

**Titel:**

**Rechtsschutzversicherung: Vergleichsvorschlag nach Ablehnung von Rechtsschutz wegen fehlender Erfolgsaussicht einer Klage in einem Beitragsanpassungsrechtsstreit**

**Normenketten:**

ARB 2010 § 3a

VVG § 203

**Leitsätze:**

1. Bei der Bestimmung in ARB, die den Versicherer zur Ablehnung des Rechtsschutzes berechtigt, wenn die vom Versicherungsnehmer beabsichtigte Wahrnehmung rechtlicher Interessen keine hinreichende Aussicht auf Erfolg hat (hier: § 18 Abs. 1 ARB), handelt es sich um eine sekundäre Risikobegrenzung, für deren Voraussetzungen der Versicherer beweispflichtig ist. Allerdings trifft den klagenden Versicherungsnehmer eine sekundäre Darlegungslast. Er hat einen Sachverhalt vorzutragen, aufgrund dessen die Erfolgsaussicht der beabsichtigten Rechtsverfolgung beurteilt werden kann. (Rn. 6) (redaktioneller Leitsatz)

2. Zu den Anforderungen an eine Ablehnung des Rechtsschutzes für eine Klage des Versicherungsnehmers gegen seinen Krankenversicherer nach Beitragsanpassungen. (Rn. 7 – 61) (redaktioneller Leitsatz)

**Schlagworte:**

Rechtsschutzversicherung, hinreichende Erfolgsaussicht, Beitragsanpassung, Krankenversicherung

**Vorinstanz:**

LG Regensburg vom -- – 34 O 1573/22

**Tenor**

Der Senat weist auf der Grundlage des bisherigen Akteninhalts einschließlich des beiderseitigen Berufungsvorbringens – nach vorläufiger Beratung und Bewertung, unter dem Vorbehalt besserer Erkenntnis – auf Folgendes hin:

Der Senat hält die aus dem angefochtenen Urteil ersichtlichen Erwägungen des Erstgerichts zum vollständigen Nichtbestehen vertraglicher Leistungsansprüche für nicht überzeugend. Das dem Urteil zugrunde liegende Verständnis von Inhalt und Reichweite des zwischen den Parteien bestehenden Vertragsverhältnisses über eine Rechtsschutzversicherung wird den Besonderheiten des Streitfalles aus dem Rechtsgebiet „Überprüfung von Beitragsanpassungen in der privaten Krankenversicherung“ nicht in Gänze gerecht.

Eine beschleunigte Verfahrensweise im Beschlussverfahren nach § 522 Abs. 2 ZPO kommt deshalb nicht in Betracht.

In der gebotenen Kürze stellen sich die entscheidungserheblichen Punkte wie folgt dar:

**Entscheidungsgründe**

1

1. Der Kläger hat zum exakten Inhalt des streitbefangenen Versicherungsvertragsverhältnisses unzureichend vorgetragen.

2

Das bloße „Bestehen einer Rechtsschutzversicherung“ reicht nicht aus, um daraus sich ergebende vertragliche Leistungsansprüche konkret zu bestimmen. Das Produkt „Rechtsschutzversicherung“ besteht – bekanntermaßen – aus verschiedenartigen „Bausteinen“ zu einzelnen versicherten Risiken (vgl. §§ 2, 21 bis 29 ARB). Hierzu wird nichts vorgetragen.

3

Den entsprechenden Versicherungsschein hat der Kläger bislang nicht zur Akte gereicht.

4

2. Zur umfassenden Beurteilung des Leistungsbegehrens des Versicherungsnehmers, das inhaltlich auf den der Deckungsanfrage vom 06.04.2022 (vgl. Anl. K 3) beigefügten „Klageentwurf vom 06.04.2022“ Bezug nahm, fehlt noch die dort benannte „Anlage K 4“, aus welcher sich die errechnete Klageforderung in Höhe von 21.429,45 € als Summe aller Teilbeträge aus diversen Beitragsanpassungen der Jahre 2009 bis 2021 ergeben soll (vgl. Klageentwurf, ohne Seitenzahlen, unter „XI. Rechtsfolge“).

5

3. Zugunsten des Klägers kann an dieser Stelle – vorbehaltlich der oben zu Ziffer 1. formulierten Unklarheiten – davon ausgegangen werden, dass ein Versicherungsfall i.S.v. § 2 lit. d) ARB (Rechtsschutz im Vertragsrecht für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen aus privatrechtlichen Schuldverhältnissen) eingetreten ist. Denn der Versicherungsnehmer bringt einen objektiven Tatsachenkern vor, mit dem er den Vorwurf eines Rechtsverstoßes als Ausgangspunkt einer rechtlichen Auseinandersetzung verbindet und hierauf seine Interessenverfolgung stützt (sog. „Drei-Säulen-Modell“; vgl. etwa BGH, Urteil vom 19.11.2008 – IV ZR 305/07, NJW 2009, 365 Rn. 20 m.w.N.; Jäckel, NJW 2021, 2200, Anm. zu BGH, Urteil vom 31.03.2021 – IV ZR 221/19, NJW 2021, 2193, beck-online). Dabei kommt es allein auf das Vorbringen des Versicherungsnehmers zur geltend gemachten Pflichtverletzung des Anspruchsgegners an.

6

Jedoch konnte die Beklagte den Rechtsschutz bedingungsgemäß ablehnen, wenn sie zu Recht der Auffassung war, die vom Kläger beabsichtigte Wahrnehmung rechtlicher Interessen habe keine hinreichende Aussicht auf Erfolg (§ 18 Abs. 1 ARB). Hierbei handelt es sich um eine sekundäre Risikobegrenzung, für deren Voraussetzungen der Versicherer beweispflichtig ist (vgl. Harbauer/Schmitt, Rechtsschutzversicherung, 9. Aufl., ARB 2010, § 3a Rn. 12). Allerdings trifft den klagenden Versicherungsnehmer eine sekundäre Darlegungslast. Er hat einen Sachverhalt vorzutragen, aufgrund dessen die Erfolgsaussicht der beabsichtigten Rechtsverfolgung beurteilt werden kann (vgl. OLG München, BeckRS 2022, 13980 Rn. 7).

7

4. Das Deckungsschutzbegehren des Klägers gemäß dem Anschreiben / Klageentwurf vom 06.04.2022 (zur Begründung inhaltlich ergänzt durch das Vorbringen aus den beiden Stichentscheids-Schriftsätzen vom 12.07.2022, Anl. K 5, und vom 08.08.2022, Anl. K 7) ist mehrgliedrig und kann nicht einheitlich betrachtet werden. Es lässt sich in insgesamt vier Teile untergliedern.

8

Betreffend „das bevorstehende Klageverfahren der ersten Instanz“, ist es dreigeteilt, nämlich in ein Feststellungsbegehren zur Unwirksamkeit der Beitragsänderungen (Klageantrag zu 1., dazu nachfolgend unter b.), in einen bezifferten Zahlungsantrag (Klageantrag zu 2., Ansprüche aus § 812 ff. BGB, dazu nachfolgend unter c.) und in ein Feststellungsbegehren zur Nutzungsherausgabe (Klageantrag zu 3.; dazu nachfolgend unter d.).

9

Hinzu kommt die „außergerichtliche Rechtsverfolgung“ (vgl. Deckungsanfrage-Mail vom 06.04.2022 a.E.: „Versicherungsschutz für die außergerichtliche Interessenwahrnehmung“, dazu nachfolgend unter e.).

a. Vorbemerkungen zur allgemeinen Rechtslage und zur Beweisführungslast

10

Die Auslegung des Merkmals „hinreichende Aussicht auf Erfolg“ orientiert sich an § 114 Abs. 1 Satz 1 ZPO, d.h. der Versicherungsnehmer muss einen Rechtsstandpunkt einnehmen, der aufgrund seiner Sachdarstellung und der vorhandenen Unterlagen zutreffend oder zumindest vertretbar erscheint und bei dem – im Falle eines zu erwartenden Bestreitens der Gegenseite – in tatsächlicher Hinsicht zumindest die Möglichkeit einer Beweisführung zugunsten des Versicherungsnehmers mithilfe zulässiger und geeigneter Beweismittel besteht (vgl. BGH, Urteil vom 16.09.1987 – IVa ZR 76/86, NJW 1988, 266, 267; KG, r+s 2018, 475 Rn. 7; HK-VVG/Münkel, 4. Aufl., ARB 2010, § 3a Rn. 4).

11

Das Erfordernis der hinreichenden Aussicht auf Erfolg (§ 3a Abs. 1 lit. a) ist wörtlich § 114 Abs. 1 S. 1 ZPO entnommen und ein schon im früheren Armenrecht und nunmehrigem Prozesskostenhilferecht seit langem verwendeter und feststehender Rechtsbegriff. Bei seiner Auslegung können daher die in der

Rechtsprechung zur PKH entwickelten Grundsätze übernommen werden. Hinreichende Aussicht auf Erfolg hat die beabsichtigte Rechtsverfolgung des Versicherungsnehmers in aller Regel bereits dann, wenn die Entscheidung von der Beantwortung schwieriger Rechts- oder Tatfragen abhängt. Keinesfalls dürfen die Anforderungen an die hinreichende Erfolgsaussicht überspannt werden (Harbauer/Schmitt, Rechtsschutzversicherung, 9. Aufl. 2018, ARB 2010 § 3a Rn. 16,17 m.w.N.).

## 12

In rechtlicher Hinsicht muss der Sachvortrag des Versicherungsnehmers schlüssig sein, wobei im Rahmen der Schlüssigkeitsprüfung auch die Einwendungen des Gegners zu berücksichtigen sind; soweit die Einwendungen bereits bekannt sind, hat der Versicherungsnehmer diese gemäß § 15 ARB dem Rechtsschutzversicherer mitzuteilen (BGH NJW 1988, 266, beck-online). Der notwendige Umfang der Ausführungen des Versicherungsnehmers hängt von den Umständen des einzelnen Rechtsschutzfalles ab (Harbauer/Schmitt, a.a.O., § 3a Rn. 18).

## 13

Bei der Prüfung dieser Frage ist auf den Zeitpunkt der sog. Bewilligungsreife abzustellen, d.h. auf den Zeitpunkt, in dem der Rechtsschutzversicherer seine Entscheidung über den Deckungsschutz trifft (vgl. OLG Karlsruhe, BeckRS 2016, 20806 Rn. 26 m.w.N.; OLG Schleswig, Beschluss vom 12.05.2022 – 16 U 53/22, juris Rn. 35).

## 14

Es handelt sich um eine Prognoseentscheidung (vgl. OLG Saarbrücken, BeckRS 2010, 28328; Harbauer/Schmitt, a.a.O., § 3a Rn. 13).

## 15

Grundsätzlich hat in einem gerichtlichen Verfahren der Versicherer darzulegen und zu beweisen, dass die Voraussetzungen für die erhöhte Prämie vorliegen (vgl. BGH, Urteil vom 22. Juni 2022 – IV ZR 193/20 –, Rn. 51, juris; BGH, Urteil vom 09.12.2015 – IV ZR 272/15, NJW-RR 2016, 606 Rn. 21; MüKo-VVG/Boetius, 2. Aufl., § 203 Rn. 933). An dieser Beweislastverteilung ändert sich durch die zu Ziffer 1. formulierte negative Feststellungsklage nichts (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urteil vom 25.10.1991 – V ZR 196/90, NJW 1992, 1101, 1103 m.w.N.).

## 16

Anders könnte es sich allerdings bei dem mit Klageantrag zu 2. geltend gemachten Anspruch aus § 812 Abs. 1 Satz 1 BGB verhalten. Hier könnte der Kläger als Bereicherungsgläubiger den fehlenden Rechtsgrund zu beweisen haben, d.h. den vom Versicherer behaupteten Rechtsgrund zu widerlegen haben (vgl. nur BGH, Urteile vom 29.09.1989 – V ZR 326/87, NJW 1990, 392, 393 und vom 11.03.2014 – X ZR 150/11, NJW 2014, 2275 Rn. 11; vgl. allgemein zur Beweislast des Bereicherungsgläubigers BeckOK BGB/Wendehorst, 62. Ed. 1.5.2022, BGB § 812 Rn. 282).

## 17

Die Beweislast für vertragliche und bereicherungsrechtliche Ansprüche, die – wie hier – auf demselben Lebenssachverhalt beruhen, könnte entsprechend den jeweiligen Regeln des materiellen Rechts unterschiedlich verteilt sein und könnte daher für die einzelnen Klageanträge auch zu unterschiedlichen Ergebnissen führen. Es könnte weder die eine noch die andere Beweislastverteilung auf die jeweils andere Anspruchssituation „durchschlagen“, sondern jeder der unterschiedlichen Klageanträge könnte beweisrechtlich das Schicksal der für ihn maßgeblichen Beweisregeln teilen (vgl. BGH, Beschluss vom 17.01.2012 – XI ZR 254/10, juris Rn. 6).

b. Feststellungsbegehren zur Unwirksamkeit der Beitragsänderungen

## 18

Der Kläger hat – zu diesem Punkt – seinem zur Deckung angefragten Rechtsschutzbegehren folgende maßgebliche „überarbeitete Version“ (Stand 08.08.2022) zu Grunde gelegt:

d. Zwischenergebnis zur formellen Wirksamkeit

Der Verfasser gelangt zu der Annahme, dass die Begründungen zu den Beitragserhöhungen ab 2017 in formeller Hinsicht nicht angreifbar sind, während die Begründungsschreiben aus den vorigen Jahren formell unwirksam sein dürften (vgl. KV-Stichentscheid vom 12.07.2022, S. 16, Anl. K 5)

#### d. Zwischenergebnis zur formellen Wirksamkeit

Der Verfasser gelangt zu der Annahme, dass die Begründungen zu den Beitragserhöhungen vom 27. November 2019 und 26. November 2019 (gemeint: 2020, vgl. KV-SS v. 08.08.2022, S.11) in formeller Hinsicht nicht angreifbar sind, während die Begründungsschreiben aus den vorigen Jahren mit hinreichender Sicherheit formell unwirksam sind (vgl. KV-Stichentscheid „überarbeitete Version“ vom 08.08.2022, S. 16, Anl. K 7).

#### 19

Es sollen demnach mit im einzelnen dargelegten „Erfolgsaussichten“ folgende Beitragsanpassungen seines Krankenversicherers in formeller Hinsicht angegriffen werden:

1. Es wird festgestellt, dass die Prämien erhöhungen in den Tarifen

„A 155“

zum 01.01.2009,

zum 01.01.2010,

zum 01.01.2011,

zum 01.01.2014,

(zum 01.01.2021, entfällt laut Stichentscheid mangels Erfolgsaussicht)

„KT 43“

zum 01.01.2009,

zum 01.01.2013,

„ST2/100“

zum 01.01.2011,

zum 01.01.2012,

zum 01.01.2018,

(zum 01.01.2020, entfällt laut Stichentscheid mangels Erfolgsaussicht)

(zum 01.01.2021, entfällt laut Stichentscheid mangels Erfolgsaussicht)

„ZA 80“

zum 01.01.2012,

zum 01.01.2013, sowie

„RD-95“

zum 01.01.2013,

und zum 01.01.2018 unwirksam sind ...

#### 20

Seine Einwendungen gegen die materielle Wirksamkeit der laut Klageentwurf angegriffenen Beitragsanpassungen hat der Kläger letztlich (Stand 08.08.2022, vgl. Anl. K 7) noch wie folgt begründet:

2. Zur materiellen (Un-)wirksamkeit der Beitragserhöhungen Die hinreichenden Erfolgsaussichten eines Anspruchs nach § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB wären für die Rückzahlungsansprüche aus den Jahren 2018 bis 2021 gleichwohl dann zu bejahen, wenn die entsprechenden Beitragserhöhungen materiell unwirksam wären (vgl. KV-Stichentscheid vom 12.07.2022, S. 16, Anl. K 5 bzw. KV-Stichentscheid vom 08.08.2022, S. 16, Anl. K 7).

#### 21

Seine ursprünglich auf eine Unwirksamkeit von § 8b MB/KK gestützten Einwendungen hat der Kläger im Hinblick auf die zwischenzeitlich ergangene BGH-Entscheidung vom 22.06.2022 (IV ZR 253/20) ausdrücklich aufgegeben und nicht weiterverfolgt (vgl. KV-Stichentscheid vom 08.08.2022, S. 18-19, Anl. K 7).

## **22**

Ausdrücklich aufrechterhalten hat der Kläger aber sein Angriffsvorbringen, die Beitragserhöhungen seien aufgrund der fehlerhaften Prüfung durch den Treuhänder materiell unwirksam (vgl. KV-Stichentscheid vom 08.08.2022, S. 22, Anl. K 7).

## **23**

Ob der Einwand, „die materielle Unwirksamkeit der Beitragserhöhungen könnte daraus folgen, dass dem Treuhänder nicht alle für die Prüfung notwendigen Unterlagen und Informationen vorgelegt wurden“ (vgl. KV-Stichentscheid vom 08.08.2022, S. 19, Anl. K 7), letztlich begründet ist und zum gewünschten Klageerfolg führt, bedarf im vorliegenden Deckungsprozess gegen den Rechtsschutzversicherer keiner abschließenden Klärung. Es muss insbesondere nicht die Streitfrage beantwortet werden, wie sich der Beurteilungszeitpunkt („Bewilligungsreife“) im Verhältnis zur zwischenzeitlich ergangenen und veröffentlichten Senatsauffassung (vgl. OLG Nürnberg, BeSchluss vom 5. Juni 2023 – 8 U 3284/22 –, Rn. 41 ff., juris, BeckRS 2023, 12283, zust. Anm. Günther, FD-VersR 2023, 458602; ebenso OLG Brandenburg, Urteil vom 05.07.2023, 11 U 24/33, BeckRS 2023, 16581) auswirkt (vgl. zu diesem zeitlichen Aspekt mit überzeugender Argumentation auch KV-Stichentscheid vom 08.08.2022, S. 19, Anl. K 7).

## **24**

Denn jedenfalls hat der Kläger sein Rechtsschutzziel, die streitgegenständlichen nachträglichen einseitigen Vertragsänderungen (Beitragsanpassungen) seien aus Rechtsgründen unwirksam, zunächst schlüssig begründet.

## **25**

Es ist deshalb im nächsten Schritt Sache des Krankenversicherers, die Wirksamkeit der fraglichen Vertragsänderungen darzulegen und zu beweisen. Erst dann lässt sich eine Entscheidung über die Begründetheit des Feststellungsbegehrens des Versicherungsnehmers treffen.

## **26**

Im vorgelagerten Deckungsprozess gegen den Rechtsschutzversicherer ist aber das Prozessvorbringen des Krankenversicherers zu den zahlreichen einzelnen Vertragsänderungen nicht antizipierbar.

## **27**

Dem erkennenden Senat (mit dem Spezialgebiet „Versicherungssachen“) ist aus einer Vielzahl vergleichbarer Streitsachen auf dem Gebiet der „Beitragsanpassung in der privaten Krankenversicherung“ geläufig, dass einzelne Krankenversicherungen selbst zu ein und derselben Prämienanpassung verschieden formulierte Informationen an den jeweiligen Versicherten übersandt haben. Auch sind Fälle aufgetreten, in denen zu mitübersandten „Beiblättern und Informationen“ im Prozess – wider Erwarten – kein Sachvortrag von Versichererseite erfolgte und dieser sich auf Vorbringen zum Anschreiben ohne Beilagen beschränkt hat.

## **28**

All dies bekräftigt die Richtigkeit des von der einschlägigen ständigen höchstrichterlichen Rechtsprechung postulierten Obersatzes: „Ob die Mitteilung einer Prämienanpassung den gesetzlichen Anforderungen des § 203 Abs. 5 VVG genügt, hat der Tatrichter im jeweiligen Einzelfall zu entscheiden.“

## **29**

Im hier maßgeblichen Stadium der Darlegung des „Rechtsschutzfalles“ kann jedenfalls dem Kläger nicht von vornherein jegliche Erfolgsaussicht im Hinblick auf seinen negativen Feststellungsantrag abgesprochen werden.

c. bezifferter Zahlungsantrag

## **30**

Es könnte prozessual dem Kläger als Bereicherungsgläubiger obliegen, den seitens des Krankenversicherers als Bereicherungsschuldner geltend gemachten rechtlichen Grund für das

Behaltendürfen des Erlangten auszuräumen, also darzulegen und gegebenenfalls zu beweisen, dass und aus welchem Grund Beitragsanpassungen unwirksam gewesen sein sollten.

### **31**

Hinsichtlich des Fortbestands oder des Wegfalls eines Rechtsgrundes für die erlangten Beitragszahlungen könnte sich der Kläger im Prozess dann aber gegebenenfalls das Beweisergebnis zu seinem vorgeschalteten negativen Feststellungsbegehren zu eigen machen. Wenn und soweit zu seinem Klageantrag zu 1. die Unwirksamkeit einzelner Beitragsanpassungen festgestellt werden sollte, könnte zugleich feststehen, dass er insoweit zumindest dem Grunde nach Bereicherungsansprüche nach §§ 812 ff. BGB gegen seinen Krankenversicherer hat.

### **32**

Ob und in welchem Umfang eine nachträgliche Heilung „ex nunc“ durch eine rechtswirksame Folgeanpassung in demselben Tarif eingetreten ist (vgl. BGH, Urteil vom 16.12.2020 – IV ZR 294/19, NJW 2021, 378 Rn. 55), kann ebenfalls erst dann abschließend beurteilt werden, wenn die Wirksamkeit der Beitragsanpassungen in chronologischer Reihenfolge geprüft wurde.

### **33**

All dies muss dem Haftungsprozess des Versicherungsnehmers gegen seinen Krankenversicherer vorbehalten bleiben und kann nicht vorab eine Deckungsablehnung des Rechtsschutzversicherers wegen mangelnder Erfolgsaussicht begründen.

### **34**

Anders sieht es aber mit der Verjährungseinrede aus. Ein solches Verteidigungsvorbringen des Krankenversicherers kann und darf antizipiert werden (vgl. Zöller/Schultzy, ZPO, 34. Aufl., § 114 Rn. 30).

### **35**

Der Kläger selbst geht von einem solchen, zu erwartenden Verteidigungsvorbringen aus und legt in seinem Deckungsersuchen umfangreich dar, warum er der Auffassung ist, dass eine Verjährung nicht gegeben sei (vgl. Klageentwurf, ohne Seitenzahlen, unter „IX. Verjährung“, Anl. K 3; KV-Stichentscheid vom 08.08.2022, S. 22-35, Anl. K 7).

### **36**

Diese rechtliche Argumentation überzeugt nicht und deshalb ist es in puncto „Verjährung“ gerechtfertigt, dem Deckungsverlangen des Klägers – bedingungsgemäß – mangelnde Erfolgsaussichten entgegenzuhalten.

### **37**

Es können – mit Aussicht auf Erfolg – Klageansprüche nur aus solchen Prämienleistungen abgeleitet werden, die nach dem 31.12.2018 erfolgt sind. Denn aus der Chronologie des hier zu beurteilenden Deckungsverlangens ist ersichtlich, dass jedenfalls bis Mitte 2022 kein Klageverfahren gegen die Krankenversicherung eingeleitet wurde – für vorgelagerte verjährungshemmende Maßnahmen hat der Kläger nichts vorgetragen, sie sind auch für den Senat nicht anderweitig ersichtlich.

### **38**

Es gilt (BGH, Urteil vom 22. Juni 2022 – IV ZR 193/20 –, Rn. 43 – 47, juris):

### **39**

Die regelmäßige dreijährige Verjährungsfrist (§ 195 BGB) begann jeweils mit dem Schluss des Jahres, in dem die Prämienanteile gezahlt wurden.

### **40**

Die Regelverjährung beginnt gemäß § 199 Abs. 1 BGB grundsätzlich mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von den den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste. Die Rückzahlungsansprüche entstanden hier jeweils mit der Zahlung der Erhöhungsbeträge.

### **41**

Der Kläger hatte mit dem Zugang der Änderungsmitteilungen auch zu diesen Zeitpunkten bereits im Sinne von § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB Kenntnis von den anspruchsbegründenden Umständen und der Person des Schuldners.

## 42

Dem Kläger war eine Geltendmachung seiner Ansprüche möglich und zumutbar. Die Erhebung einer Klage, mit der die formelle Unwirksamkeit der Beitragserhöhungen aufgrund einer unzureichenden Begründung geltend gemacht wird, war jedenfalls nicht wegen einer unsicheren und zweifelhaften Rechtslage unzumutbar. Der Verjährungsbeginn war nicht bis zur Klärung durch den Senat (siehe dazu mittlerweile Senatsurteil vom 16. Dezember 2020 – IV ZR 294/19, BGHZ 228, 56) hinausgeschoben.

## 43

Wenn es aber – ausweislich der hierzu veröffentlichten unüberschaubaren Vielzahl anderweitiger Gerichtsentscheidungen zu vergleichbaren Parallelfällen aller Instanzen – einer Vielzahl von Klageparteien sachgerecht erschien und möglich war, bereits lange vor der oben angesprochenen Grundsatzentscheidung des BGH vom 16.12.2020 Hauptsacheklage zu erheben, sind für den erkennenden Senat keine stichhaltigen Gesichtspunkte erkennbar, warum dies ausgerechnet für den Kläger im vorliegenden Streitverfahren anders zu beurteilen wäre. Der Kläger trägt auch insoweit keine individualisierten Argumente vor.

## 44

Es bleibt deshalb im Streitfall bei dem regelmäßigen – mit auf Zahlung des jeweiligen Erhöhungsbetrages folgenden Jahresende einhergehenden – Beginn der Verjährungsfrist (vgl. BGH, Urteil vom 17. November 2021 – IV ZR 113/20 –, BGHZ 232, 31-46, Rn. 45), so dass jegliche Beitragszahlungen des Klägers aus dem Zeitraum vor dem 01.01.2019 von vornherein ausscheiden als Grundlage von Bereicherungsansprüchen.

### d. Feststellungsbegehren zur Nutzungsherausgabe

## 45

Auch diesem Rechtsschutzziel des Klägers kann nicht von vornherein jegliche Erfolgsaussicht abgesprochen werden.

## 46

Der Kläger kann im tenorierten Umfang die Feststellung verlangen, dass der Krankenversicherer zur Herausgabe von Nutzungen verpflichtet ist.

## 47

Der Krankenversicherer ist gemäß § 818 Abs. 3 BGB zur Herausgabe gezogener Nutzungen bezogen auf die – unterstellt – festgestellten unwirksamen Beitragsanpassungen jedoch nur für den Zeitraum ab 01.01.2019 bis 10.10.2022 (Rechtshängigkeit eingetreten am 11.10.2022) verpflichtet. Denn die Pflicht zur Herausgabe von Nutzungen ist auf die Zeit vor Eintritt der Verzinsungspflicht für die Hauptforderung beschränkt. Hinsichtlich der vor dem 01.01.2019 gezogenen Nutzungen steht dem Krankenversicherer ein Leistungsverweigerungsrecht aus § 214 Abs. 1 BGB zu, weil die Ansprüche verjährt sind. Denn es handelt sich um eine Nebenleistung im Sinne von § 217 BGB zu dem auf Rückgewähr der Prämienzahlungen gerichteten Bereicherungsanspruch. Diese Hauptansprüche sind für die Zeit vor dem 01.01.2019 ihrerseits jedoch gemäß § 199 Abs. 1 BGB verjährt.

## 48

Nicht begründet und daher abzuweisen ist der Antrag zudem insoweit, als der Kläger auch die Feststellung begehrt, dass die Beklagte auf die herauszugebenden Nutzungen Rechtshängigkeitszinsen zu leisten habe. Rechtshängigkeit im Sinne von § 291 BGB tritt nur mit Erhebung einer Leistungsklage ein, eine Feststellungsklage genügt hingegen nicht.

## 49

Auch für einen Verzugszinsanspruch aufgrund einer Mahnung des Klägers oder einer Erfüllungsverweigerung des Versicherers ist für den Senat nichts ersichtlich (vgl. BGH, Urteil vom 10.03.2021, IV ZR 353/19, juris Rn. 36), anders als in jenem Fall, welcher der BGH-Entscheidung vom 22.06.2022 zugrunde lag (vgl. IV ZR 193/20 Rn. 41).

### e. außergerichtliche Rechtsverfolgung

## 50

Zu den Anwaltskosten bestimmt § 5 (2) a) ARB:

(2) Die ... erbringt und vermittelt Dienstleistungen zur Wahrnehmung rechtlicher Interessen und trägt

a) bei Eintritt des Rechtsschutzfalles im Inland die Vergütung eines für den Versicherungsnehmer tätigen Rechtsanwaltes bis zur Höhe der gesetzlichen Vergütung eines am Ort des zuständigen Gerichtes ansässigen Rechtsanwaltes ...

#### **51**

Eine weitergehende Differenzierung speziell zu den anwaltlichen Kosten der außergerichtlichen Interessenwahrnehmung (vgl. § 19 Abs. 2 Nr. 1 RVG i.V.m. Nr. 2300 VV RVG) enthalten die zwischen den Parteien vereinbarten ARB – soweit ersichtlich – nicht, die Parteien tragen hierzu auch nichts vor.

#### **52**

In ihrer Deckungsablehnung vom 07.04.2022 hat die Beklagte keine differenzierenden Ausführungen zu dem vom Versicherungsnehmer angefragten „Versicherungsschutz für die außergerichtliche Interessenwahrnehmung“ gemacht. Sie hat vielmehr – von der nicht streitgegenständlichen Beratungsgebühr nach § 34 Abs. 1 S. 3 RVG abgesehen – insgesamt das Deckungersuchen mangels hinreichender Erfolgsaussichten unter Hinweis auf § 18 ARB zurückgewiesen (vgl. Schreiben vom 06.04.2022, ohne Seitenzahlen, zu Ziff. 2. a.E.: „Nach alledem sind wir auf Grundlage der vorliegenden Informationen und Unterlagen der Auffassung, dass die Wahrnehmung der rechtlichen Interessen keine hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet.“). Dies gilt auch für die nachfolgenden Versicherer-Schreiben vom 03.08.2022 (Anl. K 6) und vom 01.09.2022 (Anl. K 8), mit welchen jeweils ein „Stichentscheids-Schriftsatz“ der Klägervertreter als unzureichend zurückgewiesen wurde.

#### **53**

Es ist deshalb sachgerecht, einen Gleichlauf der Eintrittspflicht der Beklagten sowohl für die „außergerichtliche Interessenwahrnehmung“ als auch für das „Klageverfahren erster Instanz“ anzunehmen. Wenn und soweit der auf § 18 ARB gestützte Einwand mangelnder Erfolgsaussicht für das Gerichtsverfahren nicht durchgreift, gilt dies ohne Weiteres auch für ein vorgeschaltetes Tätigwerden des Rechtsanwaltes gegenüber dem Anspruchsgegner.

#### **54**

Der Kläger hatte in seiner Deckungsanfrage vom 06.04.2022 die in Aussicht genommene „außergerichtliche Interessenwahrnehmung“ auch unmissverständlich mit der Verfolgung jener im beigefügten Klageentwurf ausführlich dargelegten Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung nach §§ 812 ff. BGB verknüpft.

#### **55**

Für die Auffassung, dass ungeachtet einer Klageerhebung in jedem Fall ein außergerichtliches Anspruchsschreiben an den Krankenversicherer zur Streitbeilegung von vornherein ohne jede Erfolgsaussicht und deshalb als mutwillige Verursachung von Mehrkosten eingestuft werden müsste (vgl. dazu etwa LG Nürnberg-Fürth, Urteil vom 20.12.2022 – 2 O 6964/21 – juris Rn. 143; BGH, Beschluss vom 25.04.2022 – Via ZR 524/21, juris Rn. 8; BGH, Urteil vom 28.05.2013 – XI ZR 148/11 –, juris Rn. 35; differenzierend OLG Köln, Urteil vom 02.09.2022 – 20 U 266/21, juris Rn. 58), fehlen jegliche Anhaltspunkte, die Beklagte hat hierzu in ihrer Deckungsablehnung auch nichts ausgeführt.

#### **56**

Es ist deshalb unerheblich, dass der Bevollmächtigte des Klägers zuvor schon mit E-Mail-Schreiben vom 01.02.2022 (vgl. Anl. K 10) den Krankenversicherer aufgefordert hatte, „zu dem im Betreff näher bezeichnetem Versicherungsvertrag“ die „nachfolgend genannten Versicherungsunterlagen in Kopie“ zuzusenden. Es ist auch nicht entscheidungserheblich, ob dieses Verlangen auf § 3 Abs. 3 VVG oder auf Art. 15 DS-GVO gestützt werden konnte. Denn für jenes anwaltliche Tätigwerden in der Vergangenheit (aus Sicht der Deckungsanfrage vom 06.04.2022) wurde kein nachträglicher Deckungsschutz verlangt. Es ist deshalb ohne Relevanz, dass – nach Auffassung der Beklagten – die Verfolgung eines Auskunftsanspruchs nach Art. 15 DS-GVO nicht unter den in § 2 ARB beschriebenen „Leistungsbereich der Rechtsschutzversicherung“ fallen soll (vgl. Berufungserwiderung, S. 4; ebenso wohl LGU 7). Gleichermaßen unerheblich ist in diesem Zusammenhang – entgegen der Auffassung des Erstgerichts (LGU 7) – deshalb auch, ob der Kläger/Versicherungsnehmer die nämlichen „Unterlagen“ zu Hause zur Verfügung hatte oder nicht.

#### **57**

Für eine künftige – dem „bevorstehenden“ erstinstanzlichen Klageverfahren noch vorgeschaltete – außergerichtliche Rechtsverfolgung hat die Beklagte deshalb – dem Grunde nach – Deckungsschutz im Umfang der oben beschriebenen Erfolgsaussichten zu gewähren. Maßgeblich ist im hier vorliegenden Deckungsprozess allein der Inhalt vertraglicher Abreden zwischen den Parteien. Im Unterschied zum Haftungsprozess zwischen Versicherungsnehmer und Krankenversicherer kommt es deshalb im hier zu beurteilenden Streitfall hinsichtlich der Erstattung von Anwaltskosten für außergerichtliche Tätigkeit auf die Gesichtspunkte „Schadensersatz“, „Verschulden“ oder „Verzugsschaden“ gerade nicht an.

#### 5. Folge der teilweisen Erfolgsaussichten

##### **58**

Wird Prozesskostenhilfe (PKH) bewilligt, ist der Bewilligungsumfang im Beschluss festzulegen. Hat die Rechtsverfolgung oder -verteidigung nur teilweise Aussicht auf Erfolg, ist PKH für einen beschränkten Klageantrag zu bewilligen, den das Gericht im Bewilligungsbeschluss genau zu formulieren hat, im Übrigen ist die PKH zu versagen (Schultzy in: Zöller, Zivilprozessordnung, 34. Auflage 2022, § 127 ZPO, Rn. 21 m.w.N.).

##### **59**

Nachdem – wie eingangs ausgeführt (vgl. oben zu Ziff. 4.a.) – hinsichtlich Inhalt und Reichweite des Versicherereinwands der „mangelnden Erfolgsaussicht“ im Sinne von § 18 ARB auf die anerkannten Grundsätze des Prozesskostenhilferechts abgestellt werden kann, muss eine Beschränkung der „Erfolgsaussichten“ im Falle einer gerichtlichen Entscheidung auch in dem zusprechenden Tenor über eine zu gewährende Deckung durch den Rechtsschutzversicherer zum Ausdruck kommen.

##### **60**

Vor diesem Hintergrund könnte nach derzeitiger Aktenlage in der Hauptsache folgendes Erkenntnis des Senats zu erwarten sein:

##### **61**

Es wird festgestellt, dass die Beklagte aus dem mit dem Kläger geschlossenen Rechtsschutzversicherungsvertrag mit der Versicherungsnummer<sup>A</sup> ...B verpflichtet ist, für die vorgerichtliche sowie erstinstanzliche Geltendmachung von Beitragsrückerstattungen (gemäß Klageentwurf vom 06.04.2022, vgl. Anlagenkonvolut K 3, sowie gern. Stichentscheid vom 8. August 2022, vgl. Anlagenkonvolut K7) gegen die bedingungsgemäßen Deckungsschutz zu gewähren, soweit folgende Beitragsanpassungen streitgegenständlich sind und hieraus Ansprüche aus Prämienzahlungen des Klägers ab dem 01.01.2019 geltend gemacht werden:

Im Tarif „A155“ zum 01.01.2009, zum 01.01.2010, zum 01.01.2011, zum 01.01.2014, zum 01.01.2021.

Im Tarif „KT 43“ zum 01.01.2009, zum 01.01.2013.

Im Tarif „ST2/100“ zum 01.01.2011, zum 01.01.2012, zum 01.01.2018, zum 01.01.2020, zum 01.01.2021.

Im Tarif „ZA 80“ zum 01.01.2012, zum 01.01.2013.

Im Tarif „RD-95“ zum 01.01.2013, und zum 01.01.2018.

II.

##### **62**

Vor diesem Hintergrund regt der Senat eine sorgfältige Prüfung der Parteien an, ob nicht eine gütliche Streitbeilegung in Betracht kommt. Die Parteien werden aufgefordert, gegebenenfalls einen ausformulierten Vorschlag zu übermitteln (§ 278 Abs. 6 ZPO).

##### **63**

Sollten die Parteien an einer gütlichen Einigung nicht interessiert sein, mögen sie erklären, ob sie mit einer Entscheidung im schriftlichen Verfahren einverstanden sind (§ 128 Abs. 2 ZPO). In diesem Fall sollten die Parteien auch prüfen, ob sie nicht im Hinblick auf den ausführlich begründeten Senatshinweis zur Kostenersparnis auf tatsächliche Feststellungen und Entscheidungsgründe im Urteil verzichten wollen.