (bei Vertragsschluss) vereinbarten ARB. Neuere ARB sehen insgesamt zehn verschiedene Formen des Versicherungsschutzes vor, u. a. Schadenersatz-Rechtsschutz, Arbeits-Rechtsschutz, Privat-rechtsschutz oder Verkehrsrechtsschutz (Leistungsarten, vgl. § 2 ARB). Es ist daher bei der Prüfung von versicherungsvertraglichen Ansprüchen unumgänglich, einen Blick in den Versicherungsschein zu werfen. Auch müssen die vereinbarten ARB gesichtet werden. Maßgeblich sind nur jene ARB, die bei Vertragsschluss zwischen dem Versicherer und dem Versicherungsnehmer (d. h. dem nunmehrigen Schuldner) vereinbart wurden. Häufig werden auf Anforderung durch den Insolvenzverwalter lediglich die neuesten ARB überlassen.

Nach Vertragsschluss durch den Versicherer einseitig geänderte ARB sind aber regelmäßig ohne Bedeutung für das Versicherungsverhältnis. Etwas anderes gilt nur, wenn er der Anpassung zugestimmt hat. Letzteres ist nicht selten bei nachträglichen Vertragsanpassungen der Fall.

Die Rechtsschutzversicherung kennt regelmäßig drei unterschiedliche Definitionen des Versicherungsfalls. Wann ein Schadensfall im Sinne des Rechtsschutzversicherungsvertrags vorliegt, ergibt sich maßgeblich aus den vereinbarten ARB selbst. Im Schadenersatz-Rechtsschutz nach § 2 Buchst. a ARB ist maßgeblich das erste schadensauslösende Kausalereignis. Im Beratungs-Rechtsschutz für Familien-, Lebenspartnerschafts- und Erbrecht gem. § 2 Buchst. k ARB ist das Ereignis entscheidend, das die Änderung der Rechtslage des Versicherungsnehmers zur Folge hat.

Bei allen übrigen Leistungsarten kommt es grundsätzlich auf einen einheitlichen Zeitpunkt an. Der Versicherungsfall liegt hier in dem Zeitpunkt vor, in dem der Versicherungsnehmer selbst oder ein anderer einen Verstoß gegen Rechtspflichten oder Rechtsvorschriften begangen hat oder begangen haben soll. Ausreichend ist schon die Behauptung eines solchen Verstoßes⁴. Regelmäßig ist daher jedes Verhalten, das objektiv nicht mit gesetzlichen oder vertraglichen (rechtsgeschäftlichen, vertragsähnlichen) Pflichten im Einklang steht, geeignet, einen Versicherungsfall zu begründen⁵.

Relevant dürfte in der Verwalterpraxis insbesondere die Verletzung von Pflichten aus einem Schuldverhältnis sein. Kommt beispielsweise der Darlehensnehmer mit der für einen bestimmten Zeitpunkt vereinbarten Rückzahlung eines Darlehens in Rückstand, so liegt hierin bereits der Versicherungsfall. Auch reicht schon die Ausübung eines dem Versicherungsnehmer zustehenden Gestaltungsrechts (z. B. Kündigung oder Rücktritt) aus, sofern zugleich Vertragswidrigkeit vorgetragen werden kann⁶. Eine Schlüssigkeitsprüfung durch den Versicherer findet nicht statt⁷.

2.4 Deckungszusage des Versicherers

In der Praxis üblich ist eine schriftliche Deckungszusage des Versicherers. Sie stellt eine Bestätigung über die Rechtsschutzgewährung für einen konkreten, dem Versicherer zuvor gemeldeten Rechtsschutzfall dar. Die Pflicht zur Erteilung der Deckungszusage folgt aus § 17 Abs. 4 ARB. Die Deckungszusage des Versicherers hat die Wirkung eines deklaratorischen Schuldanerkenntnisses⁸. Damit kann sich der Versicherer nicht mehr auf die ihm zum Zeitpunkt der Abgabe bereits bekannten Einwendungen nach Erteilung der Zusage berufen⁹. Insbesondere bei einem Irrtum des Versicherers über einen tatsächlich bestehenden Risikoausschluss kann das von Relevanz sein.

Lehnt der Versicherer Deckung für einen Rechtsschutzfall zu Unrecht ab, macht er sich schadenersatzpflichtig¹⁰. Gerade bei der Abwägung im Zweifelsfall kann das Haftungsrisiko für den Versicherer eine Rolle spielen und ihn zur Deckungszusage bewegen.

2.5 Leistungsfreiheit bei Prämienverzug des Versicherungsnehmers

In der wirtschaftlichen Krise kommt es nicht selten vor, dass der Schuldner mit Versicherungsprämien im Rückstand ist. Hierbei ist aus Verwaltersicht zu unterscheiden, ob der Zahlungsverzug schon die vertragliche Erstprämie betrifft oder eine Folgeprämie.

Bei der Folgeprämie führt Zahlungsverzug erst dann zur Leistungsfreiheit des Versicherers, wenn der Versicherungsnehmer qualifiziert belehrt wurde (vgl. § 38 VVG). Ihm muss zuvor auch eine Zahlungsfrist durch den Versicherer gesetzt worden sein. Fehlt eine solche qualifizierte Belehrung über rückständige Prämien, über Zinsen, über die Kosten im Einzelnen sowie über die Rechtsfolgen des Zahlungsrückstands oder kann der Versicherer den Zugang einer solchen Belehrung im Einzelfall nicht beweisen, so bleibt es für den Fall des Zahlungsausgleichs der rückständigen Prämie bei der Leistungspflicht des Versicherers für die fragliche Versicherungsperiode.

4 Vgl. van Bühren/Plote, ARB, 2. Aufl. 2008, § 4 ARB Rn. 26 f.; Armbrüster, in: Prölss/Martin, Versicherungsvertragsgesetz, 28. Aufl. 2010, § 4 ARB 2008 II Rn. 41.

5 Vgl. Schirmer, r+s 2003 S. 265–266.

6 Vgl. van Bühren/Schneider, Handbuch Versicherungsrecht, § 13 Rn. 410; Harbauer/Stahl, ARB-Kommentar, 8. Aufl. 2010, § 2 ARB 2000 Rn. 158.

7 BGH-Urteil v. 20.3.1985 – IV a ZR 186/83, VersR 1985 S. 540; OLG Celle, Urteil v. 10.7.2008 – 8 U 30/08, VersR 2008 S. 1645–1646.

8 OLG Oldenburg, Urteil v. 30.8.1995 – 2 U 154/95, VersR 1996 S. 1233; Armbrüster, in: Prölss/Martin, Versicherungsvertragsgesetz, 28. Aufl. 2010, § 17 ARB 2008 II Rn. 10.

9 Vgl. Armbrüster, ebenda, Rn. 10 f.

10 BGH-Urteil v. 15.3.2006 – IV ZR 4/05, VersR 2006 S. 830.

Hingegen führt der Zahlungsverzug mit der Erstprämie zur Leistungsfreiheit des Versicherers. Aber auch hier ist eine Mitteilung des Versicherers an den Versicherungsnehmer zur Rechtsfolge bei Nichtzahlung notwendig (§ 37 Abs. 2 VVG). In der Praxis üblich ist ein solcher Hinweis im Versicherungsschein, was nach dem Gesetzeswortlaut genügt.

3. Auswirkungen des Insolvenzverfahrens auf die Rechtsschutzversicherung

3.1 Grundsatz

Der Vertrag über die Rechtsschutzversicherung wird durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht ohne weiteres beendet (dazu gleich unter Abschn. 3.2). Der Insolvenzverwalter kann daher Ansprüche aus einem Versicherungsvertragsverhältnis herleiten. Denn der Anspruch des Versicherungsnehmers auf Leistungen des Versicherers für Versicherungsfälle vor Eintritt des Insolvenzverfahrens fällt durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht weg¹¹. Der Anspruch auf Versicherungsschutz im Rahmen der noch zwischen dem Schuldner und dem Versicherer geschlossenen Rechtsschutzversicherung fällt, wie andere versicherungsrechtliche Ansprüche auch, in die Insolvenzmasse¹².

Versicherungsvertragliche Ansprüche stellen einen Vermögenswert des Schuldners dar. Sie sind daher Bestandteil der Insolvenzmasse¹³. Der Verwalter ist folglich befugt, die schuldnerische Versicherung in Anspruch zu nehmen. Er kann für die Insolvenzmasse die jeweils vereinbarten Leistungen aus der Rechtsschutzversicherung im Rechtsschutzfall beanspruchen.

3.2 Wahlrecht nach § 103 InsO

Der Verwalter hat die Wahl, ob er den Versicherungsvertrag erfüllen will oder nicht. Im Rahmen des Wahlrechts nach § 103 InsO hat der Verwalter im Interesse der Insolvenzgläubiger zu prüfen, welche dieser Varianten für die Insolvenzmasse wirtschaftlich günstiger ist¹⁴. Er muss eine Abwägung vornehmen und sich insbesondere von solchen Verträgen lösen, die nur zu Geldabflüssen führen und bei denen kein Zufluss vergleichbarer Vorteile für die Masse erfolgt¹⁵. Diese

Entscheidung wird er nicht treffen können, ohne zugleich mögliche Ansprüche oder Rechtsstreitigkeiten des Schuldners festzustellen, bei denen er sich der Rechtsschutzversicherung bedienen könnte.

Lehnt der Insolvenzverwalter die Erfüllung ab, wird der Vertrag in ein Abwicklungsverhältnis umgestaltet. Infolgedessen wird der Versicherer von der Gefahrtragungspflicht für zukünftige Versicherungsperioden frei. Die Insolvenzmasse muss im Gegenzug für zukünftige Versicherungsperioden keine Versicherungsprämien mehr leisten. Die Wahl der Nichterfüllung beendet das Vertragsverhältnis zum Stichtag der Insolvenzeröffnung.

Die Gefahrtragungspflicht des Versicherers für die Vergangenheit entfällt nicht, wenn der Insolvenzverwalter die Erfüllungsablehnung nach § 103 InsO erklärt¹⁶. Voraussetzung ist allerdings, dass keine Prämien für vergangene Versicherungsperioden zur Zahlung offenstehen.

Vereinzelt sehen ARB Kündigungsmöglichkeiten für den Versicherer vor, sofern über das Vermögen des Versicherungsnehmers das Insolvenzverfahren eröffnet wird. Eine solche Kündigungsmöglichkeit führt jedoch ebenfalls nicht zum Wegfall von Ansprüchen für die vergangenen Versicherungsperioden.

3.3 Besonderheit bei Prämienverzug des Schuldners

Ein Prämienverzug des Versicherungsnehmers kann sich auf die Leistungspflicht des Versicherers gegenüber dem Insolvenzverwalter auswirken. Es stellt sich für den Verwalter daher die Frage, für welchen Zeitraum (Versicherungsperiode) die Prämien durch den Schuldner (noch) geleistet worden sind.

Um dies klären zu können, sollte sich der Insolvenzverwalter vom Schuldner zumindest im Zweifelsfall regelmäßig die letzte Prämienrechnung des Versicherers vorlegen lassen und sinnvollerweise auch die entsprechenden Zahlungsnachweise. Regelmäßig kann die Zahlung auch anhand der schuldnerischen Kontoauszüge überprüft werden.

Im Grundsatz gilt: Die Gefahrtragungspflicht des Versicherers für die Vergangenheit entfällt nicht, wenn der Insolvenzverwalter die Erfüllungsablehnung nach § 103 InsO erklärt hat und keine Prämien für vergangene Versicherungsperioden offenstehen. Der Versicherer muss in diesem Fall für in dieser Zeit eingetretene Rechtsschutzfälle Deckung gewähren, auch wenn der Verwalter für die Zukunft den Versicherungsvertrag nicht fortführt.

Stehen jedoch für die fragliche Versicherungsperiode Prämien zur Zahlung offen, ist die vom Verwalter anzustellende Überlegung eine andere. Zunächst ist zu klären, ob es sich um die Erst- oder Folgeprämie (§§ 37, 38 VVG) handelt¹⁷. Gelingt dem Versicherer der Nachweis einer den Anforderungen der §§ 37, 38 VVG genügenden Be-

11 OLG Karlsruhe, Urteil v. 7. 3. 2002 – 12 U 290/01, NZI 2002 S. 316.

12 Vgl. Lwowski/Peters, in: MünchKomm. z. InsO, § 35 Rn. 410, m. w. N.

13 OLG Brandenburg, Urteil v. 18. 7. 2002 – 8 U 124/01, NZI 2003 S. 212; Hirte, in: Uhlenbruck, Komm. z. InsO, 13. Aufl. 2010, § 35 Rn. 85.

14 Vgl. Zöller/App, DZWIR 2008 S. 232.

15 Vgl. Wegener, in: Uhlenbruck, Komm. z. InsO, 13. Aufl. 2010, § 103 Rn. 2, m. w. N.

16 OLG Karlsruhe, Urteil v. 7. 3. 2002 – 12 U 290/01, NZI 2002 S. 316.

17 Siehe hierzu unter Abschn. 2.5.

lehrung oder der Fristsetzung zur Zahlung, ist er von der Leistung frei. Dies gilt auch gegenüber dem Insolvenzverwalter.

Kann der Versicherer die Belehrung und deren Zugang nicht nachweisen und beabsichtigt der Verwalter, für die rückständige Versicherungsperiode einen Rechtsschutzfall anzumelden, so kann er die Erfüllung nach § 103 InsO wählen. Er muss dann allerdings aus der vorhandenen Masse die rückständige Prämie ausgleichen. Auf diesem Wege lässt sich die Gefahrtragungspflicht des Versicherers für die rückständige Versicherungsperiode begründen.

4. Vorteile der Rechtsschutzversicherung für den Verwalter

4.1 Ausgangsüberlegungen aus Sicht des Verwalters

Nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens hat der Insolvenzverwalter die Insolvenzmasse in Besitz und Verwaltung zu nehmen (§ 148 Abs. 1 InsO). Er hat insbesondere zu prüfen, ob der Schuldner noch durchsetzbare Ansprüche gegenüber Dritten hat. Diese sind im Rahmen der Verwaltung nach dem gesetzgeberischen Ziel des Insolvenzverfahrens, namentlich der Mehrung der Insolvenzmasse zum Wohle der Gläubigergemeinschaft, von den jeweiligen Drittschuldnern einzufordern. Zum Aufgabenbereich des Verwalters gehört es daher auch, Forderungen ggf. im Rechtswege durchzusetzen.

Ansprüche gegen Dritte können aus einer Vielzahl von Gründen bestehen. Denkbar sind neben insolvenzspezifischen Anfechtungs- und Haftungsansprüchen Forderungen des Schuldners aufgrund eines gewährten Darlehens, Forderungen aus Lieferungen und Leistungen, Schadenersatzforderungen aus der Beschädigung von schuldnerischem Eigentum usw. Aus Sicht des Verwalters stellt sich nun die Frage, auf welchem Wege er Forderungen gegen Drittschuldner – außergerichtlich oder gerichtlich – durchsetzt und wie er die hierfür benötigten Kosten aufbringen kann.

4.2 Vorteile aus Sicht des Verwalters

In der Praxis stellt sich gerade in massearmen Verfahren, zu denen vor allem die Verbraucherinsolvenzverfahren zählen, häufig das Problem, dass die Kosten der außerge-

richtlichen oder gerichtlichen Forderungsbeitreibung nicht aus den liquiden Mitteln der Insolvenzmasse aufgebracht werden können. Zudem zeigt es sich oft erst bei der gerichtlichen Durchsetzung von Forderungen, ob etwaige Einwendungen des Drittschuldners berechtigt sind oder nicht. Auch bleibt im Vorfeld unklar, ob der Drittschuldner wirtschaftlich in der Lage ist, die Forderung zu erfüllen. Häufig wird der Verwalter gerade in massearmen Verfahren versuchen müssen, die Staatskasse für mögliche Kosten in Anspruch zu nehmen.

In der Praxis wird daher für die erforderliche gerichtliche Forderungsbeitreibung Prozesskostenhilfe beantragt und bei entsprechenden Erfolgsaussichten gewährt. Der Insolvenzverwalter ist als Partei kraft Amtes (§ 116 ZPO) grundsätzlich auch antragsberechtigt. Die sachlichen Voraussetzungen für die Gewährung von Prozesskostenhilfe müssen dessen ungeachtet im Einzelfall vorliegen. Prozesskostenhilfe ist allerdings grundsätzlich zu versagen, wenn der Antragsteller, hier also der Verwalter, über eine Rechtsschutzversicherung verfügt¹⁸.

Die Vorteile einer eintrittspflichtigen Rechtsschutzversicherung des Schuldners im Vergleich zur Prozesskostenhilfe liegen auf der Hand: Prozesskostenhilfe wird dem Insolvenzverwalter regelmäßig nur für die gerichtliche Durchsetzung von Ansprüchen gewährt. Die Kosten einer vorgerichtlichen anwaltlichen Tätigkeit werden dagegen nur von der Rechtsschutzversicherung erstattet. Gezahlt wird regelmäßig eine Vergütung bis zur Höhe der gesetzlichen Vergütung eines am Ort des zuständigen Gerichts ansässigen Rechtsanwalts.

Schließlich erstattet die Rechtsschutzversicherung die Kosten des Gegners, was mit Blick auf § 123 ZPO ein entscheidender Vorteil für den Verwalter ist. Nach § 123 ZPO hat nämlich die Bewilligung der Prozesskostenhilfe auf die Verpflichtung, die dem Gegner entstandenen Kosten zu erstatten, keinen Einfluss. Unterliegt der Verwalter in einem auf Grundlage von gewährter Prozesskostenhilfe geführten Zivilprozess, begründen die Kosten des Gegners grundsätzlich Masseverbindlichkeiten.

4.3 Kostendeckung für die Tätigkeit des Verwalters und für Kanzleikollegen

Der Insolvenzverwalter darf bei Vorliegen eines Versicherungsfalles und der Eintrittspflicht des Versicherers auch eigene, in der Kanzlei des Verwalters tätige Anwälte beauftragen. Sofern der Insolvenzverwalter selbst Rechtsanwalt ist, erhält er die Vergütung von der eintrittspflichtigen Rechtsschutzversicherung auch dann, wenn er selbst im Wege der Geltendmachung von Forderungen tätig wird. Es zeigen sich in diesem Punkt deutliche Parallelen zu der bereits seit langem geführten Diskussion, ob der anwaltliche Versicherungsnehmer, der als Anwalt in eigener Sache tätig wird, Kostenerstattung nach dem RVG für von ihm selbst entfaltete anwaltliche Tätigkeiten verlangen kann.

Eine Auffassung lehnt einen solchen Anspruch ab und begründet ihre Ablehnung damit, dass versicherungsvertraglich lediglich Frei-

¹⁸ OLG Brandenburg, Beschluss v. 10.7.2007 – 5 W 15/07, s.u. www.beck-online.de (BeckRS 2008, 09635).

stellung geschuldet sei¹⁹. Der Rechtsanwalt „in eigener Sache“ verfüge aber über keinen Gebührenanspruch gegen sich selbst, von dem er Freistellung verlangen könne.

Diese Auffassung ist jedoch abzulehnen. Zur Begründung des Erstattungsanspruchs sind die ARB heranzuziehen. Diese sind auszulegen, und zwar in einer Weise, wie ein durchschnittlicher Versicherungsnehmer sie bei verständiger Würdigung, aufmerksamer Durchsicht und Berücksichtigung des erkennbaren Sinnzusammenhangs verstehen muss.

Der Versicherungsnehmer wird den insofern maßgeblichen §§ 2, 4 ARB jedoch entnehmen, dass der Versicherer für diejenigen Rechtsverfolgungskosten aufkommt, die für die ordnungsgemäße Vertretung durch einen RA anfallen. Dies führt gerade im Lichte des § 78 Abs. 4 ZPO, der eine Vertretung des Anwalts in eigener Sache zulässt, dazu, dass der Versicherer auch die Kosten der eigenen Vertretung zu erstatten hat. Dem hat sich auch der BGH angeschlossen²⁰.

Der Verwalter kann daher ohne weiteres als RA für die Insolvenzmasse selbst tätig werden und dem Versicherer eine entsprechende Kostennote zum Zahlungsausgleich übermitteln. Auch kann er in seiner Kanzlei tätige Rechtsanwälte beauftragen. Schließlich verbleibt die Möglichkeit, einen externen RA mit der Interessenwahrnehmung zu mandattieren.

4.4 Schutz des Verwalters vor denkbaren Haftungsansprüchen

Im Falle der Gewährung von Prozesskostenhilfe für eine gerichtliche Auseinandersetzung bleibt es, wie oben ausgeführt, nach § 123 ZPO bei einer Pflicht zur Kostenerstattung an den Gegner. Die mit einem durch den Verwalter geführten Rechtsstreit verbundenen Kosten des Prozessgegners begründen nach § 55 Abs. 1 Nr. 1 InsO Masseverbindlichkeiten. Für diese haftet der Verwalter u. U. selbst. Auch hierin zeigt sich der Vorteil der Inanspruchnahme einer schuldnerischen Rechtsschutzversicherung: Der Versicherer trägt die dem Gegner durch die Wahrnehmung seiner rechtlichen Interessen entstandenen Kosten, soweit der Versicherungsnehmer – bzw. im Insolvenzverfahren die Insolvenzmasse – zu deren Erstattung verpflichtet ist. Bei einer gerichtlichen Auseinanderset-

zung, für die der Versicherer Deckung erteilt hat, wird es im Ergebnis auch im Unterliegensfalle nicht zu einer tatsächlichen Belastung der Masse mit Masseverbindlichkeiten kommen.

4.5 Abwicklung bestehender Rechtsschutzfälle zugunsten der Insolvenzmasse

Eine weitere Besonderheit der Rechtsschutzversicherung ist, dass Rechtsbeziehungen regelmäßig nur zwischen dem Versicherungsnehmer und dem Rechtsschutzversicherer bestehen. Der RA des Versicherungsnehmers kann hieraus keinen Gebührenanspruch gegen den Versicherer selbst herleiten.

Auch eine vom Versicherer erteilte Deckungszusage zu Händen des RA ändert hieran nichts. Die Deckungszusage des Versicherers macht lediglich deutlich, dass der Versicherungsfall im Sinne der Versicherungsbedingungen angenommen wurde und das entsprechende Risiko versichert ist²¹. Dies begründet jedoch keinen Vertrag zu Gunsten des RA.

Die Insolvenzeröffnung führt nun dazu, dass der vom Schuldner beauftragte Anwalt aus der Masse keine volle Deckung für seine offene Honorarforderung bekommen kann, sondern nur einen Anspruch auf die Insolvenzquote hat. Dies gilt jedenfalls, wenn der Insolvenzverwalter nach Insolvenzeröffnung nicht eine Erfüllung des Anwaltsvertrags mit dem Rechtsbeistand vereinbart. Der Anwaltsvertrag selbst ist wegen §§ 116, 115 InsO mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens erloschen.

An der Einordnung als Insolvenzforderung ändert auch die Zahlungsbereitschaft des Versicherers nichts. Der Schuldbefreiungsanspruch des Schuldners als Versicherungsnehmer wandelt sich mit der Insolvenzeröffnung in einen Zahlungsanspruch der Masse gegenüber dem Versicherer um. Mit anderen Worten: Hat der für den Schuldner bei Eröffnung tätige RA versäumt, Kostenvorschüsse über die Rechtsschutzversicherung anzufordern, geht er leer aus. Zahlungen der Rechtsschutzversicherung nach Insolvenzeröffnung dürfen in dieser Fallkonstellation nur noch an die Masse erfolgen. Der grundsätzliche (Kosten-)Freistellungsanspruch des Schuldners wandelt sich durch die Insolvenzeröffnung in einen Zahlungsanspruch der Masse um²². Ein beispielsweise mit der Vorschrift des § 115 VVG vergleichbarer Anspruch zugunsten des RA fehlt. Lediglich für den Bereich der Pflichtversicherungen manifestiert § 115 VVG einen Direktanspruch des Geschädigten.

Zahlt der Rechtsschutzversicherer nach Insolvenzeröffnung dennoch an den ursprünglich für den Schuldner tätigen Anwalt, so handelt es sich um die Zahlung an einen Nichtberechtigten²³. Diese ist gegenüber der Insolvenzmasse unwirksam.

Die Insolvenzmasse ist auch dann bevorrechtigt, wenn der Rechtsschutzversicherer vor dem Insolvenzverfahren den Gerichtskosten-

19 OLG Stuttgart, Urteil v. 26. 6. 2008 – 7 U 15/08, zfs 2008 S. 650; Harbauer/Bauer, 8. Aufl. 2010, § 5 ARB 2000 Rn. 49.

20 BGH-Urteil v. 10. 11. 2010 – IV ZR 188/08, VersR 2011 S. 67.

21 Vgl. Ennemann, Anwaltschaft und Rechtsschutzversicherung, NZA 1999 S. 628, 629.

22 OLG Karlsruhe, Urteil v. 7. 3. 2002 – 12 U 290/01, NZI 2002 S. 316.

23 OLG Köln, Urteil v. 10. 9. 1997 – 17 U 20/97, NVersZ 1999 S. 86.

vorschuss für seinen Versicherungsnehmer unmittelbar an die Gerichtskasse gezahlt hat. Kommt es im weiteren Verlauf zu einer Erstattung der nicht verbrauchten Gerichtskosten, so hat die Gerichtskasse die Erstattung an den Insolvenzverwalter zu leisten, wenn zwischenzeitlich das Insolvenzverfahren eröffnet ist. Das OLG Brandenburg hat dies in seinem Beschluss vom 20. 7. 2011 bestätigt: Der Rechtsschutzversicherer sei auch dann, wenn er selbst die Zahlung an die Gerichtskasse vorgenommen habe, nicht bevorrechtigt²⁴.

5. Inanspruchnahme der Rechtsschutzversicherung des Schuldners

Es bestehen nach obigen Ausführungen keine grundsätzlichen Hinderungsgründe für den Verwalter, die Rechte aus den bei Insolvenzeröffnung bestehenden Versicherungsverträgen in Anspruch zu nehmen. Auch Versicherungsverträge fallen als gegenseitige Verträge regelmäßig unter die Vorschrift des § 103 InsO. Dennoch gilt es die versicherungsvertraglichen Regelungen zu beachten.

Die ARB enthalten eine Vielzahl von Ausschlussgründen. Neuere ARB (z. B. ARB 2008) sehen z.T. Risiko- und somit Leistungsausschlüsse vor, die sich in den älteren ARB (z. B. ARB 1975) noch nicht finden, gerade im Bereich des Baurisikos. Auch hier gilt es die geltenden ARB zu überprüfen. Die grundsätzliche Leistungspflicht des Rechtsschutzversicherers im Zusammenhang mit Insolvenzverfahren ist aber auch nicht über Regelungen in den jeweiligen ARB ausgeschlossen.

Anknüpfungspunkt bei der Frage nach einem solchen Ausschlussgrund „Insolvenzverfahren“ sind die bei Vertragsschluss vereinbarten ARB (1975, 1994, 2000 oder 2008). In ihnen finden sich z.T. sehr unterschiedliche Formulierungen, die im Einzelfall genau zu prüfen sind. So findet sich beispielsweise in den ARB 2000 (§ 3 ARB 2000) die Formulierung, wonach kein Rechtsschutz bestehen soll für „die Wahrnehmung rechtlicher Interessen in ursächlichem Zusammenhang mit einem Insolvenzverfahren, das über das Vermögen des Versicherungsnehmers eröffnet wurde oder eröffnet werden soll“.

Im ursächlichen Zusammenhang können nach der hier vertretenen Auffassung aber nur solche Streitigkeiten stehen, die typischerweise erst durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder mit dem Entschluss, ein solches zu beantragen, entstehen. Dies gilt beispielsweise für insolvenzrechtliche Anfechtungsansprüche nach §§ 129 ff. InsO²⁵. Ohne ein Insolvenzverfahren sind jene Anfechtungsansprüche nach §§ 129 ff. InsO nicht denkbar. Auch sind Kündigungsschutzklagen immer dann vom Versicherungsschutz ausgeschlossen, wenn das Insolvenzverfahren selbst oder zumindest der Entschluss zur Einleitung des Verfahrens Anlass für die Kündigungen gegeben hat und die streitigen Kündigungen gerade durch den Insolvenzverwalter ausgesprochen worden sind²⁶.

Ein ursächlicher Zusammenhang im Sinne der ARB liegt insbesondere bei der Beitreibung von Forderungen gegen Drittschuldner gerade nicht vor. Denkt man das Insolvenzverfahren hinweg, so wäre der Versicherungsfall und damit die Eintrittspflicht des Versicherers dennoch gegeben, wenn der Drittschuldner nicht leistet. Bei Forderungen gegen Dritte aufgrund gewährten Darlehens, Forderungen aus Lieferungen und Leistungen und bei Schadensersatzansprüchen ist der o.g. ursächliche Zusammenhang ebenfalls zu verneinen. Eine Eintrittspflicht ist durch die o.g. Formulierung in den ARB nicht ausgeschlossen.

Gleiches gilt nach der hier vertretenen Auffassung für mögliche Ansprüche, die der Insolvenzverwalter gegen einen Geschäftsführer der insolventen GmbH wegen verbotener Auszahlungen in der Krise geltend machen möchte. Denn der Anspruch der GmbH als Versicherungsnehmer der Rechtsschutzversicherung aus §§ 64, 43 GmbHG oder §§ 92, 93 AktG besteht unabhängig von einem Insolvenzverfahren. Ein ursächlicher Zusammenhang und damit ein Ausschluss der Leistungspflicht ist in den genannten Fällen zu verneinen. Ein anderes Verständnis der ARB würde zudem gegen das sich aus § 307 Abs. 1 BGB ergebende Gebot der Transparenz von Versicherungsbedingungen verstoßen.

6. Fazit

Der Verwalter sollte zeitnah in Erfahrung bringen, ob der Schuldner möglicherweise Versicherungsnehmer einer Rechtsschutzversicherung ist. Der konkrete Versicherungsschutz ist anhand des Inhalts des Versicherungsscheins sowie der vereinbarten ARB zu klären. Sodann ist zu prüfen, ob potenzielle Rechtsschutzfälle ersichtlich sind, beispielsweise eine notwendige Forderungsbeitreibung gegenüber einem säumigen Drittschuldner. Ein etwaiger Prämienrückstand ist ebenso wie der Zugang möglicher Rechtsfolgenbelehrungen durch den Versicherer zu ermitteln.

Liegen die Voraussetzungen für Versicherungsschutz im Rahmen der Rechtsschutzversicherung vor, sollte sich der Verwalter dies durch eine Deckungszusage des Versicherers bestätigen lassen.

24 Az.: 6 W 7/11, VersR 2013 S. 714.

25 OLG München, Beschluss v. 1. 4. 2005 – 25 W 999/05, r+s 2007 S. 375.

26 Vgl. van Bühren/Plote, ARB, 2. Aufl. 2008, § 3 Rn. 101; OLG Düsseldorf, Urteil v. 21. 2. 2006 – I-4 U 108/05, s. u. www.beck-online.beck.de (BeckRS 2010, 11505).