



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

I ZR 98/15

vom

14. Januar 2016

in dem Rechtsstreit

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 14. Januar 2016 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Büscher, die Richter Prof. Dr. Schaffert, Dr. Kirchhoff, Prof. Dr. Koch und Feddersen

beschlossen:

Die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 9. April 2015 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Der Streitwert wird auf 55.000 € festgesetzt.

Gründe:

- 1 I. Die Klägerin, die Rechtsanwaltskammer B. , hat die beklagte Rechtsschutzversicherungsgesellschaft auf Unterlassung in Anspruch genommen, Versicherungen unter der Bezeichnung "Rechtsschutzversicherung" anzubieten oder abzuschließen, soweit für die außergerichtliche Wahrnehmung der Interessen des Versicherungsnehmers in einzelnen Leistungsarten nur die Kosten eines von der Beklagten ausgewählten Mediators übernommen werden, und/oder für die gerichtliche Wahrnehmung der Interessen des Versicherungsnehmers die bei diesem anfallenden Kosten nur übernommen werden, soweit der Versicherungsnehmer sich vergeblich um eine Konfliktlösung durch einen von der Beklagten ausgewählten Mediator bemüht hat (Klageantrag zu I 2). Die Klägerin hat weiter ein Verbot der Verwendung der Bezeichnungen "Mediator",

"Mediation" und/oder "Mediationsverfahren" im Zusammenhang mit dem Angebot des Abschlusses von Versicherungen beantragt, soweit die eine solche Mediation durchführende Person nicht von den Parteien des Verfahrens ausgewählt wird, sondern sich die Beklagte vorbehält, diese Auswahl vorzunehmen, und/oder der Versicherungsnehmer vertraglich von der Beklagten dazu verpflichtet wird, ein Mediationsverfahren durchzuführen (Klageantrag zu I 3). Ferner hat die Klägerin die Beklagte auf weitergehenden Kostenersatz, auf weitergehende Veröffentlichung der Urteilsformel im Bundesanzeiger gemäß § 7 UKlaG sowie auf Gewährung einer Veröffentlichungsbefugnis gemäß § 12 Abs. 3 UWG in Anspruch genommen hat. Das Berufungsgericht hat die Klage insoweit abgewiesen (OLG Frankfurt, GRUR 2015, 919 = WRP 2015, 755). Es hat die Revision nicht zugelassen. Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Klägerin. Mit der angestrebten Revision möchte sie ihre in der Vorinstanz erfolglosen Klageanträge weiterverfolgen.

2 II. Die Nichtzulassungsbeschwerde der Klägerin hat keinen Erfolg, weil die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat, die auf die Verletzung des Anspruchs der Klägerin auf ein objektiv willkürfreies Verfahren aus Art. 3 Abs. 1 GG und auf rechtliches Gehör aus Art. 103 Abs. 1 GG gestützten Rügen nicht durchgreifen und weder die Fortbildung des Rechts noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert (§ 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO).

3 1. Der Sache kommt entgegen der Ansicht der Klägerin keine grundsätzliche Bedeutung zu, soweit das Berufungsgericht die Klage mit dem von der Klägerin im Blick auf den Tarif der Beklagten "M-Aktiv" gestellten Klageantrag zu I 2 abgewiesen hat.

4 a) Die Klägerin macht hierzu geltend, der Rechtsstreit werfe die grundsätzlich bedeutsamen Fragen auf,

- ob die Verpflichtung des Versicherungsnehmers, für die außergerichtliche Wahrnehmung seiner Interessen anstelle der Beauftragung eines Anwalts seiner Wahl einen vom Versicherer ausgewählten Mediator in Anspruch zu nehmen, und die Durchführung eines erfolglosen Mediationsverfahrens als Voraussetzung für den Anspruch auf Rechtsschutz für die gerichtliche Wahrnehmung rechtlicher Interessen gegen § 127 VVG verstoße

und

- ob die vorgeschaltete Mediationspflicht mit § 125 VVG bzw. Art. 2 Satz 2 der Richtlinie 87/344/EWG zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften für die Rechtsschutzversicherung vereinbar sei

und damit die Verwendung der Bezeichnung "Rechtsschutzversicherung" gesetzeswidrig sei. Die Auffassung des Berufungsgerichts, die Bezeichnung "Rechtsschutzversicherung" verstoße unter den gegebenen Umständen nicht gegen § 127 VVG, sei mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regeln unvereinbar und werde im Schrifttum mit guten Gründen in Frage gestellt. Die Bestimmung des § 125 VVG, mit der sich das Berufungsgericht nicht auseinandergesetzt habe, verpflichte den Rechtsschutzversicherer dazu, die für die Wahrnehmung der rechtlichen Interessen des Versicherungsnehmers erforderlichen Leistungen zu erbringen. Der Grundsatz der freien Anwaltswahl gelte gemäß § 127 Abs. 1 Satz 2 VVG auch für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen im außergerichtlichen Bereich. Wer sich als Rechtsschutzversicherer bezeichne, verletze das Recht auf freie Anwaltswahl, wenn sein Versicherungsnehmer nicht mehr wie bislang einen Anwalt seines Vertrauens aufsuchen dürfe, der eine Deckungsanfrage bei der Rechtsschutzversicherung stelle, sondern einen vom Versicherer ausgewählten Mediator in Anspruch nehmen und für die gerichtliche Geltendmachung zunächst ein Mediationsverfahren durchlaufen müsse.

5 Das Berufungsgericht habe selbst festgestellt, dass eine sachgerechte Wahrnehmung der rechtlichen Interessen des Versicherungsnehmers die diesem regelmäßig fehlende Kenntnis der Rechtslage einschließlich der sich daraus ergebenden Konsequenzen und Risiken für die Realisierung möglicher Ansprüche voraussetze. Ein Mediator könne und solle eine solche an den Interessen des Rechtsuchenden ausgerichtete Rechtsberatung nicht leisten. Eine vom Versicherer initiierte und gesteuerte Mediation wahre die Interessen der Versicherungsnehmer nicht und verstoße gegen den Zweck einer Rechtsschutzversicherung, die rechtlichen Interessen des Versicherungsnehmers wahrzunehmen. Da die Rechtsschutzversicherung eine Schadensversicherung und die Wahrnehmung rechtlicher Interessen originär Sache eines Rechtsanwalts sei, müsse ein Rechtsschutzversicherer es dem Versicherungsnehmer nach dem im Lichte der Richtlinie 87/344/EWG auszulegenden § 125 VVG ermöglichen, sich gerichtlich oder außergerichtlich auf Kosten des Versicherers von einem Rechtsanwalt vertreten zu lassen. Dass der Versicherungsnehmer einen Rechtsanwalt erst einschalten könne, wenn eine Mediation und damit gerade keine Rechtsberatung stattgefunden habe, widerspreche dem einer Rechtsschutzversicherung immanenten Vertragszweck. Dem aus der Richtlinie 87/344/EWG und aus § 125 VVG ableitbaren gesetzlichen Leitbild einer Rechtsschutzversicherung liege der Gedanke zugrunde, dass der Versicherungsnehmer zur Wahrnehmung seiner rechtlichen Interessen ohne Kostenrisiko und ohne Zwangsmediation einen Rechtsanwalt aufsuchen und bei entsprechendem anwaltlichem Rat unverzüglich Klage erheben könne.

6 b) Soweit die Klägerin sich bei diesem Vorbringen auf § 125 VVG stützt, lässt sie unberücksichtigt, dass diese Bestimmung lediglich eine - an sich überflüssige - (wirtschaftliche) Leistungsbeschreibung der Rechtsschutzversicherung enthält (vgl. Bauer in Harbauer, Rechtsschutzversicherung, 8. Aufl., § 125 VVG Rn. 1) und dass die Leistungspflicht des Rechtsschutzversicherers nach dieser Vorschrift (nur) "im vereinbarten Umfang" besteht. Die damit angespro-

chene Vertragsfreiheit wird lediglich durch die Bestimmungen der §§ 126 bis 128 VVG beschränkt, von denen nach § 129 VVG nicht zum Nachteil des Versicherungsnehmers abgewichen werden kann. Wie sich aus der Zusammenschau der in § 127 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 VVG enthaltenen Regelungen ergibt, kann der Rechtsschutzversicherer dem Versicherungsnehmer Rechtsschutz allein (erst) für dessen Vertretung in Gerichts- und Verwaltungsverfahren anbieten und gewähren. Er kann die Gewährung von Rechtsschutz für die Vertretung in solchen Verfahren im Rahmen der nach § 125 VVG bestehenden Vertragsfreiheit von der vorgängigen erfolglosen Durchführung eines Mediationsverfahrens abhängig machen, ohne dass dem eine der in den §§ 126 bis 128 VVG geregelten Ausnahmen von der grundsätzlich bestehenden Vertragsfreiheit entgegensteht.

- 7 Dies gilt auch dann, wenn der Rechtsschutzversicherer sich die Auswahl des Mediators vorbehält, und zwar unabhängig davon, ob der Mediator Rechtsanwalt ist. Der Mediator wird auch in einem solchen Fall nicht als Parteivertreter tätig, sondern vermittelt als neutraler Dritter zwischen den Parteien (vgl. Hillmer-Möbius in Schwintowski/Brömmelmeyer, PK-VersR, 2. Aufl., § 125 VVG Rn. 24; Wendt in van Bühren/Plote, ARB, 3. Aufl., Anh. zu ARB 2010, § 5a Rn. 6; Looschelders in Looschelders/Paffenholz, ARB, 2014, § 1 Rn. 30). Bei erfolglos gebliebenem Mediationsverfahren besteht nach dem von der Klägerin beanstandeten Angebot der Beklagten im nachfolgenden Gerichts- oder Verwaltungsverfahren das Recht des Versicherungsnehmers auf freie Anwaltswahl gemäß § 127 Abs. 1 Satz 1 VVG. Ein Rechtsschutzversicherer ist nach dem in § 125 VVG niedergelegten Grundsatz der Vertragsfreiheit nicht gehindert, sein Angebot, die Kosten eines Gerichts- oder Verwaltungsverfahrens zu tragen, dadurch zu erweitern, dass er zusätzlich anbietet, zwar nicht alle Kosten der sonstigen Wahrnehmung der rechtlichen Interessen, aber immerhin diejenigen dieser Kosten zu tragen, die durch ein Mediationsverfahren entstehen (vgl. zu

den insoweit in Betracht kommenden Kosten Engel in Eidenmüller/Wagner, Mediationsrecht, 2015, Kap. 10 [S. 369-401]).

8 2. Die Klägerin macht weiterhin ohne Erfolg geltend, das Berufungsgericht habe sich mit der von ihr geltend gemachten Anspruchsgrundlage des § 4 Nr. 11 UWG (aF = § 3a UWG) in Verbindung mit § 125 VVG nicht auseinandergesetzt und damit gegen § 547 Nr. 6 ZPO verstoßen und zugleich den Anspruch der Klägerin auf rechtliches Gehör aus Art. 103 Abs. 1 GG verletzt. Die Bestimmung des § 125 VVG stellt als bloße (an sich überflüssige) Leistungsbeschreibung (vgl. oben unter II 1 b) keine Marktverhaltensregelung im Sinne von § 4 Nr. 11 UWG aF, § 3a UWG dar.

9 3. Entgegen der Ansicht der Klägerin hat das Berufungsgericht auch nicht dadurch die Verfahrensgrundrechte der Klägerin auf ein objektiv willkürfreies Verfahren und auf rechtliches Gehör verletzt, dass es bei der Behandlung des Klageantrags zu I 2 den Begriff "Rechtsschutzversicherung" in Verbindung mit dem Tarif "M-Aktiv" als nicht irreführend angesehen hat.

10 a) Die Klägerin macht insoweit - neben reinen Revisionsrügen, die der Nichtzulassungsbeschwerde nicht zum Erfolg verhelfen können - geltend, die Rechtsanwendung des Berufungsgerichts beruhe angesichts seiner Annahme, das Angebot der Beklagten sei nur ein Teil ihres gesamten Rechtsschutzversicherungsangebots und trotz der unangemessenen Benachteiligung der Versicherungsnehmer durch einzelne Klauseln in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten eine Rechtsschutzversicherung im Sinne von § 125 VVG, auf sachfremden Erwägungen. Dieses Vorbringen führt nicht zur Zulassung der Revision.

11 Die Klägerin trägt hierzu vor, ihr Klagebegehren richte sich nicht gegen das gesamte Rechtsschutzversicherungsangebot der Beklagten, sondern gegen deren Tarif "M-Aktiv" und sei darauf bezogen, dass bei diesem unter der

Bezeichnung "Rechtsschutzversicherung" für die außergerichtliche Wahrnehmung der Interessen des Versicherungsnehmers allein die Kosten eines von der Beklagten ausgewählten Mediators und für die gerichtliche Wahrnehmung der Interessen des Versicherungsnehmers die Kosten nur übernommen würden, soweit der Versicherungsnehmer sich vergeblich um eine Konfliktlösung durch einen von der Beklagten ausgewählten Mediator bemüht habe. In diesem Zusammenhang macht sie zwar das Vorliegen eines Zulassungsgrundes geltend. Mit ihrem hierzu gehaltenen Vortrag ergänzt und vertieft sie aber lediglich ihren vorangegangenen Vortrag, mit dem sie aus den bereits oben unter II 1 b dargestellten Gründen keinen Erfolg haben kann.

12 b) Entgegen der Ansicht der Klägerin drängt auch nicht die Annahme des Berufungsgerichts den Schluss auf sachfremde Erwägungen auf, die Verwendung des Begriffs "Rechtsschutzversicherung" müsse nicht irreführend sein, wenn zugleich klar und unmissverständlich auf das entgegen der mit dem Begriff "Rechtsschutzversicherung" verbundenen Erwartung bestehende Erfordernis eines Mediationsversuchs vor der Inanspruchnahme anwaltlicher Beratung hingewiesen werde und die damit verbundenen Gefahren und Risiken verdeutlicht würden.

13 Die Klägerin macht dazu geltend, das Berufungsgericht habe in diesem Zusammenhang verkannt, dass die Beklagte im streitgegenständlichen Tarif außergerichtliche Kosten anwaltlicher Beratung und Vertretung generell nicht erstatte, der Klageantrag zu I 2 auf das Angebot und den Abschluss einer Versicherung unter der Bezeichnung "Rechtsschutzversicherung" gerichtet sei und die von der Beklagten in ihren Allgemeinen Geschäftsbedingungen verwendeten Klauseln gerade keine einer Irreführung entgegenstehenden Hinweise enthielten. Sie lässt dabei unberücksichtigt, dass es wegen der abstrakten Fassung des Klageantrags zu I 2 - anders als bei dem Klageantrag zu I 1, dessen

Stattgabe die Beklagte im dritten Rechtszug nicht mehr angegriffen hat - nicht auf die konkrete Ausgestaltung der Klauseln ankommt.

14 c) Das Berufungsgericht hat entgegen der Ansicht der Klägerin nicht dadurch deren Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt, dass es die Klage mit dem Klageantrag zu I 2 ohne vorangegangenen Hinweis an die Klägerin gemäß § 139 ZPO mit der Begründung abgewiesen hat, das damit begehrte Verbot könne auch erlaubte Verhaltensweisen erfassen. Die anwaltlich vertretene Klägerin bedurfte insoweit keines Hinweises. Außerdem war das Angebot der Beklagten auch ohne weitergehende Erläuterung nicht irreführend beschrieben. Der Durchschnittsverbraucher weiß von vornherein, dass ihm nicht ohne weiteres eine umfassende Rechtsschutzversicherung angeboten wird und er sich deshalb bei Rechtsschutzversicherungen selbst über deren Umfang informieren muss.

15 4. Das Berufungsgericht hat entgegen der Ansicht der Klägerin deren Verfahrensgrundrechte auf ein objektiv willkürfreies Verfahren und auf rechtliches Gehör auch nicht insoweit verletzt, als es die Klage mit dem vor dem Landgericht noch erfolgreichen Klageantrag zu I 3 abgewiesen hat.

16 a) Das Berufungsgericht hat einen Verstoß gegen das für die Mediation wesentliche Freiwilligkeitsprinzip mit der Begründung verneint, der Versicherungsnehmer stimme dem Mediationsversuch bereits mit dem Abschluss des Versicherungsvertrags zu.

17 Nach Ansicht der Klägerin hat es damit in nicht nachvollziehbarer und deshalb als willkürlich erscheinender Weise verkannt, dass es im Streitfall nicht um die Frage geht, ob ein Recht abbedungen werden kann, sondern darum, ob die Versicherungsbedingungen der Beklagten in dieser Hinsicht den gesetzlichen Grundgedanken des Mediationsgesetzes widerstreiten. Nach der gesetzlichen Grundidee der Mediation nähmen die Parteien nicht aufgrund einer ihnen

vertraglich aufgezwungenen Vorgabe, sondern freiwillig durch einen von ihnen selbst ausgewählten Mediator an dem Verfahren teil, das sie auch jederzeit beenden könnten. Diese Vorgabe sei nicht erfüllt, wenn sich der Versicherungsnehmer im Vorhinein gegenüber seinem Versicherer abstrakt, ohne Kenntnis des konkreten Streitfalls, ohne Entscheidungsmöglichkeit im Einzelfall und unabhängig davon zur Durchführung einer Mediation verpflichte, ob beispielsweise eine familienrechtliche Angelegenheit oder aber ein Schadensfall betroffen sei.

18 Die Klägerin lässt bei diesen Ausführungen unberücksichtigt, dass es im Rahmen des ebenfalls abstrakt gehaltenen Klageantrags zu I 3 auf die mit dem Klageantrag zu I 1 beanstandete und von beiden Vorinstanzen auch verbotene Klausel in den Versicherungsbedingungen der Beklagten nicht ankommt. Außerdem widerspricht eine privatautonom eingegangene Selbstbindung zugunsten der Mediation nicht dem in § 1 Abs. 1 MediationsG niedergelegten Prinzip der Freiwilligkeit (vgl. Wagner/Eidenmüller in Eidenmüller/Wagner aaO Kap. 1 Rn. 19 mit Hinweis auf die Begründung des Regierungsentwurfs des Gesetzes zur Förderung der Mediation und anderer Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung, BT-Drucks. 17/5335, S. 14). Dem Versicherungsnehmer steht es überdies auch nach den Allgemeinen Versicherungsbedingungen der Beklagten frei, den von dieser bestimmten Mediator abzulehnen sowie vom Mediationsverfahren insgesamt Abstand zu nehmen.

19 b) Zu Unrecht hält die Klägerin auch die Ansicht des Berufungsgerichts für objektiv willkürlich, der Mediator werde von der Beklagten lediglich vorgeschlagen. Soweit sie dazu auf die Versicherungsbedingungen der Beklagten verweist, nach denen diese den Mediator nicht nur vorschlägt, sondern auswählt, übersieht sie wiederum, dass dieser Umstand nicht geeignet ist, dem abstrakt gefassten Klageantrag zu I 3 zum Erfolg zu verhelfen. Außerdem ist die Unabhängigkeit des Mediators zwar ein wichtiges Postulat des Mediations-

rechts, aber nicht zwingend, sondern der näheren Ausgestaltung nach dem Willen der Parteien zugänglich (Wagner/Eidenmüller in Eidenmüller/Wagner aaO Kap. 1 Rn. 14).

20 c) Bei diesen Gegebenheiten macht die Klägerin auch ohne Erfolg geltend, das Berufungsgericht habe sich unter Verstoß gegen Art. 103 Abs. 1 GG nicht mit ihren Ausführungen auseinandergesetzt, nach denen ein von der Beklagten ausgewählter Mediator nicht die nach § 1 Abs. 2 und § 3 MediationsG erforderliche Neutralität besitze und daher die Gefahr einer einseitigen Interessenvertretung bestehe.

21 d) Nach den vorstehenden Ausführungen geben auch die Ausführungen des Berufungsgerichts zum Fehlen einer Irreführung im Sinne von § 5 UWG entgegen der Ansicht der Klägerin keinen Anlass, die Revision zuzulassen. Das Berufungsgericht hat keine den Anspruch der Klägerin auf rechtliches Gehör verletzende Überraschungsentscheidung getroffen, soweit es in diesem Zusammenhang wiederum darauf hingewiesen hat, möglichen Fehlvorstellungen des Verkehrs könne jedenfalls durch geeignete Klarstellungen entgegengewirkt werden.

22 5. Von einer weitergehenden Begründung wird gemäß § 544 Abs. 4 Satz 2 Halbsatz 2 ZPO abgesehen.

23 III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Büscher

Schaffert

Kirchhoff

Koch

Feddersen

Vorinstanzen:

LG Frankfurt am Main, Entscheidung vom 07.05.2014 - 2-6 O 271/13 -

OLG Frankfurt am Main, Entscheidung vom 09.04.2015 - 6 U 110/14 -