

VersR



juris
www.juris.de/versr

Zeitschrift für Versicherungsrecht, Haftungs- und Schadensrecht

Aus dem Inhalt

Seiten 73–136

2

Aufsätze

Kai-Jochen Neuhaus — Berufsunfähigkeitsversicherung – der „Todesstoß“ des BGH für das rückwirkend befristete Anerkenntnis und die Konsequenzen für die Praxis

73

Jens Gal — Fallstricke der Mitversicherung

86

Rechtsprechung

Auslegung eines unzulässigen befristeten Anerkenntnisses für die Vergangenheit als zulässige Änderungsmitteilung für die Zukunft (BGH)

93

Umfang des Auskunftsanspruchs des VN über zurückliegende Prämienanpassungen (OLG Karlsruhe)

99

Deckungszusage des Rechtsschutzversicherers schließt Schaden des Mandanten wegen Beratungspflichtverletzung des Anwalts nicht aus (BGH)

108

Zulässige Einziehung von ausländischem Sachrecht unterliegenden Forderungen durch inländischen Inkassodienstleister (BGH)

110

Kein Anspruch auf Schadensersatz wegen Entziehung der Gebrauchsvorteile eines Kfz bei Nutzbarkeit eines weiteren Fahrzeugs (BGH)

118

Keine Hemmung der Verjährung bei Anmeldung eines Anspruchs zur Musterfeststellungsklage durch einen Unternehmer (BGH)

121

Zeitpunkt des Forderungsübergangs auf den SVT bei Maßnahmen zur beruflichen Rehabilitation und Zahlung von Arbeitslosengeld (BGH)

129

Versicherungsrecht

Verlag Versicherungswirtschaft



Neue Regelungen zum Berufsrecht und deren Auswirkungen auf die jeweiligen Berufshaftpflichtversicherungen

Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung

Dieses Lehrbuch ermöglicht den Einstieg in die Materie der Vermögensschadenhaftpflichtversicherung.

In dieser neuen Auflage werden die neu eingeführten Regelungen zum Berufsrecht der Rechtsanwälte, Steuerberater und Wirtschaftsprüfer und deren Auswirkungen auf die jeweiligen Berufshaftpflichtversicherungen dieser Berufsgruppen dargestellt. Neu aufgenommen wurde die ab 1.1.2023 vorgeschriebene Pflichtversicherung für Berufsbetreuer. Da das Buch neben den rechtlichen Grundlagen und praktischen Beispielen auch Hinweise zur Risikoermittlung enthält, eignet es sich sowohl für MitarbeiterInnen von (Erst-)Versicherern als auch für MitarbeiterInnen von Versicherungsvermittlungsbetrieben.

Winfried Beyer, Holger Sassenbach

© 2022 • 2. Auflage • 200 Seiten • Softcover • ISBN 978-3-96329-439-6 • 34,80 €



The logo for VersR, consisting of the letters 'VersR' in a white, sans-serif font inside a dark grey square.

Versicherungsrecht

Zeitschrift für Versicherungsrecht, Haftungs- und Schadensrecht

Editorial

Neu: VersR REPORT – Rechtsprechungsberichte online

Liebe Leserinnen und Leser,

VersR ist stets bestrebt, Sie bestmöglich zum Versicherungsrecht, Haftungs- und Schadensrecht zu informieren. Wir erweitern unser Online-Angebot deshalb um Rechtsprechungsberichte – zusätzlich zu dem sehr gut aufgenommenen, prägnant-aktuellen VersR BLOG. Die Mitglieder der Schriftleitung und ausgewählte Experten der Praxis berichten für Sie regelmäßig über neue Entwicklungen der Rechtsprechung.

Die insgesamt zwölf Berichte decken über das Jahr die wichtigste Rechtsprechung zum Versicherungsrecht, Haftungs- und Schadensrecht ab:

- (1) *Manfred Wandt* – Allgemeiner Teil und Schlussvorschriften des VVG (§§ 1–58, 209–216 VVG, VVG-InfoV)
- (2) *Peter Reusch* – Sachversicherung (§§ 74–99 VVG), Betriebsunterbrechungsversicherung
- (3) *Theo Langheid* – Haftpflicht (§§ 100–112 VVG), D&O-Versicherung
- (4) *Dirk Looschelders* – Personenversicherung (§§ 150–208 VVG)
- (5) *Peter Reiff* – Versicherungsvermittlerrecht (§§ 59–73 VVG), Berufsrecht
- (6) *Jürgen Bürkle* – Versicherungsaufsichts- und Unternehmensrecht
- (7) *Christian Schneider/Thomas Fausten* – Gewerbe- und Industrieversicherung
- (8) *Robert Koch* – AGB-Recht
- (9) *Eva-Maria Goergen* – Internationales
- (10) *Oliver Brand/Lothar Jaeger* – Haftungs- und Schadensrecht
- (11) *Jan Lüttringhaus* – Unionsrecht
- (12) *Florian Dallwig* – Kraftfahrt

Der VersR REPORT erscheint am 15. eines jeden Monats und ist über versr.de und für VersR-Abonnenten zusätzlich über juris.de/versr verfügbar. Sie wissen: Als Printabonnent können Sie die Inhalte Ihrer Fachzeitschrift „Versicherungsrecht“ (VersR) auch online über das Rechtsportal *juris* abrufen. Das umfassende elektronische Archiv mit über 50 im Volltext erfassten VersR-Jahrgängen ermöglicht eine rasche und gezielte Recherche nach den für Sie relevanten Entscheidungen und Fachbeiträgen. Mit weiteren hilfreichen Services steht Ihnen der Online-Zugang nach Registrierung für bis zu drei Nutzern pro Zeitschriftenabonnement an 365 Tagen zur Verfügung. Hinweise zur Freischaltung Ihres *juris*-Zugangs finden Sie in den VersR-Printausgaben.

Im Bestreben um eine erfolgreiche Weiterentwicklung Ihrer VersR im Namen der Schriftleitung und des Verlags

Prof. Dr. Manfred Wandt, Hauptschriftleiter der Zeitschrift Versicherungsrecht (VersR)

Prof. Dr. Theo Langheid, VersR BLOG und VersR REPORT

Christian Kamradt, Geschäftsführer des Verlags Versicherungswirtschaft



Versicherungsrecht

Zeitschrift für Versicherungsrecht, Haftungs- und Schadensrecht

Herausgeber und Hauptschriftleiter:

Prof. Dr. Manfred Wandt, Frankfurt/M.

Weitere Mitglieder der Schriftleitung:

Prof. Dr. Oliver Brand, LL.M., Mannheim (Kranken- und Unfallversicherung, Straßenverkehrsrecht), Dr. Jürgen Bürkle, Stuttgart (Versicherungsaufsichts- und Versicherungsunternehmensrecht), VRIOLG a.D. Lothar Jaeger, Köln (Berufshaftungs- und Amtshaftungsrecht), RA Prof. Dr. Theo Langheid, Salzburg (Allgemeines Versicherungsvertragsrecht, alle Versicherungszweige außer Haftpflicht- und Personenversicherung), Prof. Dr. Dirk Looschelders, Düsseldorf (Haftpflichtversicherung, Haftungsrecht, Sozialversicherungsrecht, Internationales Privatrecht und Prozessrecht), Prof. Dr. Peter Reiff, Trier (Allgemeines Versicherungsvertragsrecht, Lebens- und Berufsunfähigkeitsversicherung, Vertriebsrecht, Prozessrecht).

Herausgeberbeirat:

Prof. Dr. Walter Bayer, Jena; RA Dr. Gunne Bähr, LL.M., Köln; Prof. Dr. Meinrad Dreher, LL.M., Mainz; RA Dr. Joachim Grote, Köln; VRIOLG Dr. Gregor Gundlach, Hamm; RiBGH Marion Harsdorf-Gebhardt, Karlsruhe; RA Dr. Bodo Hasse, LL.M., München; Prof. Dr. Helmut Heiss, LL.M., Zürich; VRIOLG Dr. Ulrich Herrmann, Karlsruhe; Prof. Dr. Robert Koch, LL.M., Hamburg; Prof. Dr. Leander D. Loacker, Zürich; Prof. Dr. Jan Lüttringhaus, LL.M., Hannover; Vizepräsident a.D. Dr. Gerda Müller, Karlsruhe; Prof. Dr. Petra Pohlmann, Münster; Prof. Dr. Roland Rixecker, Saarbrücken; Prof. Dr. Lena Rudkowski, Gießen; Prof. Dr. Martin Schauer, Wien; Dr. h.c. Wilhelm Schluckebier, BVR a.D., Ombudsman für Versicherungen, Berlin; Prof. Dr. Andreas Spickhoff, München; VRIOLG a.D. Wilfried Terno, Karlsruhe; RiBGH Vera von Pentz, Karlsruhe; Prof. Dr. Gerhard Wagner, LL.M., Berlin.

Inhalt

versr.de

Aufsätze

- Kai-Jochen Neuhaus, Dortmund – Berufsunfähigkeitsversicherung – der „Todesstoß“ des BGH für das rückwirkend befristete Anerkennnis und die Konsequenzen für die Praxis** – Zugleich Besprechung von BGH v. 31.8.2022 – IV ZR 223/21, VersR 2023, 93 73
- Dr. Jens Gal, Frankfurt/M. – Fallstricke der Mitversicherung** – Zugleich Besprechung von OLG Hamm v. 6.10.2021 – 20 U 133/19, VersR 2022, 877 und des Schiedsspruchs v. 23.8.1968 – VersR 1968, 1177 86

Buchbesprechungen

- Prof. Dr. Christian Armbrüster, Berlin – Joachim Grote/Roland Rixecker/Manfred Wandt (Hrsg.), Versicherungsrecht in Wissenschaft und Praxis. Festschrift für Theo Langheid zum 70. Geburtstag** 92

Rechtsprechung

Versicherungsvertragsrecht

Berufsunfähigkeitsversicherung

- Auslegung eines unzulässigen befristeten Anerkenntnisses für die Vergangenheit als zulässige Änderungsmitteilung für die Zukunft** (BGH, Urt. v. 31.8.2022 – IV ZR 223/21) 93



Lesen Sie jetzt die VersR online unter [juris.de/versr](https://www.juris.de/versr) und schalten Sie Ihren persönlichen juris Zugang mit dem folgenden Code frei: dzAb37bR

Inhalt

Zunehmende leidensbedingte Reduzierung der Berufstätigkeit	(OLG Frankfurt, Urt. v. 18.11.2022 – 7 U 113/20)	95
<i>Krankenversicherung</i>		
Umfang des Auskunftsanspruchs des VN über zurückliegende Prämienanpassungen	(OLG Karlsruhe, Urt. v. 29.11.2022 – 12 U 305/21)	99
<i>Unfallversicherung</i>		
Wirksamkeit und Voraussetzungen des Leistungsausschlusses wegen vorsätzlicher Straftat	(OLG München, Beschl. v. 5.5.2022 – 25 U 875/22)	102
<i>Kfz-Teilkaskoversicherung</i>		
Wirksame Beschränkung der Höchstentschädigung auf den Kaufpreis des als Gebrauchtwagen erworbenen Fahrzeugs	(OLG Rostock, Urt. v. 22.11.2022 – 4 U 40/22)	104
<i>Rechtsschutzversicherung</i>		
Deckungszusage des Rechtsschutzversicherers schließt Schaden des Mandanten wegen Beratungspflichtverletzung des Anwalts nicht aus	(BGH, Urt. v. 29.9.2022 – IX ZR 204/21)	108
<hr/>		
Haftungsrecht		
<i>Arztvertrag</i>		
Analysen zu mehreren eigenständig berechenbaren computertomografischen Grundleistungen sind mehrfach berechnungsfähig	(BGH, Urt. v. 22.9.2022 – III ZR 241/21 [Ls.]	110
<i>Inkassovertrag</i>		
Zulässige Einziehung von ausländischem Sachrecht unterliegenden Forderungen durch inländischen Inkassodienstleister	(BGH, Urt. v. 13.6.2022 – VIa ZR 418/21)	110
<i>Schadensberechnung</i>		
Kein Anspruch auf Schadensersatz wegen Entziehung der Gebrauchsvorteile eines Kfz bei Nutzbarkeit eines weiteren Fahrzeugs	(BGH, Urt. v. 11.10.2022 – VI ZR 35/22)	118
Keine Anrechnung hypothetisch ersparter Finanzierungskosten auf den Anspruch des Dieselmotorkäufers bei finanziertem Fahrzeugkauf	(BGH, Urt. v. 7.11.2022 – VIa ZR 409/22)	120
<i>Verjährung</i>		
Keine Hemmung der Verjährung bei Anmeldung eines Anspruchs zur Musterfeststellungsklage durch einen Unternehmer	(BGH, Urt. v. 26.9.2022 – VIa ZR 124/22)	121
Verjährung eines Anspruchs auf Zahlung einer Vertragsstrafe nach „Hamburger Brauch“	(BGH, Urt. v. 27.10.2022 – I ZR 141/21)	124
<hr/>		
Prozessrecht		
<i>Feststellungsinteresse</i>		
Feststellungsinteresse bei einer Klage auf Feststellung der Schadensersatzpflicht in einem sog. Dieselfall	(BGH, Urt. v. 2.5.2022 – VIa ZR 122/21)	127
<hr/>		
Sozialversicherungsrecht		
<i>Gesetzlicher Forderungsübergang</i>		
Zeitpunkt des Forderungsübergangs auf den SVT bei Maßnahmen zur beruflichen Rehabilitation und Zahlung von Arbeitslosengeld	(BGH, Urt. v. 18.10.2022 – VI ZR 1177/20)	129
<hr/>		
Auslandsrecht (Österreich)		
<i>Unfallversicherung</i>		
Rechtliches Interesse an der Feststellung der Versicherungsdeckung für den Unfall	(OGH, Urt. v. 24.11.2021 – 7 Ob 174/21w)	135

VersR Report

Aktuell

OLG Frankfurt: Unwirksame Klausel – Keine Bankgebühr allein für das Errechnen der Vorfälligkeitsentschädigung

Das Errechnen der Höhe einer Vorfälligkeitsentschädigung im Fall der vorzeitigen Rückführung eines Darlehens gehört – unabhängig von § 493 Abs. 5 BGB – zu den vertraglichen Nebenpflichten einer Bank gegenüber Verbrauchern. Die Bank darf dafür kein gesondertes Entgelt verlangen. Das OLG Frankfurt hat die bekl. Bank verurteilt, die Verwendung einer Klausel, mit der 100 € für die Errechnung verlangt wurden, zu unterlassen.

Die Bekl. betreibt eine Bank und bewirbt u.a. Verbraucherkredite. Nach ihrem Preisverzeichnis verpflichten sich private Darlehenskunden, eine Pauschale von 100 € zu zahlen, wenn die Bank für sie die Höhe der Vorfälligkeitsentschädigung bei vorzeitiger Ablösung eines Darlehens (Allgemeindarlehen oder eines vor dem 21.3.2016 abgeschlossenen Immobiliendarlehen) errechnen soll. Die Pauschale wird unabhängig davon fällig, ob es nachfolgend zur vorzeitigen Rückführung des Darlehens kommt. Sie wird – mit Ausnahme grundpfandrechtl. besicherter Darlehen – nicht auf eine im Fall vorzeitiger Rückführung tatsächlich zu zahlende Vorfälligkeitsentschädigung angerechnet. Der Kl. hält die Klausel für unwirksam. Das LG hatte den Unterlassungsantrag insoweit abgewiesen. Die hiergegen gerichtete Berufung hatte vor dem OLG Erfolg.

Die Klausel sei unwirksam, entschied das OLG. Bei der Aufwandsentschädigung handele es sich um eine voll überprüfbare sog. Preisnebenabrede. Die Klausel sei mit wesentlichen Grundgedanken der Rechtsordnung nicht vereinbar und benachteilige die Kunden unangemessen. Die Bank sei nebenvertraglich verpflichtet, den Darlehensnehmer über die Höhe einer Vorfälligkeitsentscheidung bei vorzeitiger

Rückführung zu informieren. Dies gelte unabhängig von den gesetzlich normierten Informationspflichten nach § 493 Abs. 5 BGB (anwendbar ab dem 21.3.2016 in Umsetzung der Wohnimmobilien-Kreditrichtlinie [Richtlinie 2014/17/EU]). Diese bezögen sich allein auf Immobiliendarlehensverträge. Der Darlehensnehmer habe grundsätzlich ein Informationsbedürfnis. Die Berechnung der Vorfälligkeitsentschädigung sei komplex und beinhalte Rechenoperationen, die für den durchschnittlichen Verbraucher schwer nachzuvollziehen seien. Die Bank könne dagegen die Entschädigung mithilfe eines Computerprogramms ohne großen Aufwand errechnen. Die Berechnung stelle damit keine zusätzliche Sonderleistung dar, die einer gesonderten Vergütung unterliege. Dies gelte unabhängig davon, ob es tatsächlich zur vorzeitigen Rückführung komme oder nicht.

Die beanstandete Klausel weiche damit von dem Grundsatz ab, dass die Bank ohne gesondertes Entgelt ihre vertraglichen Verpflichtungen zur Unterrichtung des Darlehensnehmers erfüllen müsse. Diese Abweichung indiziere eine unangemessene Benachteiligung der Darlehensnehmer. „Dass die jeweilige Berechnung der Vorfälligkeitsentschädigung mit einem Verwaltungsaufwand ... einhergehen kann, hat diese nach der vertraglichen Abrede hinzunehmen“, ergänzt das OLG.

OLG Frankfurt, Urt. v. 14.12.2022 – 17 U 132/21

(Pressemitteilung des OLG Frankfurt Nr. 91 vom 14.12.2022)

VersR REPORT auf [versr.de](https://www.versr.de) und [juris.de/versr](https://www.juris.de/versr)

Wandt, Prof. Dr. Manfred, Ausgewählte neue Rechtsprechung zum Allgemeinen Teil und zu den Schlussvorschriften des VVG (§§ 1–58, 209–216 VVG, VVG-InfoV)

Aus dem Inhalt der nächsten Ausgaben

Dreher, Prof. Dr. Meinrad, Solvency-II-Review – Versicherungsaufsichtsrecht für die Zukunft?

Aufsätze

*Kai-Jochen Neuhaus, Dortmund**

Berufsunfähigkeitsversicherung – der „Todesstoß“ des BGH für das rückwirkend befristete Anerkenntnis und die Konsequenzen für die Praxis

Zugleich Besprechung von BGH v. 31.8.2022 – IV ZR 223/21, VersR 2023, 93

I. Ausgangsproblematik – Entfall der Berufsunfähigkeit während der Leistungsprüfung

Hält sich ein VN für berufsunfähig und meldet dies dem Berufsunfähigkeitsversicherer, beginnt die sog. Leistungsprüfung bzw. Erstprüfung. Damit wird die Prüfung des Versicherers bezeichnet, ob der Versicherungsfall eingetreten ist und die Leistungspflicht besteht. Es handelt sich um die „notwendigen Erhebungen“ i.S.d. § 14 Abs. 1 VVG. Die Leistungsprüfung beginnt mit der Anzeige des VN, er sei berufsunfähig, und endet mit dem Anerkenntnis (§ 173 VVG) oder der Ablehnung des Anspruchs.

Leistungsprüfungen sind wegen der Kombination aus medizinischer und beruflicher Sachverhaltsaufklärung und anspruchsvollen juristischen Aspekten komplex. Die Folgen sind – von eindeutigen Fällen schwerer gesundheitlicher Beeinträchtigungen abgesehen – für beide Seiten unangenehme monatelange Leistungsprüfungen, die in Einzelfällen auch länger als ein Jahr dauern können. Da das Leben währenddessen für den Versicherten nicht stillsteht, kommt es manchmal zu der in der Praxis gar nicht so seltenen Situation, dass während der Leistungsprüfung die Berufsunfähigkeit wieder wegfällt – etwa durch eine inzwischen eingetretene Gesundheitsverbesserung oder die Aufnahme einer neuen beruflichen Tätigkeit. So selten, wie man vielleicht meint, sind die Fälle mit einer während der Leistungsprüfung wegfallenden Berufsunfähigkeit nicht.

Der Versicherer wird dann mit der ungewöhnlichen Situation konfrontiert, dass er einerseits prüfen muss, ob in der Vergangenheit eine bedingungsgemäße Berufsunfähigkeit eingetreten ist, und andererseits, ob und wann diese zwischenzeitlich wieder entfallen ist und wie damit ein einmal eingetretener Leistungsanspruch endet.

Unterstellt man einmal den während der Leistungsprüfung eingetretenen bzw. festgestellten Wegfall der Berufsunfähigkeit, stellt sich für den Versicherer die Anschlussfrage, auf welche Art und Weise er damit umzugehen hat. In der Praxis etabliert haben sich zwei Entscheidungsvarianten: einerseits eine sog. Uno-actu-Entscheidung, d.h. die Verbindung eines rückwirkenden Anerkenntnisses mit einer Leistungseinstellung durch eine Nachprüfungsentscheidung im Sinne der Versicherungsbedingungen und § 174 VVG „in einem Akt“, andererseits ein rückwirkend befristetes Anerkenntnis auf der Grundlage von § 173 Abs. 2 VVG. Der praxisrelevante Unterschied liegt vor allem in der (prozessualen) Darlegungs- und Beweislast im Streitfall: Während beim rückwirkend befristeten Anerkenntnis der VN für Zeiträume, die über die Befristung hinausgehen,

* Der Autor, Kai-Jochen Neuhaus, ist Fachanwalt für Versicherungsrecht und Spezialist für Berufsunfähigkeitsversicherung, Referent auf Seminaren und In-House-Schulungen und Autor diverser Publikationen, etwa: Berufsunfähigkeitsversicherung, 4. Aufl. 2020; Berufsunfähigkeitsversicherung in Zeiten von Corona und Pandemien, 2020.

darlegen und beweisen muss, dass er immer noch berufsuntfähig ist, obliegt dem Versicherer bei der Uno-actu-Entscheidung im Rahmen der dortigen Nachprüfung nach allgemeinen Grundsätzen die Darlegung und der Beweis dafür, dass eine Berufsunfähigkeit nicht mehr besteht. Zusätzlich kann man vereinfacht sagen, dass eine Uno-actu-Entscheidung aufgrund der formellen Anforderungen, die die Rechtsprechung an eine Nachprüfungsentscheidung stellt, deutlich schwieriger umzusetzen ist und deshalb auch mehr Zeit in Anspruch nimmt als ein rückwirkend befristetes Anerkenntnis.

Manche Versicherer haben zwar ohnehin in den AVB auf befristete Anerkenntnisse verzichtet oder wegen der Rechtsunsicherheit erzeugenden Diskussion in Rechtsprechung und Literatur (dazu unten) bereits durchgängig auf Uno-actu-Entscheidungen „umgestellt“, andere haben das rückwirkend befristete Anerkenntnis jedoch durchaus aktiv genutzt.

Der BGH hat sich in seiner Entscheidung vom 23.2.2022¹ gegen die Zulässigkeit eines rückwirkend befristeten Anerkenntnisses ausgesprochen und dies mit seiner Entscheidung vom 31.8.2022² bekräftigt und die Argumentation vertieft. Der Beitrag arbeitet die durchaus komplizierten Hintergründe auf und setzt sich kritisch mit den Entscheidungen und den Folgen für die Regulierungspraxis auseinander.

II. Grundzüge der Leistungsprüfung

Die Anforderungen an die Leistungsprüfung in der Berufsunfähigkeitsversicherung sind hoch, weil es sich um eine Versicherung handelt, die durch rudimentäre und erst seit 2008 bestehende gesetzliche Regelungen (§§ 172–177 VVG) und komplexe Versicherungsbedingungen geprägt ist, die wiederum durch eine umfangreiche und diffizile Rechtsprechung „modelliert“ werden. Die „Berufsunfähigkeit“ im Sinne der Versicherungsbedingungen ist dabei ein eigenständiger juristischer Begriff, der maßgebliche Komponenten aus dem gesundheitlichen Bereich des Versicherten enthält³ und damit eine Kombination aus rechtlichen und medizinischen Aspekten darstellt, die miteinander „verwoben“ sind.⁴ Im Fokus steht die Frage, ob der im Regelfall versicherte Mindestgrad der Berufsunfähigkeit von 50 % erreicht wird oder nicht, wofür es auf die zuletzt ausgeübte Tätigkeit einschließlich aller Teiltätigkeiten ankommt. Zusätzlich kann es bei Selbstständigen eine Rolle spielen, ob der bisherige Beruf so umorganisiert werden kann, dass die Berufsunfähigkeit entfällt. Fast alle Versicherungsbedingungen sehen Verweisungsmöglichkeiten auf andere Berufe, die der bisherigen Lebensstellung entsprechen, vor, in der Regel „konkret“, d.h. erst dann, wenn der Versicherte den neuen Beruf tatsächlich ausübt.

Diese Aspekte und viele weitere Details muss der Versicherer prüfen, wenn Ansprüche geltend gemacht werden, damit nicht Fehlentscheidungen zu Lasten der Versichertengemeinschaft getroffen werden. Die Basis für eine Entscheidung bilden Informationen, die der VN und seine Ärzte erteilen müssen, was naturgemäß Zeit in Anspruch nimmt. Zusätzlich führen folgende Umstände dazu, dass der Versicherer in der Regel darauf besteht, eine sehr detaillierte Entscheidungsgrundlage zu erhalten: Da ein einmal erklärtes unbefristetes Leistungsanerkenntnis bindend ist und grundsätzlich nur noch durch das in den Versicherungsbedingungen und § 174 VVG vorgesehene Nachprüfungsverfahren entfallen kann, wenn sich die Voraussetzungen

geändert haben⁵ (also sich beispielsweise der Gesundheitszustand des Versicherten verbessert hat), lassen sich Fehlentscheidungen des Versicherers nicht „einfach so“ korrigieren. Das gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass für den Versicherer – korrespondierend mit der konstitutiven Wirkung⁶ des Anerkenntnisses – das sog. „Verbot des Nachschiebens“ gilt. Mit seinem Leistungsanerkenntnis entscheidet der Versicherer über die von ihm geprüfte Berufsunfähigkeit, also beispielsweise über das Bestehen eines medizinischen Grundes, die Kausalität zwischen Erkrankung und Berufsunfähigkeit, den Grad der Berufsunfähigkeit und ggf. eine fehlende Verweisungsmöglichkeit. Schweigt die Entscheidung zu Umständen, die eine Leistungspflicht des Versicherers verhindern würden, muss davon ausgegangen werden, dass solche Umstände nicht bestehen⁷ oder sie den Versicherer zumindest nicht interessieren. Dem Versicherer ist es dann verwehrt, solche Umstände später im Nachprüfungsverfahren nachzuschieben.⁸ Was also bei der Erstprüfung hätte verwendet werden können, darf später in der Nachprüfung nicht nachgeschoben werden. Es gilt der Grundsatz: Alles, was der Versicherer bereits früher hätte „machen“ können, ist für die Zukunft verloren (Verbot des Nachschiebens).⁹ Die tatsächlichen Verhältnisse müssen sich geändert haben, denn es ist nicht Aufgabe des Nachprüfungsverfahrens, Fehleinschätzungen des Versicherers in der Erstprüfung zu korrigieren. Ein „vollständiges Neuaufrollen des Sachverhalts“ ist unzulässig.¹⁰

Auch deshalb ist das „Erstaufrollen“ des Sachverhalts für den Berufsunfähigkeitsversicherer wichtig und kann bei lückenhaften Informationen zu Nachfragen führen, die VN als lästig und manchmal auch schikanös empfinden, die in der Regel aber einen sachlichen Hintergrund haben.

III. Rückwirkend befristetes Anerkenntnis und „uno actu“ – rechtliche Differenzierung

Hat der Versicherer die notwendigen Erhebungen i.S.v. § 14 VVG abgeschlossen und die für eine Entscheidung erforderlichen Informationen vorliegen, so konnte er sich in der Vergangenheit, d.h. jedenfalls vor der Entscheidung des BGH vom

1 BGH v. 23.2.2022 – IV ZR 101/20, VersR 2022, 500 = jurisPR-VersR 4/2022 Anm. 1 (Neuhaus).

2 BGH v. 31.8.2022 – IV ZR 223/21, VersR 2023, 93.

3 BGH v. 27.9.1995 – IV ZR 319/94, VersR 1995, 1431.

4 Neuhaus, BUV, 4. Aufl. 2020, Kap. 6 Rz. 3.

5 BGH v. 17.2.1993 – IV ZR 206/91, BGHZ 121, 284 = VersR 1993, 562; BGH v. 16.12.1987 – IVa ZR 156/86, VersR 1988, 281; BGH v. 17.9.1986 – IVa ZR 252/84, VersR 1986, 1113.

6 A.A. Rixecker in Langheid/Rixecker, VVG, 7. Aufl., § 172 Rz. 31 f.: weder konstitutive noch deklaratorische Wirkung.

7 BGH v. 30.3.2011 – IV ZR 269/08, VersR 2011, 655 zur nicht wahrgenommenen Verweisungsmöglichkeit bei einem Auszubildenden.

8 BGH v. 30.3.2011 – IV ZR 269/08, VersR 2011, 655; BGH v. 3.11.1999 – IV ZR 155/98, VersR 2000, 171; BGH v. 17.2.1993 – IV ZR 206/91, BGHZ 121, 284, 291 f. = VersR 1993, 562; OLG Frankfurt v. 28.2.2017 – 12 U 47/14, zfs 2020, 161 Rz. 25, 27; OLG Karlsruhe v. 23.5.2012 – 9 U 138/10, VersR 2012, 1419; OLG Bremen v. 22.8.2011 – 3 U 12/11, zfs 2012, 401; OLG Saarbrücken v. 30.9.2008 – 5 U 156/08-16, VersR 2009, 917; OLG Karlsruhe v. 16.8.1990 – 12 U 84/89, r+s 1992, 321; OLG Köln v. 13.12.1990 – 5 U 126/90, r+s 1992, 12.

9 Neuhaus, BUV, 4. Aufl. 2020, Kap. 14 Rz. 17.

10 OLG Koblenz v. 31.3.2006 – 10 U 99/04, VersR 2007, 824.

23.2.2022¹¹ bei einer inzwischen entfallenen Berufsunfähigkeit „guten Gewissens“ zwischen der Möglichkeit eines rückwirkend befristeten Anerkenntnisses und einem Vorgehen *uno actu* entscheiden. § 173 Abs. 1 VVG postuliert, dass der Versicherer nach einem Leistungsantrag bei Fälligkeit in Textform zu erklären hat, ob er seine Leistungspflicht anerkennt. Ist also Berufsunfähigkeit objektiv eingetreten, muss der Versicherer anerkennen. § 173 Abs. 2 VVG regelt lediglich, dass das Anerkenntnis des Versicherers nur einmal zeitlich begrenzt werden darf und bis zum Ablauf der Frist bindend ist, nicht aber, ob dies auch rückwirkend für vergangene Zeiträume gilt. Der Begriff des Anerkenntnisses i.S.v. § 173 VVG schließt deshalb nicht von vornherein ein rückwirkend befristetes Anerkenntnis aus.

Auf dieser Basis hatte sich eine lebhafte Diskussion dazu entwickelt, ob die Rückwirkung zulässig ist oder nicht.¹² Sowohl für den Versicherer als auch für den VN, der in den allermeisten Fällen ein hohes Interesse an einer schnellen Entscheidung mit einem dann folgenden raschen Geldfluss hat, hatte das rückwirkend befristete Anerkenntnis den Vorteil, die Leistungsprüfung „schlank und schnell“ abschließen zu können.

Für die Alternative einer Verbindung von Anerkenntnis und Nachprüfung hat sich in der Praxis die Bezeichnung *uno actu*, also in einem Akt, eingebürgert. Was sich einfach anhört, enthält aber für den Versicherer sozusagen dreierlei Hürden: Die von der Rechtsprechung aufgestellten formellen Anforderungen an die Nachvollziehbarkeit einer solchen (Nachprüfungs-) Entscheidung – Stichwort: Vergleichsbetrachtung – sind hoch,¹³ die Darlegungs- und Beweislast für den Entfall der Berufsunfähigkeit liegt im Nachprüfungsverfahren beim Versicherer,¹⁴ und nach den üblichen Versicherungsbedingungen sowie § 174 Abs. 2 VVG wird der Versicherer grundsätzlich frühestens mit dem Ablauf einer Nachleistungs- bzw. Schonfrist leistungsfrei, d.h. die Entscheidung wirkt nur in die Zukunft. Insbesondere die in der Instanzrechtsprechung zum Teil unterschiedlich streng gehandhabten formellen Anforderungen an die erforderliche Vergleichsbetrachtung des früheren und des aktuellen (Gesundheits-)Zustands ließen viele Versicherer vor einer *uno-actu*-Entscheidung zurückschrecken, weil die in manchen Fällen dafür erforderlichen zusätzlichen Arztauskünfte die abschließende Entscheidung für beide Parteien unnötig verzögert hätten und die konkrete Formulierung der Vergleichsbetrachtung, also „das Formelle“, durchaus anspruchsvoll ist.

Diese formellen Anforderungen im (*uno-actu*-)Nachprüfungsverfahren werden von beiden BGH-Entscheidungen angesprochen. Die „Veränderung“ der Voraussetzungen der Berufsunfähigkeit muss nach § 174 Abs. 1 VVG „dargelegt“ werden. Wegen des Zwecks der Einstellungsmitteilung – sie soll dem VN die für die Einschätzung seines Prozessrisikos erforderlichen Informationen geben und muss deshalb nachvollziehbar sein¹⁵ – genügt es nicht, dass der Versicherer nur seine Absicht mitteilt, die Leistungen einzustellen oder herabzusetzen. Voraussetzung der Wirksamkeit einer solchen Mitteilung ist deren Nachvollziehbarkeit, also grundsätzlich eine Begründung, aus der für den Versicherten nachvollziehbar wird, warum nach Auffassung seines Vertragspartners die anerkannte Leistungspflicht enden soll.¹⁶ Eine nachvollziehbare Entscheidung setzt daher in der Regel voraus, dass mit ihr diese Vergleichsbetrachtung vorgenommen wird und die aus ihr abgeleiteten Folgerun-

gen aufgezeigt werden.¹⁷ Eine Änderungsmitteilung ist deshalb nach ständiger Rechtsprechung nur wirksam, wenn sie einen Vergleich des dem Anerkenntnis des Versicherers zugrunde liegenden Zustands des Versicherten mit dem für das Abänderungsverlangen Maßgeblichen enthält und der Versicherer aufzeigt, auf welche Veränderungen er sein Verlangen im Einzelnen stützen will oder er im Einzelnen die Berechtigung darlegt, den Versicherten auf seine derzeit ausgeübte Tätigkeit verweisen zu können.¹⁸ Wegen des Zwecks der Mitteilung sind die Anforderungen hoch.¹⁹ Soll die notwendige Begründung ihren Zweck erfüllen, so darf sie sich nicht in allgemeinen Floskeln erschöpfen, sondern muss nachvollziehbar erkennen lassen, inwiefern sich die Sachlage jetzt nach Auffassung des Versicherers von derjenigen zur Zeit des Anerkenntnisses unterscheidet.²⁰ Die Ausführlichkeit hat aber auch ihre Grenzen, d.h., es gelten gewisse Transparenzgebote. Insoweit darf der Text nicht durch eine bloße „Nacherzählung“ des Leistungsfalls überfrachtet werden (keine „Bleiwüste“) und darf sich nicht auf Abstraktionen wie „auskömmliche Einnahmen“ beschränken.²¹ Die Anforderungen können ausnahmsweise geringer sein, wenn der Versicherte wieder voll im ursprünglichen Beruf arbeitet.²²

-
- 11 BGH v. 23.2.2022 – IV ZR 101/20, VersR 2022, 500.
 - 12 Rückwirkende Befristung ist wirksam: OLG Bamberg v. 30.6.2021 – 1 U 493/20, BeckRS 2021, 17997 Rz. 11 (aufgehoben durch BGH v. 31.8.2022 – IV ZR 223/21, VersR 2023, 93); OLG Hamm v. 4.7.2016 – 6 U 222/15, VersR 2016, 1361 unter 1 = juris Rz. 22 i.V.m. Rz. 5; Neuhaus, BUV, 4. Aufl., Kap. 12 Rz. 43 ff.; Neuhaus in Schwintowski/Brömmelmeyer/Ebers, Praxiskommentar zum VVG, 4. Aufl., § 173 Rz. 27; Mertens in Rüffer/Halbach/Schimikowski, VVG, § 173 Rz. 9; Dörner in Langheid/Wandt, MünchKomm/VVG, 2. Aufl., § 173 Rz. 19, 27; Klenk in Looschelders/Pohlmann, VVG, 3. Aufl., § 173 Rz. 13. Rückwirkende Befristung ist unwirksam: OLG Braunschweig v. 25.10.2021 – 11 U 196/19, BeckRS 2021, 37212; OLG Saarbrücken v. 18.11.2015 – 5 U 84/13, zfs 2017, 459; LG Heidelberg v. 8.4.2016 – 4 O 307/14, BeckRS 2016, 15780; LG Dortmund v. 4.12.2014 – 2 O 124/14, zfs 2015, 343 = juris Rz. 42; LG Berlin v. 19.3.2014 – 23 O 87/12, VersR 2014, 1196 = zfs 2015, 223 = juris Rz. 33; Rixecker in Langheid/Rixecker, VVG, 6. Aufl., § 173 Rz. 9; Hoenicke in Ernst/Rogler, BUV, § 8 Rz. 45; Höra in Münchener Anwaltshandbuch Versicherungsrecht, 4. Aufl., § 26 Rz. 283.
 - 13 Ausführlich dazu Neuhaus, BUV, 4. Aufl. 2020, Kap. 14 Rz. 114 ff.
 - 14 BGH v. 7.12.2016 – IV ZR 434/15, zfs 2017, 103; BGH v. 20.6.2007 – IV ZR 3/05, BVerfG v. 8.1.2007 – 1 BvR 1117/03, VersR 2007, 1388; BGH v. 19.11.1997 – IV ZR 6/97, VersR 1998, 173 unter 2 b und 3; BGH v. 27.5.1987 – IVa ZR 56/86, VersR 1987, 808; OLG Nürnberg v. 31.1.2022 – 8 U 2196/21.
 - 15 So bereits BGH v. 17.2.1993 – IV ZR 228/91, VersR 1993, 470; BGH v. 17.2.1993 – IV ZR 162/91, VersR 1993, 559; OLG Jena v. 2.10.2020 – 4 U 640/18, r+s 2022, 39.
 - 16 BGH v. 23.2.2022 – IV ZR 101/20, VersR 2022, 500 = jurisPR-VersR 4/2022 Anm. 1 (Neuhaus); BGH v. 28.4.1999 – IV ZR 123/98, VersR 1999, 958.
 - 17 BGH v. 23.2.2022 – IV ZR 101/20, VersR 2022, 500 = jurisPR-VersR 4/2022 Anm. 1 (Neuhaus); BGH v. 28.4.1999 – IV ZR 123/98, VersR 1999, 958.
 - 18 BGH v. 2.11.2005 – IV ZR 15/05, VersR 2006, 102; BGH v. 28.4.1999 – IV ZR 123/98, VersR 1999, 958 unter II 1 a; BGH v. 3.11.1999 – IV ZR 155/98, VersR 2000, 171 unter II 2 a; BGH v. 19.5.1993 – IV ZR 155/92, NJW-RR 1993, 1238 = juris; OLG Saarbrücken v. 20.5.2020 – 5 U 30/19, VersR 2020, 1169.
 - 19 OLG Saarbrücken v. 20.5.2020 – 5 U 30/19, VersR 2020, 1169.
 - 20 Neuhaus, BUV, 4. Aufl. 2020, Kap. 14 Rz. 114.
 - 21 OLG Karlsruhe v. 18.12.2015 – 9 U 104/14, VersR 216, 978.
 - 22 OLG Brandenburg v. 15.7.2020 – 11 U 91/19: erfolgreiche Wiedereingliederung.

IV. Die Entscheidungen des BGH

Den Lebenssachverhalt, dass der Leistungsantrag vor Wegfall der Berufsunfähigkeit gestellt wird, hat der BGH so entschieden, dass ein befristetes Anerkenntnis nicht wirksam rückwirkend für einen abgeschlossenen Zeitraum abgeben werden kann und als unbefristetes Anerkenntnis zu behandeln ist. Die Kenntnis der zugrunde liegenden Sachverhalte und der Details der Entscheidungen erleichtert die durchaus anspruchsvolle praktische Umsetzung der vom BGH aufgestellten Grundsätze.

1. Urt. v. 31.8.2022 – IV ZR 223/21

Der Kl. unterhielt eine Berufsunfähigkeitszusatzversicherung und arbeitete zuletzt als Werksleiter. Die Versicherungsbedingungen (BB-BUZ) erforderten für die Berufsunfähigkeit entweder eine Prognose von mindestens drei Jahren oder die Fortdauer des Zustands nach sechs Monaten ununterbrochenen Außerstandseins zur Berufsausübung. Am 1.11.2018 erlitt der Kl. eine kurzzeitige Bewusstlosigkeit (Synkope samt Kollaps) und wurde bis zum 8.11.2018 stationär behandelt. Die Ärzte empfahlen ein ärztliches „Fahrverbot“ für sechs Monate. Eine stationäre Anschlussheilbehandlung Anfang 2019 verlief unauffällig, und im März 2019 wurde eine kardiale Ursache ausgeschlossen. Anschließend zeigte der Kl. dem Versicherer Berufsunfähigkeit an und reichte einen Fragebogen vom 4.6.2019 ein, dem er Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen für den Zeitraum vom 2.11.2018 bis voraussichtlich 14.6.2019 beifügte. Auf Nachfrage des Versicherers bestätigte der behandelnde Arzt eine Krankschreibung vom 1.11.2018 bis 10.7.2019 und teilte mit, dass der Kl. seit 14.7.2019 wieder voll arbeite. Dieser hatte seine frühere berufliche Tätigkeit mit geringen zeitlichen Modifikationen wieder aufgenommen, ohne dass noch Einschränkungen von mindestens 50 % vorlagen. Der Versicherer bewilligte Leistungen für die Zeit vom 1.06. bis 31.7.2019 mit Schreiben vom 12.11.2019, versandt am 13.11.2019, und lehnte weitere Leistungen ab. In dem Schreiben hieß es:²³ „Vom 1.6.2019 bis zum 31.7.2019 erbringen wir die für den Fall der bedingungsgemäßen Berufsunfähigkeit vertraglich vereinbarten Leistungen.“ Ferner wurde in dem Schreiben auf § 6 BB-BUZ (Nachprüfungsverfahren) Bezug genommen und (kurz) erläutert, warum Berufsunfähigkeit eingetreten und wieder entfallen war. Mit der Klage verlangte der Kl. rückständige Leistungen seit dem 1.8.2019 und künftige Leistungen ab dem 1.5.2020.

Der BGH hebt die Entscheidung des OLG Bamberg²⁴ auf und spricht dem Kl. die vertraglich zugesagte Berufsunfähigkeitsrente und Beitragsbefreiung (nur) für den Zeitraum 1.8. bis 13.12.2019 zu. Das OLG hatte weitere Leistungen mit der Begründung abgelehnt, dass das Schreiben des Versicherers vom 12.11.2019 als rückwirkend befristetes Anerkenntnis und nicht als Uno-actu-Entscheidung auszulegen sei und eine Berufsunfähigkeit des Kl. über Juli 2019 hinaus unstreitig nicht bestehe. Auf die vom Berufungsgericht vorgenommene Auslegung komme es nicht an, denn selbst wenn man das Schreiben der Bkl. als befristetes Anerkenntnis auslegen würde, wäre es unwirksam. Ein Recht zur Abgabe eines rückwirkend befristeten Anerkenntnisses kann, so der BGH mit Bezugnahme auf seine Entscheidung vom 23.2.2022, auch einer Befristungsklausel in den Versicherungsbedingungen nicht entnommen werden, da eine solche Regelung entgegen § 175 VVG zum Nachteil des VN von § 173 Abs. 2 S. 1 VVG abweicht. Offenbleiben kann,

ob etwas anderes gilt, wenn der VN erst nach Ende der Berufsunfähigkeit Leistungen beantragt hat, denn dies war beim Kl. nicht der Fall. Dass der Kl. die Berufsunfähigkeit dem Versicherer erst dann anzeigte, als er bereits länger krankgeschrieben bzw. ein nahe bevorstehendes Ende der Berufsunfähigkeit bereits absehbar war, begründet keine „Treuwidrigkeit seines Verhaltens“, weil die Versicherungsbedingungen „– bei hier fehlender Prognose einer dreijährigen Berufsunfähigkeit i.S.v. § 2 Abs. 1 BB-BUZ – den Eintritt des Versicherungsfalls gem. § 2 Abs. 3 BB-BUZ erst bei Fortdauer des Zustands nach sechs Monaten ununterbrochenen Außerstandseins zur Berufsausübung“ vorsahen. Rechtsfolge der unzulässigen Rückwirkung des befristeten Anerkenntnisses ist, dass sich der Versicherer nicht auf die Befristung berufen kann, das Anerkenntnis als unbefristet abgegeben gilt und sich die Beendigung der Leistungspflicht damit nach den Regeln des Nachprüfungsverfahrens richtet.

Die nach den BB-BUZ erforderliche Einstellungsmitteilung im Nachprüfungsverfahren muss, so der BGH mit Verweisen auf seine bisherige Rechtsprechung, nachvollziehbar sein und erfordert dafür grundsätzlich eine Begründung, aus der für den Versicherten nachvollziehbar wird, warum nach Auffassung seines Vertragspartners die anerkannte Leistungspflicht enden soll. Bei einer Gesundheitsbesserung ist derjenige Gesundheitszustand, den der Versicherer seinem Anerkenntnis zugrunde gelegt hat, mit dem Gesundheitszustand zu einem späteren Zeitpunkt zu vergleichen. Die Nachvollziehbarkeit der Entscheidung des Versicherers setzt daher in der Regel voraus, dass mit ihr diese Vergleichsbetrachtung vorgenommen wird und die aus ihr abgeleiteten Folgerungen aufgezeigt werden. Wenn der Sachverhalt, der Gegenstand der Nachprüfung des Versicherers ist, zum Zeitpunkt seiner Entscheidung bereits der Vergangenheit angehört, können Anerkenntnis und Nachprüfungsentscheidung miteinander verbunden werden.

Das Schreiben des Versicherers vom 12.11.2019 entspricht diesen Anforderungen. Der Versicherer hat in diesem Schreiben unter Verweis auf § 6 Abs. 4 BB-BUZ (Nachprüfung) die Einstellung seiner Leistungen mitgeteilt und das Ende der Leistungspflicht anhand der von ihm angenommenen Wiederherstellung der Fähigkeit des Kl. zur Berufsausübung begründet. Obwohl der Versicherer versucht hat, die Leistungen auf einen bestimmten Zeitraum zu beschränken, ist es ein erkennbares Ziel, nach dem Wegfall der Berufsunfähigkeit die Leistungen zum nächstmöglichen Zeitpunkt einzustellen, denn dem Schreiben ist jedenfalls zu entnehmen, dass eine Beendigung der Leistungspflicht durch die Verbindung des Anerkenntnisses mit einer Änderungsmitteilung erstrebt wird.

Inhaltlich genügt das Schreiben vom 12.11.2019 den Anforderungen an eine Änderungsmitteilung, weil es eine ausreichende Vergleichsbetrachtung des früheren und des aktuellen Gesundheitszustands enthält (auf die insoweit durchaus wichtigen Details wird weiter unten im Beitrag eingegangen). Die tatsächlichen Voraussetzungen für einen Wegfall der Leistungspflicht lagen vor, weil der Kl. ab Mitte Juli 2019 wieder in der

²³ Die erwähnten Passagen ergeben sich nur aus der Entscheidung des Berufungsgerichts OLG Bamberg v. 30.6.2021 – 1 U 493/20, r+s 2022, 100.

²⁴ OLG Bamberg v. 30.6.2021 – 1 U 493/20, r+s 2022, 100.

Lage war, seine zuletzt ausgeübte Tätigkeit als Werksleiter auszuüben.

Nach § 6 Abs. 4 S. 2 Halbs. 2 BB-BUZ endete die Leistungspflicht des Versicherers nicht vor Ablauf eines Monats nach Absenden der Änderungsmitteilung und damit aufgrund der Versendung am 13.11.2019 am 13.12.2019. Die Vertragsklausel ist nicht gem. § 175 VVG wegen einer dem Kl. nachteiligen Abweichung von § 174 Abs. 2 VVG unwirksam, weil der Vertrag vor dem 1.1.2008 geschlossen wurde und die §§ 174, 175 VVG auf solche Altverträge gem. Art. 4 Abs. 3 EGVVG nicht anzuwenden sind. Im Ergebnis muss der Versicherer daher weitere Leistungen (nur) vom 1.8. bis 13.12.2019 erbringen.

2. Urt. v. 23.2.2022 – IV ZR 101/20

Dem am 23.2.2022 vom BGH entschiedenen Fall, der erstmals dazu führte, dass ein rückwirkend befristetes Anerkenntnis für unwirksam erklärt wurde, lag ein in der Grundstruktur ähnlicher Sachverhalt wie in der zweiten Entscheidung zugrunde. Eine medizinische Fachangestellte litt nach einem Bandscheibenvorfall im Jahr 2013 an Rückenbeschwerden, die sie daran hinderten, ihren Beruf auszuüben. Im Juni 2015 meldete sie die Berufsunfähigkeit dem Berufsunfähigkeitsversicherer. Während der Leistungsprüfung nahm die VN im März 2016 ihre berufliche Tätigkeit wieder auf. Der Versicherer holte ein medizinisches Sachverständigengutachten ein, welches im Herbst 2016 eine Berufsunfähigkeit – nur für die Vergangenheit – von Juli 2015 bis Februar 2016 bestätigte. Der Versicherer erkannte mit Bezugnahme rückwirkend befristet für die Zeit von Juli 2015 bis Februar 2016 an und begründete dies damit, dass nach dem Gutachten ab dem 1.3.2016 wieder ein vollschichtiges Leistungsvermögen in der zuletzt ausgeübten Tätigkeit vorliege. Dem Schreiben wurde eine Kopie des Gutachtens beigefügt.

Abweichend von beiden Vorinstanzen stellt der BGH fest, dass ein befristetes Anerkenntnis nicht wirksam rückwirkend für einen abgeschlossenen Zeitraum abgeben werden kann und als unbefristetes Anerkenntnis zu behandeln ist. Zeitlich befristete Anerkenntnisse können damit nur mit Wirkung für die Zukunft ausgesprochen werden. Diese in Rechtsprechung und Literatur höchst umstrittene Sichtweise wird damit begründet, dass ein rückwirkend befristetes Anerkenntnis nicht dem Sinn und Zweck von § 173 Abs. 2 S. 1 VVG (einmalige Befristung) entspricht, da diese Vorschrift nur eine Ausnahme für Zweifelsfälle von der in § 173 Abs. 1 VVG grundsätzlich vorgesehenen Erklärung des Versicherers über seine unbefristete Leistungspflicht enthält. Die Möglichkeit, das Anerkenntnis zu befristen, bezieht sich – so der BGH – darauf, in Zweifelsfällen, d.h. einer Situation der Unsicherheit, zunächst bis zu einer abschließenden Klärung eine vorläufige Entscheidung zu ermöglichen. Die § 173 Abs. 2 S. 1 VVG zugrunde liegende Situation der Unsicherheit, die eine vorläufige Regelung erforderlich macht, liegt aber nur für einen in die Zukunft reichenden Anerkenntniszeitraum vor, so der BGH.

Ob im Einzelfall etwas anderes gilt, wenn der VN erst nach Ende der Berufsunfähigkeit Versicherungsleistungen beantragt und so ggf. die Leistungspflicht des Versicherers durch sein eigenes Verhalten verlängern könnte, wenn man diesen an der Notwendigkeit einer Änderungsmitteilung festhielte, lässt der

Senat ausdrücklich offen, weil die Kl. ihren Leistungsantrag vor dem Wegfall der Berufsunfähigkeit gestellt hatte.

Da die Befristung unwirksam ist, wird das Anerkenntnis wie ein unbefristetes behandelt, so dass sich die Beendigung der Leistungspflicht nach den Regeln des Nachprüfungsverfahrens richtet. Der Versicherer ist auch ohne Abgabe eines Leistungsanerkenntnisses immer an die eine Leistungseinstellung regelnden Versicherungsbedingungen (Nachprüfungsverfahren) gebunden, was auch dann gilt, wenn die Berufsunfähigkeit zwischenzeitlich weggefallen ist. Der VN bedarf auch in derartigen Fällen des Schutzes durch das Nachprüfungsverfahren und die dort erforderliche nachvollziehbare Begründung des Versicherers für den Entfall seiner Leistungspflicht. Die Umdeutung eines unwirksamen befristeten Anerkenntnisses für einen vergangenen Zeitraum in ein unbefristetes Anerkenntnis mit gleichzeitiger Nachprüfungsentscheidung ist gem. § 140 BGB möglich. Zur Erfüllung der Mindestvoraussetzungen einer nachvollziehbar begründeten Einstellungsmitteilung wegen einer Gesundheitsverbesserung kann es genügen, dass der Versicherer dem Versicherten unverkürzt ein Gutachten zugänglich macht, aus dem er seine Leistungsfreiheit herleiten will, und – soweit noch erforderlich – in seiner Mitteilung ergänzend aufzeigt, dass die Gegenüberstellung der Ergebnisse des Gutachtens mit den Feststellungen und Bewertungen, die der Versicherer seinem Leistungsanerkenntnis zugrunde gelegt hat, eine Besserung ergeben hat. Durch die Bezugnahme auf das beigefügte Gutachten wurde hinreichend verdeutlicht, warum der Versicherer ab dem 1.3.2016 von einem Ende der Berufsunfähigkeit ausging, denn der Sachverständige hatte die Erkrankung der VN und den Grad ihrer Berufsunfähigkeit unter Berücksichtigung ihres Berufs als medizinische Fachangestellte ebenso wie die schließlich fehlende Leistungseinschränkung dargelegt. Vor dem Hintergrund, dass die VN unstreitig zum 1.3.2016 ihre vollschichtige Tätigkeit im bisher ausgeübten Beruf wieder aufgenommen hatte, reicht dies zu ihrer Information aus. Nach den Regelungen in den Versicherungsbedingungen endete die Leistungspflicht des Versicherers mit dem Ablauf des dritten Monats nach Zugang der Änderungsmitteilung bei der VN (Januar 2017).

V. Bewertung und Konsequenzen der BGH-Rechtsprechung für die Praxis

1. Befristetes Anerkenntnis und bei Anzeige noch nicht entfallene Berufsunfähigkeit

Würden Urteile Geräusche erzeugen, wäre anlässlich der aktuellen BGH-Entscheidungen ein lauter Knall zu hören, mit dem eine jahrzehntelange Handhabung in der Leistungsprüfung von Berufsunfähigkeitsversicherern zerplatzt.²⁵ In Leistungsfällen, in denen die Berufsunfähigkeit bei Anmeldung durch den VN noch nicht wieder entfallen ist und erst später im Verlauf der Leistungsprüfung entfällt, wird das rückwirkend befristete Anerkenntnis als rechtlich zulässiges Instrument zu Grabe getragen und durch die *Uno-actu*-Entscheidung als einzige probate Vorgehensweise ersetzt. Damit wird den Versicherern ein pro-

25 Neuhaus, jurisPR-VersR 4/2022 Anm. 1.

bates Mittel für eine schlanke und pragmatische Leistungsprüfung wahrscheinlich dauerhaft aus der Hand geschlagen.

Keinesfalls dürfen die Entscheidungen so verstanden werden, dass befristete Anerkenntnisse generell „gekippt“ wurden. Befristete Anerkenntnisse i.S.v. § 173 Abs. 2 VVG sind nach wie vor zulässig und bei Berücksichtigung der entsprechenden Voraussetzungen²⁶ wirksam, allerdings nicht rückwirkend, also wenn sie Zeiträume in der Vergangenheit betreffen. Das ist so zu verstehen, dass der vergangene Zeitraum abgeschlossen sein muss, die Berufsunfähigkeit also in der Vergangenheit vor der abschließenden Entscheidung des Versicherers entfallen sein muss. Der BGH schlägt den Versicherern für diese Fälle einer bei Abschluss der Leistungsprüfung nicht mehr bestehenden Berufsunfähigkeit das scharfe Schwert des rückwirkend befristeten Anerkenntnisses mit Wucht aus der Hand. § 173 Abs. 2 S. 1 VVG wird durch Bezugnahme auf die Gesetzesbegründung, wonach „in zweifelhaften Fällen bis zu einer abschließenden Klärung zunächst eine vorläufige Entscheidung“ ermöglicht werden soll, so ausgelegt, dass nur eine in die Zukunft gerichtete Unsicherheit eine Befristung rechtfertigen kann, weil der Fokus auf „die § 173 Abs. 2 S. 1 VVG zugrunde liegende Situation der Unsicherheit, die eine vorläufige Regelung erforderlich macht“ gerichtet ist.²⁷ Die Kernaussage liegt darin, dass es bei einer bereits in der Vergangenheit entfallenen Berufsunfähigkeit keine solche Unsicherheit gibt. Dies ist eine nachvollziehbare Interpretation des gesetzgeberischen Willens, weshalb ich meine bisher vertretene Auffassung zur Zulässigkeit eines rückwirkend befristeten Anerkenntnisses²⁸ aufgeben. Auch die Auffassung von Dörner, der argumentierte, weil § 173 VVG ein befristetes Anerkenntnis gestattete, sei zu prüfen, ob eine „Uno-actu-Erklärung“ nicht als ein auf die Vergangenheit bezogenes befristetes Anerkenntnis i.S.d. § 173 Abs. 2 S. 1 VVG zu verstehen sei, für welches dann die Regeln über befristete Anerkenntnisse gälten,²⁹ hat sich faktisch durch die BGH-Rechtsprechung erledigt.

Wie der Fall der Entscheidung vom 31.8.2022 eindrucksvoll zeigt, spielen die Formulierungen des Versicherers letztlich keine Rolle: Handelt es sich eindeutig um uno actu, gibt es nichts umzudeuten, und die Regelungen zur Nachprüfung greifen zweifellos; handelt es sich um unklare Formulierungen, die auch eine Interpretation als rückwirkend befristetes Anerkenntnis zulassen würden, ist das unerheblich, weil dieses unwirksam und dadurch als unbefristetes Anerkenntnis zu behandeln wäre mit der zwingenden Rechtsfolge, dass ebenfalls Nachprüfungsrecht als Voraussetzung der Leistungsfreiheit gilt. In diesem Fall kommt aber eine Umdeutung der Erklärungen nach § 140 BGB in Betracht (dazu ausführlich unten).

Die Entscheidungen des BGH haben faktisch nicht nur Auswirkungen auf die künftige Leistungsprüfung, sondern auch auf in der Vergangenheit durch ein rückwirkend befristetes Anerkenntnis entschiedene Leistungsfälle. VN mit „negativer Intelligenz“ und Kenntnis der neuen Rechtsprechung des BGH könnten auf die Idee kommen, die unterlassene Nachprüfung bzw. eine fehlende formelle Rechtmäßigkeit der in eine Nachprüfungsentscheidung umgedeuteten Befristung zu rügen. Dies betrifft seit 2019 entschiedene Leistungsfälle. Ansprüche aus davor abgeschlossenen Leistungsfällen sind seit dem 31.12.2021 verjährt (§§ 195, 199 BGB). In laufenden Gerichtsverfahren über rückwirkend befristete Anerkenntnisse empfiehlt es sich

für Versicherer, hilfsweise eine Nachprüfungseinstellungsmittteilung zu erklären.

2. Umdeutung, § 140 BGB

Man kann sich eines ersten Eindrucks nicht erwehren, dass der BGH in beiden Entscheidungen mit seiner Feststellung, dass die Umdeutung eines unwirksamen befristeten Anerkenntnisses für einen vergangenen Zeitraum in ein unbefristetes Anerkenntnis mit gleichzeitiger Nachprüfungsentscheidung nach § 140 BGB möglich ist, eine Art „Zugabe“ an die durch den Wegfall des rückwirkend befristeten Anerkenntnisses gebeutelten Versicherer machen wollte. Nach § 140 BGB gilt, sofern ein nichtiges Rechtsgeschäft den Erfordernissen eines anderen Rechtsgeschäfts genügt, das Letztere, wenn anzunehmen ist, dass dessen Geltung bei Kenntnis der Nichtigkeit gewollt sein würde. Die Umdeutung ist von der Auslegung einer Willenserklärung abzugrenzen, sie setzt deren Ergebnis voraus. Erst wenn als Ergebnis der Auslegung feststeht, dass eine Willenserklärung unwirksam ist, kann eine Umdeutung erfolgen. Sinn und Zweck des § 140 BGB ist es, die Absicht der handelnden Person, einen bestimmten wirtschaftlichen Erfolg zu erreichen, auch dann zu verwirklichen, wenn das von ihr gewählte rechtliche Mittel unzulässig ist, ein anderes zulässiges Mittel jedoch, das ihrem hypothetischen Willen entspricht, den angestrebten wirtschaftlichen Erfolg herbeizuführen vermag.³⁰

Vor diesem Hintergrund wäre es auch denkbar gewesen, Mitteilungen über zeitlich befristete Leistungen lediglich in unbefristete Anerkenntnisse ohne gleichzeitige Nachprüfungsentscheidung umzudeuten. Genau so ist der BGH auch in seiner Entscheidung dazu, dass ein (nicht rückwirkendes) unbefristetes Anerkenntnis nachvollziehbar zu begründen ist, vorgegangen.³¹ In dieser Entscheidung wurde das aus Sicht des BGH nicht ausreichend begründete befristete Anerkenntnis als unbefristet bewertet und eine Umdeutung noch nicht einmal angesprochen. Wäre in den aktuellen Entscheidungen entsprechend vorgegangen worden, hätte dies zur Folge, dass bereits jahrelang zurückliegende Leistungsentscheidungen an VN mit der Argumentation wieder „aufrollbar“ wären, es fehle an einer inzidenter ausgesprochenen Einstellungsmitteilung im Nachprüfungsverfahren mit der Konsequenz, Leistungen müssen so lange nachträglich und in die Zukunft erbracht werden, bis eine formell und materiell wirksame Einstellungsmitteilung ausgesprochen werde. Dieser Kelch ist sozusagen durch die nun vom BGH vorgenommene Umdeutung an den Versicherern vorbeigegangen.

26 Ausführlich dazu Neuhaus, BUV, 4. Aufl. 2020, Kap. 12 Rz. 29 ff. und ders., VersR 2020, 12 zur Begründung der Befristung.

27 BGH v. 23.2.2022 – IV ZR 101/20, VersR 2022, 500 = jurisPR-VersR 4/2022 Anm. 1 (Neuhaus); BGH v. 31.8.2022 – IV ZR 223/21, VersR 2023, 93 wird zur näheren Begründung lediglich auf die Entscheidung vom 23.2.2022, a.a.O., Bezug genommen.

28 Neuhaus, BUV, 4. Aufl., Kap. 12 Rz. 45; Neuhaus in Schwintowski/Brömmelmeyer/Ebers, Praxiskommentar zum VVG, 4. Aufl., § 173 Rz. 274; zur Aufgabe der bisherigen Auffassung s. auch bereits Neuhaus, jurisPR-VersR 4/2022 Anm. 1.

29 Dörner in Langheid/Wandt, MünchKomm/VVG, 2. Aufl., § 173 Rz. 24.

30 BGH v. 1.10.2014 – IV ZR 230/14, r+s 2015, 458; BGH v. 10.12.1997 – XII ZR 119/96, NJW 1998, 896 unter 3.

31 BGH v. 9.10.2019 – IV ZR 235/18, VersR 2020, 25 = MDR 2019, 1502; ausführlich dazu Neuhaus, VersR 2020, 12.

Die Umdeutung durch den BGH bewegt sich allerdings nicht im rechtsfreien Raum, sondern basiert letztlich darauf, dass die zu beurteilenden Schreiben der Versicherer den Willen erkennen ließen, nicht über einen bestimmten Zeitpunkt hinaus leisten zu wollen. Der BGH hat das so formuliert, dass es das erkennbare Ziel des Versicherers war, nach dem Wegfall der Berufsunfähigkeit die Leistungen zum nächstmöglichen Zeitpunkt einzustellen, und es naheliegend ist, dass der Versicherer im Fall einer unwirksamen Befristung jedenfalls eine Beendigung seiner Leistungspflicht durch die Verbindung des Anerkenntnisses mit einer Änderungsmitteilung erstrebte.³² Dieser Umdeutung ist beizupflichten, weil sie den auf einen bestimmten Zeitpunkt bzw. Zeitraum bezogenen „Nichtleistungswillen“ nicht ignoriert und damit den durch die Erklärung angestrebten wirtschaftlichen Erfolg, Leistungen nicht dauerhaft erbringen zu wollen, berücksichtigt. Dieser Wille ist letztlich allen Erklärungen des Versicherers, die sich auf Leistungen für einen begrenzten Zeitraum beziehen, immanent, so dass eine Umdeutung in diesen Fällen immer in Betracht kommt.

Die vom BGH vorgenommene Umdeutung, die in der Entscheidung vom 23.2.2022 noch ausdrücklich erwähnt wird und in der Entscheidung vom 31.8.2022 als offensichtlich selbstverständlich vorausgesetzt wird, gibt Versicherern eine gewisse Rechtssicherheit dahin gehend, dass auch unklare oder schwammige Formulierungen in entsprechenden Mitteilungen zumindest nicht nur als unbefristetes Anerkenntnis, sondern auch in eine zusätzlich wirkende Einstellungsmitteilung umgedeutet werden können.

3. „Uno actu“ als neuer Standard

Auf der rechtstheoretischen Ebene dürfte die Diskussion über die Zulässigkeit rückwirkend befristeter Anerkenntnisse abgeschlossen sein, in der praktischen Umsetzung erzeugt das Postulat der Umdeutung früherer Erklärungen in uno actu oder das Erfordernis neuer Entscheidungen als uno actu allerdings neue Probleme.

a) Formelle Risiken

Kurz gesagt, erfordert eine Uno-actu-Entscheidung mit einer rechtssicheren (Nachprüfungs-)Einstellungsmitteilung in der Regel mehr Recherche- und Begründungsaufwand und führt zu zeitlichen Verzögerungen.

Das sei an Beispielen verdeutlicht:³³ Ergibt sich während der Leistungsprüfung aus vorgelegten Arztberichten, dass sich der Gesundheitszustand des VN schon wieder verbessert hat, und hat der VN nur cursorische Angaben zu seinen beruflichen Einzeltätigkeiten gemacht (was die Regel ist), so dürfte dies meist für die Entscheidung zu einem rückwirkend befristeten Anerkenntnis ausreichen, denn besondere formelle Anforderungen müssen hier nicht beachtet werden. Bei einer Entscheidung uno actu sind im Rahmen der Nachprüfungsentscheidung grundsätzlich die beruflichen Tätigkeiten in ihren Einzelheiten mit den damaligen gesundheitlichen Einschränkungen darzustellen und zusätzlich nicht nur die medizinische Gesundheitsverbesserung, sondern auch deren Auswirkungen auf die beruflichen Teiltätigkeiten, also die mittlerweile entfallenen oder zumindest verbesserten Leistungseinschränkungen. Das gilt jedenfalls dann, wenn der Versicherer sich nicht dem

Risiko aussetzen möchte, dass der VN die Entscheidung als formell unzureichend kritisiert und dies womöglich jahrelang vor Gericht diskutiert wird – zumal in Bezug auf die Details der Vergleichsbetrachtung durchaus unterschiedliche Anforderungen von OLG gestellt werden, was die Rechtsunsicherheit erhöht.³⁴ Für möglichst rechtssichere Nachprüfungsentscheidungen – und damit auch für uno actu – genügen cursorische Angaben zu den beruflichen Teiltätigkeiten grundsätzlich nicht, weshalb der Versicherer, wenn er auf „Nummer sicher gehen“ möchte, den VN erneut befragen und um Nachbesserung bitten müsste. Die Praxis zeigt, dass VN so etwas manchmal irrtümlich als beabsichtigte Verzögerungstaktik interpretieren. Damit die Einstellungsmitteilung als Bestandteil der Uno-actu-Entscheidung so weit wie möglich gerichtsfest gemacht werden kann, müsste der Versicherer jedoch derart vorgehen, weil ohne ausreichende Nachvollziehbarkeit selbst bei einer objektiv bestehenden Gesundung die formelle Rechtswidrigkeit und damit Unwirksamkeit der Mitteilung mit fortdauernder Leistungspflicht droht. Der „Worst Case“ wäre hier, dass sich ein VN nach Erhalt der Uno-actu-Mitteilung erst kurz vor Ablauf der Verjährungsfrist weiterer Ansprüche (drei Jahre, § 195 BGB) meldet und die formelle Rechtmäßigkeit der Einstellungsmitteilung bestreitet, keine neue Einstellungsmitteilung gefertigt werden kann, weil nicht genug Fakten vorliegen und sich jahrelang vor Gericht gestritten wird, bis schließlich rechtskräftig die formelle Rechtswidrigkeit der früheren Einstellung mangels Nachvollziehbarkeit bestätigt wird.³⁵ Der Versicherer müsste hier über Jahre hinweg nachzahlen.

Ein solches „Worst-Case-Szenario“ ist auch denkbar, wenn der Versicherer ein medizinisches Sachverständigengutachten einholt. Dieses soll immer die Leistungs- und Funktionseinschränkungen des Versicherten bewerten, was eine möglichst detaillierte Beschreibung der beruflichen Teiltätigkeiten voraussetzt. Ohne diese nimmt der Gutachter häufig eine Art „Schuss ins Blaue“ vor, der zwar im Ergebnis durchaus richtig sein kann, aber für eine formell wirksame Uno-actu-Einstellungsmitteilung wegen der erforderlichen Vergleichsbetrachtung inhaltlich nicht ausreicht. Solche Gutachten ermöglichen es häufig nicht, nachvollziehbare Vergleichsbetrachtungen des früheren und aktuellen Zustands zu fertigen, und stellen damit ein Risiko für die formelle Wirksamkeit der Uno-actu-Entscheidung dar. Die praktische Konsequenz liegt darin, dass der Versicherer, wenn er ein Gutachten benötigt, zunächst beim VN um Klärung der genauen beruflichen Details bitten muss, um diese dann dem Gutachter vorzugeben. Geht dieser im Gutachten nicht auf die beruflichen Einzelheiten ein, muss nachgehakt und um Überarbeitung des Gutachtens gebeten werden. Das ganze Prozedere kann zusätzliche Wochen und manchmal sogar Monate in Anspruch nehmen.

32 BGH v. 23.2.2022 – IV ZR 101/20, VersR 2022, 500 = jurisPR-VersR 4/2022 Anm. 1 (Neuhaus).

33 Neuhaus, jurisPR-VersR 4/2022 Anm. 1.

34 Ausführlich Neuhaus, BUV, 4. Aufl. 2020, Kap. 14 Rz. 124 ff.

35 Neuhaus, jurisPR-VersR 4/2022 Anm. 1.

b) Lockerung der Anforderungen an die formelle Nachvollziehbarkeit?

Die den beiden BGH-Entscheidungen zugrunde liegenden Mitteilungen der Versicherer enthielten keine ausführlichen, sondern allenfalls kursorische Vergleichsbetrachtungen des früheren und aktuellen Gesundheitszustands der Versicherten und wurden trotzdem vom BGH als formell wirksame Uno-actu-Entscheidungen bewertet. Daher stellt sich die für die Praxis wichtige Frage, ob der BGH damit die Anforderungen an die formelle Wirksamkeit von Nachprüfungsentscheidungen generell lockern möchte. Das würde dann nicht nur Uno-actu-Entscheidungen, sondern auch „normale“ Nachprüfungsverfahren betreffen.

Ausdrücklich gibt der Text der beiden Entscheidungen dafür nichts her. Der BGH führt in der Entscheidung vom 31.8.2022 zum Kriterium einer nachvollziehbaren Vergleichsbetrachtung aus:³⁶

„Die Bekl. hat darin angegeben, ihrem Anerkenntnis der Leistungspflicht ab dem 1.6.2019 zugrunde gelegt zu haben, dass der Kl. seit dem 1.11.2018 aufgrund von rezidivierenden Synkopen zur Berufsausübung außerstande gewesen sei. Für den im Vergleich damit veränderten Gesundheitszustand, der laut dieser Mitteilung die wiedererlangte Fähigkeit zur Berufsausübung begründet, führt die Bekl. dort sowohl ein Untersuchungsergebnis an, nach dem kein weiteres (medizinisches) Ereignis mehr markiert worden sei, als auch die Angaben des behandelnden Arztes, demzufolge der Kl. seit dem 14.7.2019 seinen Beruf wieder in Vollzeit ausübe und das aufgrund der Synkopen ärztlicherseits ausgesprochene ‚Fahrverbot‘ zwischenzeitlich weggefallen sei. Auf dieser Grundlage geht die Bekl. von einer günstigen medizinischen Entwicklung im Vergleich mit dem früheren Zustand aus. Vor dem Hintergrund, dass der Kl. unstreitig seine vollschichtige Tätigkeit im bisher ausgeübten Beruf wieder aufgenommen hatte, reicht dies zu seiner Information aus.“

Im Fall des BGH v. 23.2.2022 – der Versicherer hatte dort ein medizinisches Gutachten eingeholt – genügte das (rückwirkende Anerkenntnis-)Schreiben des Versicherers den Anforderungen an eine nachvollziehbare Änderungsmitteilung, weil darin der Zeitraum der Berufsunfähigkeit angegeben und eine darüber hinausgehende Leistungspflicht abgelehnt wurde. Durch die Bezugnahme auf das beigelegte Gutachten wurde nach Auffassung des BGH hinreichend verdeutlicht, warum der Versicherer ab einem bestimmten Zeitpunkt von einem Ende der Berufsunfähigkeit ausging, denn der Sachverständige hatte die Erkrankung der VN und den Grad ihrer Berufsunfähigkeit unter Berücksichtigung ihres Berufs als medizinische Fachangestellte ebenso wie die schließlich fehlende Leistungseinschränkung dargelegt. Vor dem Hintergrund, dass die VN unstreitig zum Zeitpunkt des Endes der Berufsunfähigkeit ihre vollschichtige Tätigkeit im bisher ausgeübten Beruf wieder aufgenommen hatte, reichte dies zu ihrer Information aus.

Das alles liest sich zunächst einmal so, als ob man als Berufsunfähigkeitsversicherer nur „ein wenig“ auf den früheren und den aktuellen Gesundheitszustand eingehen müsse und durchaus „kurze und knackige“ Einstellungsmitteilungen genügen könnten. Das gilt jedenfalls für die Entscheidung vom 31.8.2022, weil im Fall der Entscheidung vom 23.2.2022 der Sachverhalt keine abschließende Beurteilung zulässt, wie ausführlich das vom Versicherer in Bezug genommene medizinische Sachverständigen Gutachten war. Die Folge einer solchen Lockerung wäre, dass die in der Praxis bestehende Rechtsunsicherheit, wie detailliert die Gegenüberstellung „alt/neu“ erfolgen muss, entfallen würde und viele Gerichtsurteile mit strengen Anforderungen sozusagen ad acta gelegt werden könnten. Augenscheinlich wäre dies ein wünschenswerter Zustand, weil

allgemein Einigkeit bestehen dürfte, dass die Beseitigung einer Rechtsunsicherheit ein achtbarer Aspekt ist. Das setzt allerdings voraus, dass die Rechtssicherheit auf der einen Seite nicht zu einer neuen oder größeren Rechtsunsicherheit auf der anderen Seite führt – und genau dieser Gesichtspunkt ist hier entscheidend. Würde man nämlich generell die formellen Anforderungen an die Nachvollziehbarkeit lockern, hätte das spiegelbildlich zur Folge, dass der VN weniger Informationen erhalte, mit denen er sein Prozessrisiko abschätzen könnte. Der aufgrund der konstitutiven Wirkung des vom Versicherer zu erklärenden Anerkenntnisses von der Rechtsprechung zum Schutz des VN entwickelte Zweck einer nachvollziehbaren Begründung der Einstellungsmitteilung würde damit faktisch aufgegeben. Dass der BGH insoweit eine Art Kehrtwende bei den formellen Anforderungen an Einstellungsmitteilungen vornehmen wollte, lässt sich den Entscheidungen nicht entnehmen. Vielmehr hat der BGH im Urteil vom 23.2.2022 sogar ausdrücklich betont, der VN bedürfe des Schutzes, den ihm die in einem Nachprüfungsverfahren zu liefernde nachvollziehbare Begründung des Versicherers für das Entfallen seiner Leistungspflicht biete, und den Interessen des Versicherers werde dagegen insoweit Rechnung getragen, als beim zwischenzeitlichen Wegfall der Berufsunfähigkeit ein (unbefristetes) Anerkenntnis und eine Nachprüfungsentscheidung miteinander verbunden werden können.

Es bleibt aber die Frage, wieso der BGH dann recht oberflächliche Erklärungen der Versicherer als ausreichend betrachtet. Der Grund muss darin liegen – und hier wären einige klärende Worte des IV. Senats wünschenswert gewesen –, dass die VN nach Wegfall der Berufsunfähigkeit wieder in ihren Ursprungsberufen arbeiteten. Beide Entscheidungen betonten diesen Aspekt ausdrücklich. Bereits das OLG Brandenburg hatte entschieden, dass sich eine detaillierte Vergleichsbetrachtung erübrigt, wenn sich ergibt, dass der VN wieder vollständig genesen und beruflich eingegliedert ist, denn es besteht dann für den Versicherten kein Bedürfnis für eine Gegenüberstellung des jeweiligen Gesundheitszustands, wenn dieser die von ihm bei Antragstellung beschriebenen Tätigkeiten auf der Grundlage eines Wiedereingliederungsplans wieder durchführt und dies auch seinem Gesundheitszustand und seiner Einsatzfähigkeit entspricht.³⁷ Diese Beurteilung ist lebensnah und richtig und dürfte auch den Feststellungen des BGH zugrunde liegen.

Der vorstehende Satz ist im Konjunktiv formuliert, weil wie gesagt eine Klarstellung des BGH fehlt. Die im Ergebnis richtige Handhabung des BGH lässt sich wie folgt begründen:

Stellt der Versicherer im Nachprüfungsverfahren fest, dass der Versicherte wieder voll oder jedenfalls zu großen Teilen seine frühere Tätigkeit wieder ausübt, so indiziert dies zunächst einmal, dass eine Gesundheitsverbesserung eingetreten ist (oder als Ausnahme, dass sich der Versicherer in der Erstprüfung durch Nachlässigkeit oder Täuschung geirrt hat). Würde der Versicherte einen anderen, der Lebensstellung entsprechenden Beruf ausüben, so könnte ihn der Versicherer – Verweisklausel vorausgesetzt – in der Nachprüfung konkret verweisen, und die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass der neue Beruf

³⁶ BGH v. 31.8.2022 – IV ZR 223/21, VersR 2023, 93 = juris Rz. 18.

³⁷ OLG Brandenburg v. 15.7.2020 – 11 U 91/19.

keine geeignete Verweisungstätigkeit ist, läge nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung beim VN.³⁸ Die Situation geht also insoweit über die „normale“ Gesundheitsverbesserung hinaus, als der Versicherte hier wieder (voll) arbeitet. Es stellen sich deshalb die Fragen, ob der Versicherer auf ein formelles Nachprüfungsverfahren verzichten darf und die Grundsätze der konkreten Verweisung auch auf die Fortsetzung desselben Berufs übertragen werden können, so dass auch die medizinische Vergleichsbetrachtung entfallen kann. Eine wirksame konkrete Verweisung setzt voraus, dass der Versicherte gesundheitlich in der Lage ist, den neuen Beruf auszuüben (kein Raubbau)³⁹. In der Praxis liegt hier selten ein Problem, weil die Versicherten meist nur dann einen neuen Beruf ergreifen, wenn sie ihn gesundheitlich auch gut bewältigen können. Die Darlegungs- und Beweislast, gesundheitlich eigentlich auch dem neuen Beruf nicht gewachsen zu sein, obliegt in der Erstprüfung ebenfalls dem VN.⁴⁰ Im Sinne eines „Erst-recht-Schlusses“ ist es deshalb geboten, diese für eine neue Tätigkeit geltenden Grundsätze auf eine unstreitige Wiederaufnahme der alten Tätigkeit zu übertragen, so dass der Versicherer formell wirksam einstellen darf, ohne eine ausführliche Gegenüberstellung des früheren und aktuellen Zustands fertigen zu müssen.

Dies wird unterstützt durch praktische Überlegungen: Das „Abspulen“ der üblichen Nachprüfung (Einholung von Arztberichten etc.) ist zum einen etwas lebensfremd, weil ein (redlicher) VN einen solchen Aufwand nicht versteht, und zum anderen womöglich auch erfolglos, weil der VN womöglich die Mitwirkung verweigert und sich – was grundsätzlich lebensnah ist – darauf beruft, es müsse doch ausreichen, wenn er seine Gesundheit und Wiederaufnahme der Arbeit mitteilt. Ein solcher VN, der sich dann später auf die formelle Unwirksamkeit beruft, wäre damit in jedem Fall nach § 242 BGB ausgeschlossen, da er sich widersprüchlich verhält.

Dass auf das möglicherweise aufwendige Nachprüfungsverfahren verzichtet werden darf, bedeutet nicht, dass dadurch auch eine Nachprüfungsmitteilung entbehrlich wird. Diese ist selbstverständlich essenziell, lediglich die inhaltlichen Anforderungen an die Gegenüberstellung des früheren und des aktuellen Gesundheitszustands sind herabgesetzt.

c) Was gilt bei einer Gesundheitsverbesserung ohne Wiederaufnahme des früheren Berufs?

Die gelockerten Anforderungen an die Begründung der Einstellungsmitteilung gelten nur, wenn der Versicherte wieder voll oder zumindest überwiegend die früheren beruflichen Tätigkeiten ausübt. Häufig wird der VN nach Gesundung bzw. Verbesserung des Gesundheitszustands wieder in den Ursprungsberuf zurückkehren. Er kann diesen aber beispielsweise mittlerweile verloren haben oder auch – was selten sein wird, aber nicht auszuschließen ist – weiter krankgeschrieben sein, ohne dass objektiv dafür noch die Voraussetzungen bestehen. Fehlt es an der Wiederaufnahme der Arbeit, ist eine ausführliche Einstellungsmitteilung erforderlich, deren Grundlage eine möglichst umfassende Kenntnis der beruflichen und gesundheitlichen Einzelheiten ist. Die Kombination eines Anerkenntnisses mit einer solchen „sauberen“ Nachprüfungsentscheidung erfordert deshalb mehr Aufwand als ein rückwirkend befristetes Anerkenntnis und damit in der Regel mehr Zeit, was wiederum bedeutet, dass mehr zu bezahlen ist, weil die Einstellung nach al-

len Versicherungsbedingungen und § 174 Abs. 2 VVG nur in die Zukunft wirkt.⁴¹ Dadurch wird sich also in aller Regel die Leistungsprüfung zu Lasten des Versicherers und auch der Versichertengemeinschaft verteuern. Zur Vorbereitung solcher Uno-actu-Entscheidungen sollten Versicherer folgende Aspekte beachten:⁴²

- Abfrage beim VN, ob mehrere Berufe ausgeübt werden;
- genaue Aufklärung der beruflichen Teiltätigkeiten, ggf. auch durch Umgestaltung von Fragebögen (Beispiel: nicht nur Abfrage eines typischen Arbeitstags, sondern von zwei typischen Wochen mit „Stundenplan“);
- standardisierte Abfrage, welche beruflichen Einzeltätigkeiten durch welche Gesundheitsbeeinträchtigungen eingeschränkt werden, und
- Erstellung eines Formblatts für medizinische Sachverständige mit konkreten Hinweisen dazu, dass im Fall einer Gesundheitsverbesserung eine Zweiteilung des Gutachtens erforderlich ist: früherer Gesundheitszustand zum Zeitpunkt des behaupteten Eintritts der Berufsunfähigkeit und Auswirkungen auf die beruflichen Teiltätigkeiten/aktueller Gesundheitszustand und Auswirkungen auf die beruflichen Teiltätigkeiten.

Zu beachten ist, dass die BGH-Entscheidung vom 23.2.2022 für alle Nachprüfungsverfahren (uno actu und „normale“ Nachprüfung) auch eine für Versicherer mögliche „Arbeits erleichterung“ enthält, indem – abhängig vom Einzelfall – die Vergleichsbetrachtung in der Einstellungsmitteilung durch die Bezugnahme auf ein Sachverständigengutachten erfolgen kann.⁴³ Dazu führt der BGH aus, dass „es auch genügen (kann), dass der Versicherer dem Versicherten unverkürzt ein Gutachten zugänglich macht ... und – soweit noch erforderlich – in seiner Mitteilung ergänzend aufzeigt, dass die Gegenüberstellung der Ergebnisse des Gutachtens mit den Feststellungen und Bewertungen, die der Versicherer seinem Leistungsanerkenntnis zugrunde gelegt hat, eine ... maßgebliche Besserung ergeben hat.“ Die Wortwahl „soweit noch erforderlich“ macht deutlich, dass bereits der Inhalt des Gutachtens die notwendige Vergleichsbetrachtung darstellen kann. Wenn also das Gutachten bereits formell die obige Zweiteilung in die Bereiche früherer und aktueller Gesundheitszustand einschließlich Auswirkungen auf die beruflichen Teiltätigkeiten beachtet, kann die eigentliche Einstellungsmitteilung schlank ausfallen.

38 Neuhaus, BUV, 4. Aufl., Kap. 14 Rz. 138. Zur nicht ganz eindeutig geklärten Frage, ob den versicherungsloser auch die Beweislast im Nachprüfungsverfahren trifft, Neuhaus, BUV, 4. Aufl., Kap. 14 Rz. 187.

39 Ausführlich dazu Neuhaus, BUV, 4. Aufl., Kap. 6 Rz. 249; Lücke in Prölss/Martin, VVG, 31. Aufl., § 172 Rz. 64 ff.; Rixecker in Langheid/Rixecker, VVG, 7. Aufl., § 172 Rz. 31 f.

40 KG v. 2.11.2010 – 6 U 75/10, VersR 2011, 867 = zfs 2011, 283; Feuerwehrmann auf „kleinem“ Einsatzwagen; Neuhaus, BUV, 4. Aufl., Kap. 8 Rz. 225.

41 Neuhaus, jurisPR-VersR 4/2022 Anm. 1.

42 Neuhaus, jurisPR-VersR 4/2022 Anm. 1.

43 Neuhaus, jurisPR-VersR 4/2022 Anm. 1.

d) Nachleistungspflicht auch bei bereits entfallener Berufsunfähigkeit?

§ 6 Abs. 4 S. 2 Halbs. 2 der im Fall des BGH v. 31.8.2022 – vereinbarten Bedingungen (BB-BUZ) lautete

„Ist die Berufsunfähigkeit weggefallen oder hat sich ihr Grad auf weniger als 50 % vermindert, können wir unsere Leistungen einstellen. Die Einstellung teilen wir dem Anspruchsberechtigten mit; sie wird nicht vor Ablauf eines Monats nach Absenden dieser Mitteilung wirksam.“

Der BGH beurteilt diese Klausel als wirksam⁴⁴ und geht aufgrund des Versands der Mitteilung am 13.11.2019 vom Ende der Leistungspflicht am 13.12.2019 aus. Die anteilige Rente für Dezember 2019 wird taggenau ausgerechnet.

Derartige Klauseln existieren in unterschiedlichen Varianten. In manchen wird auf die Absendung, in in anderen auf den Zugang der Mitteilung abgestellt. Auch die Fristen sind unterschiedlich, in der Regel geht es entweder um einen Monat (überwiegend bei Altverträgen) oder um drei Monate.

§ 174 Abs. 2 VVG enthält eine Schonfrist zugunsten des VN, nach der der Versicherer „frühestens mit dem Ablauf des dritten Monats nach Zugang der Erklärung“ leistungsfrei wird. In der Gesetzesbegründung wird dazu angeführt:⁴⁵

„Unter dem Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes ist eine kurzfristige Fortwirkung der Leistungszusage über den Zeitpunkt der Abänderungserklärung hinaus erforderlich, damit sich der VN auf den Wegfall der bisher erhaltenen Leistungen, die in aller Regel als Rente gezahlt werden, für seinen Lebensunterhalt einstellen kann.“

Es geht dem Gesetzgeber also (nur) um Vertrauensschutz; der VN soll sich den ändernden Umständen anpassen können. Diese Situation ist bei einer bereits entfallenen Berufsunfähigkeit, die noch gar nicht zum Leistungsbezug geführt hat, ersichtlich nicht gegeben, und eine Erstreckung darauf entspricht nicht dem einschränkenden Willen des Gesetzgebers.⁴⁶ Jemand, dessen Berufsunfähigkeit bereits wieder entfallen ist (und der vielleicht sogar schon wieder voll arbeitet), muss sich auf nichts „einstellen“ oder vorbereiten, denn dies hat sich durch Zeitablauf bereits erledigt. Die Schonfrist wirkt also weder in die Zukunft noch ist sie bei der zur Vermeidung von Missbrauchsfällen ausnahmsweise zulässigen rückwärtigen Einstellung – also wenn die Berufsunfähigkeit bei ihrer Meldung bereits entfallen war⁴⁷ (dazu unten) – sozusagen an den Einstellungszeitpunkt „dranzuhängen“.

Enthalten die Versicherungsbedingungen keine Regelung zur Schonfrist, was praktisch nicht vorkommen dürfte, kann sich der Versicherer bei bereits entfallener Berufsunfähigkeit darauf berufen, dass nach der Gesetzesbegründung zu § 174 Abs. 2 VVG der Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes keine Rolle spielt und insoweit die Schonfrist nicht greift. Liegt wie im Regelfall und den Fällen des BGH eine vertragliche Vereinbarung vor, geht diese dem Gesetz vor und ist nach §§ 133, 157 BGB aus Sicht eines durchschnittlichen VN⁴⁸ auszulegen. Bei der Auslegung sind regelmäßig auch Formulklauseln eines „Gesamtklauselwerks“, die mit der Klausel inhaltlich zu einer Einheit verbunden sind, zu berücksichtigen.⁴⁹ Insoweit ist bei allen Nachleistungsklauseln zu beachten, dass sie sich zum einen im Kapitel „Nachprüfung“ der Versicherungsbedingungen befinden und zum anderen teils lediglich nach ihrer systematischen Stellung, teils aber auch ausdrücklich auf die Eingangsbestimmungen zur Nachprüfung Bezug nehmen, die üblicherweise

wie folgt oder ähnlich lauten (so auch im Fall des BGH vom 31.8.2022):

„(1) Nach Anerkennung oder Feststellung unserer Leistungspflicht sind wir berechtigt, das Fortbestehen der Berufsunfähigkeit und ihren Grad nachzuprüfen.“

Die aktuellen GDV-Musterbedingungen „Allgemeine Bedingungen für die Berufsunfähigkeits-Versicherung“ vom 28.4.2021 beziehen sich in der Klausel zur Schonfrist (§ 9 Abs. 4) sogar ausdrücklich auf diese Eingangsregelungen:

„(4) Wenn wir feststellen, dass die in § 1 und § 2 genannten Voraussetzungen der Leistungspflicht entfallen sind, werden wir Ihnen diese Veränderung in Textform ... darlegen. Unsere Leistungen können wir mit Ablauf des dritten Monats nach Zugang unserer Erklärung bei Ihnen einstellen. ...“

Der durchschnittliche VN darf und muss deshalb davon ausgehen, dass die Nachleistungs- bzw. Schonfrist nur solche Fälle betrifft, in denen eine Berufsunfähigkeit anerkannt bzw. festgestellt wurde und es dann später („nach Anerkennung“) zu einer Nachprüfung und einem dort festgestellten Fall der Berufsunfähigkeit kommt. Der durchschnittliche VN kann auch ohne Rückgriff auf die Gesetzesbegründung zu § 174 VVG bereits mit „gesundem Menschenverstand“ rückschließen, dass die Schonfrist dazu dienen soll, einem Leistungsberechtigten nicht plötzlich die Leistungen zum Lebensunterhalt zu entziehen, ohne dass er sich darauf einrichten kann. Ebenso kann er erkennen, dass sich ein VN, der noch gar keine Leistungen bezieht und dessen Berufsunfähigkeit während der Leistungsprüfung oder sogar schon vor der Meldung der Berufsunfähigkeit entfallen ist, nicht auf eine solche Veränderung einrichten muss. Die Auslegung der Versicherungsbedingungen ergibt deshalb, dass in solchen Fällen keine Schonfrist einzuhalten ist. Insoweit ist den Entscheidungen des BGH,⁵⁰ die diese Aspekte nicht angesprochen haben, zu widersprechen.

4. Fehlende Mitwirkung des VN

In der Praxis wird sich bei der Vorbereitung einer Uno-actu-Entscheidung manchmal die seltsame Situation ergeben, dass der VN, der sich inzwischen wieder eines besseren Gesundheitszustands erfreut, aber (noch) nicht wieder im Ursprungsberuf arbeitet, eine weitere Informationserteilung verweigert oder keine Verzichtsvereinbarung schließen möchte. Dies kann so aussehen, dass der Versicherer zwar ausreichende Gesundheitsinformationen (Arztberichte etc.) zu den „kranken Tagen“ hat, aber noch nicht in dem Umfang zur Gesundheit, um über-

44 Zur Wirksamkeit sog. Altklauseln vgl. Neuhaus, BUV, 4. Aufl. 2020, Kap. 14 Rz. 172.

45 BT-Drucks. 16/3945, 106.

46 Ausführlich dazu Neuhaus, BUV, 4. Aufl., Kap. 6 Rz. 249.

47 OLG Karlsruhe v. 24.10.2006 – 12 U 109/06, VersR 2007, 344.

48 BGH v. 20.10.2021 – IV ZR 236/20, VersR 2021, 1563 = juris Rz. 10 m.w.N.; BGH v. 18.10.2017 – IV ZR 188/16, VersR 2017, 1386; BGH v. 22.2.2017 – IV ZR 289/14, VersR 2017, 469 (BUZ); BGH v. 16.11.2016 – IV ZR 356/15, VersR 2017, 85 (BUZ); BGH v. 14.12.2016 – IV ZR 527/15, VersR 2017, 216 = jurisPR-VersR 2/2017 Anm. 3 Neuhaus; BGH v. 17.2.2016 – IV ZR 353/14, VersR 2016, 720 Rz. 15.

49 BGH v. 10.6.2020 – VIII ZR 289/19, VersR 2020, 1540; BGH v. 18.7.2012 – VIII ZR 337/11, BGHZ 194, 121 Rz. 18 f.; BGH v. 14.3.2012 – VIII ZR 202/11, NJW-RR 2012, 1333 Rz. 19 ff.; BGH v. 10.2.1993 – XII ZR 74/91, NJW 1993, 1133 unter II 2 c; BGH v. 5.11.1991 – XI ZR 246/90, NJW 1992, 180 unter 3 b.

50 BGH v. 23.2.2022 – IV ZR 101/20, VersR 2022, 500 und BGH v. 31.8.2022 – IV ZR 223/21, VersR 2023, 93.

haupt in die Lage versetzt zu werden, eine formell ordnungsgemäße Einstellungsmitteilung fertigen zu können und der VN auf die Bitte des Versicherers, zusätzliche Informationen zu erteilen, äußert, er sei wegen der Gesundheitsverbesserung schon lange nicht mehr beim Arzt gewesen und könne deshalb keine medizinischen Unterlagen beibringen und wolle nicht extra zum Arzt gehen. Der VN könnte also die gesamte Nachprüfung blockieren, indem er beispielsweise eine ärztliche Untersuchung oder die Übersendung von aktuellen Befunden verweigert. Der Versicherer würde in einen „Nachprüfungsnotstand“ geraten. In einer solchen Situation stellt sich für den Versicherer die Frage, wie er weiter vorgehen soll: Darf er die Uno-actu-Entscheidung insgesamt zurückstellen und sich auf fehlende Fälligkeit (§ 14 VVG) berufen oder muss er ein Anerkenntnis abgeben und sich bezüglich der Nachprüfung auf eine Obliegenheitsverletzung beziehen?

Zur Beantwortung der Frage sollte sich vergegenwärtigt werden, was „uno actu“ genau bedeutet: Es handelt sich um zwei Entscheidungen (Anerkenntnis/Nachprüfung), die im Rahmen einer einzigen Mitteilung verbunden werden. Jede dieser Entscheidungen besitzt eine eigene, separate Rechtswirkung, und allein der Umstand, dass sie in einer gemeinsamen Erklärung abgegeben werden, rechtfertigt es nicht, Probleme oder Hindernisse bei der einen Entscheidung auf die andere Entscheidung zu projizieren. Liegen deshalb alle Voraussetzungen für ein unbefristetes Anerkenntnis vor, muss der Versicherer dieses erklären und kann sich diesbezüglich nicht deshalb auf fehlende Fälligkeit zurückziehen, weil die Entscheidungsgrundlagen für die Nachprüfungsentscheidung fehlen. Wie mit der Nachprüfungsentscheidung umzugehen ist, steht dann sozusagen im wahrsten Sinne des Wortes auf einem anderen Blatt.

Ein Berufen auf fehlende Fälligkeit der weiteren, über den Zeitpunkt der Erklärung des Anerkenntnisses hinausgehenden Leistungen zzgl. der Nachleistungspflicht aus den Versicherungsbedingungen bzw. § 174 Abs. 2 VVG erscheint im ersten Moment ungewöhnlich, weil im Nachprüfungsverfahren das Stammrecht des VN auf Leistungen bereits durch das Anerkenntnis fällig geworden ist. Aus Sinn und Zweck von Erstprüfung und Anerkenntnis einerseits und dem Recht zur Nachprüfung des Versicherers andererseits ergibt sich jedoch, dass eine unterbleibende Mitwirkung des VN spiegelbildlich zur fehlenden Fälligkeit des Stammrechts nach § 14 Abs. 1 VVG im Nachprüfungsverfahren dazu führt, dass Ansprüche auf Einzelleistung aus dem Stammrecht nicht mehr fällig werden.⁵¹ Denn der Gesetzgeber zwingt den Versicherer nach § 173 VVG grundsätzlich dazu, seine Leistungspflicht bei Fälligkeit des Stammrechts zeitlich unbegrenzt anzuerkennen. Dafür räumt er ihm aber in § 174 VVG – unter besonderen Voraussetzungen – das Recht zur Nachprüfung ein. Dieses Zusammenspiel setzt voraus, dass der im Nachprüfungsverfahren beweisbelastete Versicherer taugliche Erkenntnisquellen nutzen kann.⁵²

Der Versicherer muss sich nicht auf fehlende Fälligkeit berufen, sondern kann alternativ auch ein formelles „fiktives“ Nachprüfungsverfahren durchführen⁵³ und sich wegen Beweisvereitelung dauerhaft vom Anerkenntnis lösen. Diese Rechtsfolgenlösung, bei der das Nachprüfungsverfahren ohne Mitwirkung des VN durchgeführt wird, wurde vom LG Berlin⁵⁴ für den Fall entwickelt, dass der VN im Nachprüfungsverfahren nicht mitwirkt und dem Versicherer die Rechtsfolge der Leistungsfreiheit mangels wirksamer Vereinbarung in einem Altvertrag (Ab-

schluss vor 2008) nicht zur Verfügung steht. Es spricht nichts dagegen, dies über Altverträge hinaus auf alle Vertragsverhältnisse zu übertragen. Das ist ein ungewöhnlicher Weg, der auf den ersten Blick konstruiert wirkt, aber letztlich daraus folgt, dass der Versicherer versucht, dem Vorwurf zu entgehen, trotz eines eingeleiteten Nachprüfungsverfahrens dessen formelle Anforderungen nicht berücksichtigt zu haben. Dieser rechtstheoretische Ansatz, der allerdings sehr schnell praktisch werden kann, wenn ein Gericht sich auf den Standpunkt zurückzieht, ein Versicherer müsse immer die formellen Anforderungen der Nachprüfung beachten, hat die Besonderheit, dass es im Gegensatz zum Einwand fehlender Fälligkeit um eine dauerhafte Leistungsfreiheit geht. Der VN, der nicht mitwirkt und sich dann auf eine unwirksame formelle Leistungseinstellung beruft, verhält sich grob treuwidrig und nimmt dem Versicherer prozessual die Beweismöglichkeiten, was nach den Grundsätzen der Beweisvereitelung zu einer Umkehr der Beweislast führt, so dass nun der VN das Fortbestehen seiner bedingungsgemäßen Berufsunfähigkeit beweisen muss.⁵⁵

Alternativ zu den vorgenannten Möglichkeiten besteht (selbstverständlich) das Recht des Versicherers, sich auf eine „echte“ Obliegenheitsverletzung zu berufen und den VN auf seine vertraglichen Mitwirkungsobliegenheiten im Nachprüfungsverfahren mit den entsprechenden Sanktionen hinzuweisen und bei fortgesetzter Weigerung davon Gebrauch zu machen. Im Regelfall wird das, abhängig von den konkreten Versicherungsbedingungen, zu einer temporären Leistungsfreiheit so lange führen, wie der VN nicht mitwirkt. Die erforderliche Belehrung i.S.v. § 28 Abs. 4 VVG sollte vom Versicherer möglichst bereits im Fragebogen der Erstprüfung erteilt werden, und zwar mit dem ausführlichen Hinweis und Verweis auf die konkreten vertraglichen Bestimmungen, dass die Obliegenheiten auch in der Nachprüfung gelten und welche Rechtsfolgen die Nichtbeachtung hat.

Zudem kommt in besonderen Ausnahmefällen eine (ggf. dauernde) Verwirkung von Ansprüchen gem. § 242 BGB in Betracht, wenn es für den Versicherer unzumutbar wäre, sich an der Erfüllung der von ihm übernommenen Vertragspflichten festhalten zu lassen.⁵⁶ Eine solche Ausnahmesituation liegt vor, wenn die Mitwirkungsverweigerung (mindestens) vorsätzlich erfolgt wie etwa bei einer Untersuchungsverweigerung.⁵⁷ Die erforderliche Unzumutbarkeit weiterer Leistungen liegt vor, weil die Besonderheiten der Berufsunfähigkeitsversicherung eine Verwirkung rechtfertigen: Dadurch, dass das Anerkenntnis des Versicherers i.S.v. § 173 VVG eine konstitutive Wirkung hat, kann er nur durch ein (erfolgreiches) Nachprüfungs-

51 OLG Hamm v. 6.8.2020 – 20 U 89/20, VersR 2021, 92 (Untersuchungsverweigerung, Altvertrag).

52 OLG Hamm v. 6.8.2020 – 20 U 89/20, VersR 2021, 92 (Untersuchungsverweigerung, Altvertrag).

53 Dazu LG Berlin v. 22.6.2017 – 24 O 18/17, BeckRS 2017, 123016.

54 LG Berlin v. 22.6.2017 – 24 O 18/17, BeckRS 2017, 123016; zustimmend *Wandt*, VersR 2021, 79, 83.

55 LG Berlin v. 22.6.2017 – 24 O 18/17, BeckRS 2017, 123016.

56 OLG Hamm v. 6.8.2020 – 20 U 89/20, VersR 2021, 92 (Untersuchungsverweigerung, Altvertrag).

57 OLG Hamm v. 6.8.2020 – 20 U 89/20, VersR 2021, 92; ausführlich *Neuhaus*, MDR 2013, 1201; *Mertens* in Rüffer/Halbach/Schimikowski, VVG, 4. Aufl., BUZ § 7 Rz. 8.

verfahren wieder leistungsfrei werden, wenn die entsprechenden materiellen Voraussetzungen (beispielsweise Gesundheitsverbesserung) vorliegen. Dafür ist der Versicherer zwingend auf die Mitwirkung des VN angewiesen, d.h. – salopp formuliert –, ohne diese Mitwirkung tut sich gar nichts. Diese Besonderheiten, bei denen sonst trotz objektiv nicht mehr bestehender Berufsunfähigkeit eine „unendliche“ und nur auf die vertragliche Leistungsdauer beschränkte Leistungspflicht bestehen würde, die nicht nur den Versicherer selbst, sondern auch die Versichertengemeinschaft finanziell belasten und zu einer Bereicherung des womöglich wieder (voll) arbeitenden und finanziell leistungsfähigen VN führen würde, rechtfertigt es, eine Verwirkung anzunehmen.

Für die Bewertung als besonderer Ausnahmefall ist eine Gesamtschau aller Umstände des Einzelfalls erforderlich, in die vor allem das Maß des Verschuldens des VN, die Motivation des VN, der Umfang der Gefährdung der schützenswerten Interessen des Versicherers, die Folgen des Anspruchsverlustes für den VN und das Verhalten des Versicherers einzubeziehen sind.⁵⁸ Ein ausdrückliches Berufen des Versicherers auf diese Verwirkung ist nicht erforderlich.⁵⁹ Es genügt, wenn der Versicherer dem VN deutlich macht, dass er sich aufgrund der Weigerung nicht verpflichtet sieht, die Leistung aufrechtzuerhalten. Die vorübergehende Leistungsfreiheit belastet den VN auch nicht unangemessen, denn er ist beispielsweise im Fall einer Untersuchungsverweigerung jederzeit in der Lage, sich untersuchen zu lassen und damit die Leistungspflicht – je nach Untersuchungsergebnis – rückwirkend wieder aufleben zu lassen.⁶⁰

Praxistipp: Der Versicherer, der bei einer fehlenden Mitwirkung des VN einen möglichst rechtssicheren Weg wählen möchte, muss zunächst überlegen, ob er sich auf dauerhafte oder temporäre Leistungsfreiheit berufen will. Er kann beides auch in einem gestuften Vorgehen („hilfsweise“) kombinieren. Das kann so aussehen, dass zunächst mit den vorhandenen Informationen eine formelle „fiktive“ Einstellungsmitteilung gefertigt wird, in der sich dann hilfsweise für den Fall, dass diese unwirksam sein sollte, auf eine vorsätzliche Obliegenheitsverletzung berufen wird und äußerst hilfsweise der Einwand der fehlenden Fälligkeit der ab dem Zeitpunkt der Einstellungsleistung sukzessive noch weiter zu erbringenden Leistungen erhoben wird. Ein solches gestuftes Vorgehen ist relativ aufwendig, hat aber den Charme, dass damit für den angesichts der bewussten Mitwirkungsverweigerung ohnehin so gut wie vorprogrammierten Rechtsstreit verschiedene rechtliche Varianten abgedeckt werden.

5. Sonderfall: Bei Anzeige bereits entfallene Berufsunfähigkeit

Abweichend von dem Normalfall der zulässigen Befristung mit Wirkung in die Zukunft bei Vorliegen eines sachlichen Grundes ist ungeklärt, ob ein rückwirkend befristetes Anerkenntnis dann wirksam ist, wenn die Berufsunfähigkeit schon bei ihrer Anzeige beim Versicherer bereits wieder entfallen war. Die Situation kann nur dann relevant werden, wenn die Versicherungsbedingungen eine verspätete Meldung nicht mit Leistungsfreiheit sanktionieren. Nach manchen Bedingungen besteht eine Leistungspflicht des Versicherers erst mit dem Mo-

nat der Meldung der Berufsunfähigkeit, wenn diese deutlich früher (meist drei oder sechs Monate) eingetreten ist.

Liegt keine sanktionierbare verspätete Meldung vor oder muss der Versicherer nach den Bedingungen auch bei verspäteter Meldung seit Eintritt der Berufsunfähigkeit leisten, gelten grundsätzlich die Entscheidungen des BGH v. 23.2.2022 und v. 31.8.2022. Diese klären jedoch nur die Situation, dass der VN den Leistungsantrag zu einem Zeitpunkt stellt, in dem die Berufsunfähigkeit noch nicht beendet ist. Ob eine rückwirkende Befristung auch dann unwirksam ist, wenn der VN erst nach Ende der Berufsunfähigkeit Versicherungsleistungen beantragt und so ggf. die Leistungspflicht des Versicherers durch sein eigenes Verhalten verlängern könnte, wenn man diesen an der Notwendigkeit einer Änderungsmitteilung im Nachprüfungsverfahren festhielte, hat der BGH ausdrücklich offengelassen.⁶¹ Ganz „tot“ ist das rückwirkende befristete Anerkenntnis deshalb noch nicht. Ist die Berufsunfähigkeit schon wieder weggefallen und meldet sich der VN erst danach, ist sein vom BGH bezweckter Schutz nicht mehr erforderlich,⁶² denn sonst hätte der VN es in der Hand, dem Versicherer die Möglichkeit etwaiger (rückwirkender) Befristungen zu nehmen, indem er treuwidrig bei einem sich für ihn abzeichnenden Ende der Berufsunfähigkeit die Meldung beim Versicherer so lange verzögert, bis die Berufsunfähigkeit tatsächlich entfallen ist (was sich jedenfalls dann auswirken würde, wenn die Bedingungen eine Leistung ab Eintritt der Berufsunfähigkeit und nicht erst ab Meldung vorsehen). Der VN könnte also eigenmächtig die Leistungspflicht bis zum Abschluss eines Nachprüfungsverfahrens verlängern. In diesem Sinne hatten zum VVG a.F. schon OLG Karlsruhe⁶³ und OLG Hamm⁶⁴ sowie ähnlich OLG Köln⁶⁵ entschieden.

Das OLG Hamm hatte ein rückwirkend befristetes Anerkenntnis ohne nähere Begründung bejaht, während das OLG Karlsruhe für Leistungen, die vom Versicherer nur für einen bestimmten Zeitraum in der Vergangenheit erbracht wurden, feststellte, dass die Leistungsablehnung des Versicherers, der kein Anerkenntnis abgegeben hat, für den Zeitraum nach Wegfall der Berufsunfähigkeit nicht die Einhaltung der Förmlichkeiten des Nachprüfungsverfahrens voraussetzt. Zur Begründung wurde hier angeführt, dass der VN den Schutz durch die förmlichen Anforderungen des Nachprüfungsverfahrens (Vergleichsbetrachtung) dann nicht benötigt, wenn bereits feststeht, dass Berufsunfähigkeit allenfalls für einen bestimmten Zeitraum in der Vergangenheit bestanden hat.

Dieses Argument erfasst auch den vom BGH geklärten Fall, dass die Berufsunfähigkeit während der Leistungsprüfung und

58 OLG Hamm v. 6.8.2020 – 20 U 89/20, VersR 2021, 92 mit Verweis auf BGH v. 8.7.1991 – II ZR 65/90, VersR 1991, 1129 LS 2, 3 und unter 2 b = juris Rz. 15; BGH v. 14.10.1987 – IVa ZR 29/86, VersR 1987, 1182 unter I = juris Rz. 24 ff.

59 Neuhaus, MDR 2013, 1201.

60 OLG Hamm v. 6.8.2020 – 20 U 89/20, VersR 2021, 92.

61 S. auch bereits BGH v. 13.3.2019 – IV ZR 124/18, VersR 2019, 1134 Rz. 20.

62 Neuhaus, BUV, 4. Aufl., Kap. 12 Rz. 43.

63 OLG Karlsruhe v. 24.10.2006 – 12 U 109/06, VersR 2007, 344.

64 OLG Hamm v. 15.12.1989 – 20 U 49/89, VersR 1990, 731.

65 OLG Köln v. 18.4.2007 – 5 U 180/06.

damit vor der Entscheidung des Versicherers entfällt, und ist deshalb angesichts der vom BGH für diese Situation bejahten Schutzwürdigkeit des VN wenig zugkräftig. Entscheidend ist vielmehr die mögliche Missbrauchsgefahr durch den VN, der insbesondere – und dies erst recht angesichts der vom BGH postulierten Nachleistungspflicht – durch bloßes Zuwarten gezielt steuern könnte, wie lange der Versicherer leisten müsste. Diese Gefahr der Manipulierung besteht nicht, sofern die Berufsunfähigkeit noch nicht entfallen ist, wenn der VN Ansprüche beim Versicherer anmeldet. Angesichts eines solchen Unterschieds ist es gerechtfertigt, auch die Interessen des Versicherers und der Versichertengemeinschaft in die Bewertung einzubeziehen. Vor dem Hintergrund, dass die Lebensstellung des VN nur dann absinken kann, wenn seine Arbeitsfähigkeit nennenswert eingeschränkt ist, dieses Risiko aber in den hier diskutierten Fällen nicht mehr besteht, ist deshalb § 173 Abs. 2 VVG so auszulegen, dass ausnahmsweise ein rückwirkend befristetes Anerkenntnis zulässig ist, wenn die Berufsunfähigkeit bei ihrer Anzeige bereits entfallen war. Selbst wenn man ein solches Anerkenntnis nicht befürwortet, wäre eine Uno-actu-Nachprüfungsentscheidung auch ohne vertiefte Begründung wirksam. Ausdrücklich erklärte befristete Anerkenntnis wären im Sinne der aktuellen BGH-Rechtsprechung entsprechend in Uno-actu-Entscheidungen umzudeuten.

6. Alternative Lösungen anstelle von „uno actu“

Bei einem gewöhnlichen Nachprüfungsverfahren ist die Berufsunfähigkeit des Versicherten bereits vor einiger Zeit eingetreten und durch den Versicherer anerkannt worden, der nun überprüft, ob die Berufsunfähigkeit fortbesteht. Die Besonderheit der „Uno-actu“-Situation liegt darin, dass der Versicherer praktisch gleichzeitig mit der Feststellung der Berufsunfähigkeit von ihrem Entfall erfährt, ohne dass bereits anerkannt wurde. Diese besondere Situation einer Art „Zwischenstadium“ mit einem in die Vergangenheit abzugebenden Anerkenntnis und einem in die Zukunft wirkenden Nachprüfungsverfahren rechtfertigt es, dem Versicherer in Fällen, in denen der Versicherte nicht wieder im Ursprungsberuf arbeitet, zuzubilligen, ausnahmsweise einvernehmlich mit dem VN vom Versicherungsvertrag abzuweichen. Ohnehin sind nach dem Grundsatz der Vertragsfreiheit nachträgliche Vereinbarungen jederzeit grundsätzlich möglich.

Die Parteien könnten eine Vereinbarung treffen, dass bei der Erklärung des Anerkenntnisses und der gleichzeitigen Einstellungsmitteilung die formellen Anforderungen eines Nachprüfungsverfahrens – also die Gegenüberstellung des Zustands alt/neu – nicht erforderlich sind. Analog zu den Anforderungen, die der BGH an wirksame Vereinbarungen mit dem VN stellt, die ein eigentlich gebotenes Anerkenntnis ersetzen sollen,⁶⁶ müsste der Versicherer dann den VN darüber informieren, dass zum einen ein Anerkenntnis abzugeben und zum anderen wegen des zwischenzeitlichen Entfalls der Berufsunfähigkeit nach der Rechtsprechung und den Versicherungsbedingungen für den Nachweis über den Wegfall der Leistungspflicht grundsätzlich eine medizinische Prüfung, etwa durch Einholung weiterer Arztauskünfte oder sogar eines Gutachtens, erforderlich ist, um die für die Einstellungsmitteilung erforderliche nachvollziehbare Gegenüberstellung zu fertigen. Der VN könnte gefragt werden, ob er zwecks Vermeidung wechselseitigen Aufwands damit einverstanden ist, dass ausnahmsweise auf diese

umfangreiche Prüfung und Gegenüberstellung verzichtet wird. Erklärt der VN sein Einverständnis, kommt ein wirksamer Verzichtvertrag zustande, der ausschließt, dass der VN sich noch wirksam auf eine formelle Unwirksamkeit berufen kann.

Möchte der VN keine Verichtsvereinbarung schließen, gibt er aber einen einseitigen Verzicht in dem Sinne ab, dass er keine ausführliche Vergleichsbetrachtung benötigt, sollte der Versicherer – wenn noch nicht erfolgt – ihn im Sinne der Aufklärungs-Maxime des BGH⁶⁷ darüber informieren, dass und warum eine nachvollziehbare Einstellungsmitteilung erforderlich ist. Die Gründe, die zu der nach wie vor erforderlichen, aber bewusst verkürzten Einstellungsmitteilung führen, sollten so ausführlich wie möglich dokumentiert und auch im Text des Schreibens angegeben werden. Bleibt der VN dann bei seinem Verzicht, ist eine etwaige spätere Rüge der formellen Unwirksamkeit der Einstellungsmitteilung in der Uno-actu-Entscheidung nach den Grundsätzen von Treu und Glauben (§ 242 BGB) unwirksam, weil der VN sich widersprüchlich verhalten würde.⁶⁸

Vorsicht ist geboten, wenn der VN selbst einräumt, ihm sei klar, dass er für den Zeitraum ab Wiederherstellung der Berufsunfähigkeit keine Leistung verlangen könne, denn mit einer solchen Erklärung befindet er sich in einem Rechtsirrtum, weil nach der Rechtsprechung des BGH die Leistungspflicht des BGH bei uno actu zeitlich erst nach der Mitteilung des Versicherers enden kann. Möchte der Versicherer den möglichst rechtssicheren Weg gehen, so muss er auch in diesem Fall den VN darüber aufklären, dass der Leistungszeitraum länger ist.

VI. Zusammenfassung

- Rückwirkend befristete Anerkenntnisse sind nach der neuen Rechtsprechung des BGH unwirksam, wenn die Berufsunfähigkeit während der Leistungsprüfung entfällt. In diesem Fall muss zwingend uno actu entschieden werden.
- Der Sachverhalt, dass sich der VN erst beim Versicherer meldet, nachdem bereits die Berufsunfähigkeit beendet ist, wurde vom BGH nicht beurteilt. Die Möglichkeit des Rechtsmissbrauchs durch böswillige VN mit dem Ziel verlängerter Leistungen spricht dafür, ausnahmsweise ein rückwirkendes befristetes Anerkenntnis zuzulassen.
- Umdeutungen rückwirkend befristeter Anerkenntnis in Uno-actu-Entscheidungen sind großzügig vorzunehmen.
- Der BGH hat mit den beiden Urteilen inzidenter zum Ausdruck gebracht, dass er die formellen Anforderungen an eine (Uno-actu-)Nachprüfungsentscheidung (nur dann) nicht streng bewertet, wenn der VN bereits wieder arbeitet.
- Eine Nachleistungspflicht bzw. Schonfrist besteht im Umfang der vertraglichen Vereinbarung nach Auffassung des BGH

66 BGH v. 15.2.2017 – IV ZR 280/15, VersR 2017, 868; BGH v. 30.3.2011 – IV ZR 269/08, VersR 2011, 655; BGH v. 28.2.2007 – IV ZR 46/06, VersR 2007, 777; BGH v. 7.2.2007 – IV ZR 244/03, VersR 2007, 633 = r+s 2007, 205 mit Anm. Neuhaus („Krabbenfischer-Entscheidung“); BGH v. 12.11.2003 – IV ZR 173/02, VersR 2004, 96. Ausführlich Neuhaus, BUV, 4. Aufl., Kap. 11 Rz. 1 ff.

67 Ausführlich dazu Neuhaus, BUV, 4. Aufl., Kap. 11 Rz. 13 ff.

68 Neuhaus, jurisPR-VersR 4/2022 Anm. 1.

auch bei bereits entfallener Berufsunfähigkeit. Die Auslegung der Versicherungsbedingungen und von § 174 Abs. 2 VVG spricht allerdings dafür, eine Nachleistungspflicht in diesen Fällen entfallen zu lassen.

- Wirkt der VN an der Vorbereitung der Nachprüfungsentscheidung (als Bestandteil von uno actu) nicht mit, liegen aber ausreichende Informationen zu einer eingetretenen Berufsunfähigkeit vor, muss der Versicherer anerkennen und zur Nachprüfungsentscheidung weiter ermitteln bzw. das

diesbezügliche Verhalten des VN sanktionieren (Einwand fehlender Fälligkeit, Obliegenheitsverletzung etc.), um zumindest temporär leistungsfrei zu werden.

- Im Rahmen einer Uno-actu-Entscheidung sind Vereinbarungen mit dem VN, dass der Versicherer auf die Einholung/Erteilung weiterer Informationen und entsprechende Gegenüberstellungen in der Einstellungsmitteilung verzichtet, zulässig, wenn der VN ausreichend über die rechtlichen Hintergründe aufgeklärt wird.

Dr. Jens Gal, Frankfurt/M.*

Fallstricke der Mitversicherung

Zugleich Besprechung von OLG Hamm v. 6.10.2021 – 20 U 133/19, VersR 2022, 877 und des Schiedsspruchs v. 23.8.1968 – VersR 1968, 1177

Die Mitversicherung – also grob definiert eine versicherungsvertragliche Deckung ein- und desselben Interesses gegen dieselbe Gefahr durch mehrere einvernehmlich agierende Versicherer¹ – ist praktisch von enormer Bedeutung. So geht man etwa in der industriellen Sachversicherung, die auch das zu besprechende Urteil des OLG Hamm betraf, davon aus, dass 30–50 % der Deckungen als Mitversicherung genommen werden.² Umso mehr muss es verwundern, dass (veröffentlichte) Entscheidungen, die sich mit der Mitversicherung beschäftigen, Mangelware sind.³ Ohne hier bedeutende Urteile wie die im Rahmen der Heros-Entscheidungen des BGH,⁴ die Führungsprovisionsentscheidung des BFH⁵ oder die in vielerlei Hinsicht bahnbrechende (und problematische) Dornbracht-Entscheidung des OLG Hamm⁶ unter den Tisch fallen lassen zu wollen, war wohl eines der interessantesten deutschen Judikate ein Schiedsspruch aus dem Jahr 1968,⁷ dessen zu behandelnder Sachverhalt ganz erstaunliche Ähnlichkeiten zu dem aufweist, der durch das OLG Hamm, in der hier besprochenen Entscheidung, zu behandeln war. Entsprechend ist es durchaus bedauerlich, dass sich das OLG Hamm mit diesem Schiedsspruch nicht auseinandergesetzt hat, zumal einige der gefundenen Lösungen trefflich aufzeigen, wie stark die Urteilsfindung in der Mitversicherung vom Einzelfall abhängig ist und dass das OLG Hamm nur wegen einiger weniger Abweichungen zum Sachverhalt des Schiedsspruchs richtig zu dem Ergebnis gelangte, dass der Mitversicherer nicht an die Entscheidung des Führenden zur Heraufsetzung der Gesamtversicherungssumme gebunden wird.

I. Sachverhaltszusammenfassung und -gegenüberstellung

In dem durch das OLG Hamm zu behandelnden Fall⁸ betrieb der VN eine EPN-Dämmplatten-Produktion, deren Feuerrisiko er im Wege der Mitversicherung in Deckung gab, wobei der führende Mitversicherer – da es in der hier gegenständlichen Feuerbetriebsunterbrechungsversicherung keine Führungsklau-

* Der Autor, Priv.-Doz. Dr. Jens Gal, Maître en droit, ist ehemaliger Inhaber einer Juniorprofessur für Versicherungsrecht an der Goethe-Universität, Frankfurt und gegenwärtig Privatdozent ebendort, sowie Richter am LG Frankfurt/M., wobei die vorliegende Auffassung nicht die der Zivilkammer (für Versicherungssachen) wiedergibt, der der Verfasser u.a. angehört.

1 Schauer in BK zum VVG, 1. Aufl. 1999, § 58 Rz. 27; Armbrüster in Prölss/Martin, VVG, 31. Aufl. 2021, Vorbem. zu § 77 Rz. 1; Halbach in Langheid/Wandt, MünchKomm/VVG, 2. Aufl. 2016, § 77 Rz. 7; Langheid in Langheid/Rixecker, VVG, 7. Aufl. 2022, § 77 Rz. 7; v. Koppenfels-Spies in Looschelders/Pohlmann, VVG, 3. Aufl. 2016, § 77 Rz. 5; Schaloske, Das Recht der sog. offenen Mitversicherung, 2007; Dreher/Lange, VersR 2005, 717, 718, sehen eine wesentlich detailliertere Definition vor, die jedoch schon einige Problemomente vorwegnimmt und insofern zumindest nicht der weitestgehend gesicherten allgemeinen Meinung entspricht.

2 S. Schulze Schwienhorst in Bork/Hoeren/Pohlmann, FS Kollhosser, Bd. 1, 2004, S. 329, 330; so auch Richter in Bergeest/Labes, FS Winter, 2007, S. 129, 129; vgl. ferner Gal, Die Mitversicherung, 2022, S. 5 und 30 sowie Gal in Martin/Reusch/Schimikowski/Wandt, Sachversicherung, 4. Aufl. 2022, § 19 Rz. 6.

3 Erklären lässt sich dies vorrangig dadurch, dass, gerade im durch die Mitversicherung regelmäßig gedeckten Großrisikobereich, Einigungen mehrfach im Verhandlungswege erreicht werden und verbleibende Meinungsverschiedenheiten wohl vielfach in die (vertrauliche) Schiedsgerichtsbarkeit abwandern; vgl. Gal in Langheid/Wandt, MünchKomm/VVG, 2. Aufl. 2017 Abschnitt „SchiedsVerf“, Rz. 9 ff.

4 Insb. BGH v. 21.9.2011 – IV ZR 38/09, VersR 2011, 1563 – Heros II; BGH v. 9.11.2011 – IV ZR 40/09, VersR 2012, 615 – Heros IIa; BGH v. 9.11.2011 – IV ZR 251/08, VersR 2012, 178 – Heros III.

5 BFH v. 24.4.2013 – XI R 7/11, BFHE 241, 459; in der Vorinstanz FG Hessen v. 10.12.2010 – 6 K 4212704, EFG 2011, 1101.

6 OLG Hamm v. 3.11.2010 – 20 U 38/10, VersR 2011, 469; erstinstanzlich LG Hagen v. 16.12.2009 – 23 O 40/09, r+s 2010, 276; vgl. hierzu bspw. Schaloske, Folgerungen aus der Dornbracht-Entscheidung für die Praxis der offenen Mitversicherung, 2013; Naujoks/Heydorn in Anm. zu OLG Hamm VersR 2011, 476; Naujoks/Heydorn, VW 2011, 339; Naujoks/Heydorn, ZfV 2011, 115; Schneider, r+s 2012, 417; Görsdorf-Kegel, VW 2011, 338; Janssen, VW 2011, 764.

7 OLG Hamm, Schiedsspruch v. 23.8.1968 in VersR 1968, 1177. Der Schiedsspruch wurde von einem Prof. Dr. P. als Einzelschiedsrichter erlassen und es bedarf keiner großen investigativen Fertigkeiten, zu postulieren, dass hier wohl mit E. P. einer der auch heute noch bekanntesten deutschen Versicherungsrechtswissenschaftler des vergangenen Jahrhunderts verantwortlich zeichnete, bevor er ein Jahr später verstarb.

8 Das erstinstanzliche Urteil LG Münster v. 23.5.2019 – 115 O 227/18, ist leider unveröffentlicht.

sel gab, war dieser für diese Mitversicherung eigentlich nicht Führender, soll aber im Weiteren so bezeichnet werden – mit einer Quote i.H.v. 60 % und der ehemalige einfache Mitversicherer mit einer solchen i.H.v. 40 % am Risiko beteiligt waren. Mit Ablauf des Jahres 2014 beendete der einfache Mitversicherer seine Beteiligung und wurde für die Zukunft unter Mitwirkung des Versicherungsmaklers durch einen neuen Mitversicherer ersetzt, die Bekl. des gegenständlichen Verfahrens. Letzterer übernahm unstreitig ab Beginn 2015 die freigewordene Quote, wobei mehrere Mitversicherungsverträge geschlossen wurden: sowohl eine Feuerversicherung, eine EC-Versicherung, eine EC-Betriebsunterbrechungsversicherung als auch eine Feuerbetriebsunterbrechungsversicherung jeweils unter Geltung den gleichen Bedingungen des führenden Mitversicherers und mit einer 40 %-Quote. Hierbei enthielten jeweils nur die Feuer- und die EC-Versicherung eine sog. Führungsklausel,⁹ nämlich zum einen eine Anzeigeklausel nach SK 1801¹⁰ und zum anderen eine passive Prozessführungsklausel mit Anerkenntnisklausel nach SK 1804¹¹ (im Urteil wird hier von SK 1802 gesprochen, die jedoch zum damaligen Zeitpunkt schon seit langem nicht besetzt war¹²). Die im vorliegenden Rechtsstreit relevante Feuerbetriebsunterbrechungsversicherung war hingegen ohne explizite Führungsklausel geschlossen.

Im Juli 2018 kam es in der Betriebsstätte des VN zu einem Brand, der das Betriebsgebäude vollständig zerstörte und mithin zur Unterbrechung des Betriebes führte. Strittig war hierbei zwischen dem VN und dem einfachen Mitversicherer, der Führende hatte seine Quote vollständig reguliert, (im Wesentlichen) nicht, ob eine Einstandspflicht unter der Feuerbetriebsunterbrechungsversicherung besteht, sondern nur auf der Grundlage welcher Versicherungssumme. Das Problem war hierbei, dass § 9 der FBUB 2008 (des Führenden) griff, der dem VN die Möglichkeit eröffnete, zur Beitragsrückgewähr für die abgelaufene Versicherungsperiode im Nachhinein einen niedrigeren Versicherungswert zu melden. Diese Möglichkeit wurde im Jahr 2016 und 2017 hinsichtlich der Meldung der vorhergehenden Versicherungsperiode auch jeweils dazu genutzt, den Führenden und den einfachen Mitversicherer jeweils individuell darum zu bitten, die Gesamtversicherungssumme für die Feuerbetriebsunterbrechungsversicherung für die kommende Periode herabzusetzen. Für die Meldung im Jahr 2018 für das Versicherungsjahr 2017 erfolgte dies jedoch anders. Nachdem in den vorherigen Jahren der Versicherungswert für die vergangene und unter Zustimmung der beiden Mitversicherer auch die Versicherungssumme für die folgende Versicherungsperiode stets herabgesetzt wurde, teilte der VN über seinen Makler im Jahr 2018 für das Jahr 2017 einen erheblichen Zuwachs des Versicherungswertes mit und beantragte eine Heraufsetzung der Versicherungssumme für das Versicherungsjahr 2018, wobei Mitteilung und Antrag zunächst nur gegenüber dem Führenden erfolgten, und von diesem auch bestätigt wurden. An den Mitversicherer wurde die an den Führenden gerichtete E-Mail lediglich zur Kenntnisnahme weitergeleitet, wobei dieser nicht reagierte. Nachdem der Führende dem Makler des VN den Nachtragsversicherungsschein mit der erbetenen erhöhten Versicherungssumme von 12 Mio. € zzgl. 1 Mio. € übersandt hatte, trat der Versicherungsfall ein und erst danach wurde der Nachtrag auch dem Mitversicherer zur Kenntnisnahme übersandt. Der Mitversicherer widersprach der Geltung des Nachtrags für den seine Quote regelnden Mitversicherungsvertrag und insistierte, dass für diesen immer noch die Gesamtver-

sicherungssumme aus dem letzten Nachtrag i.H.v. 4 Mio. € zzgl. 400.000 € gelte, seine Deckung sich also auf 40 % hieraus erstrecke.

Ganz ähnlich spielte es sich, *in noce*, in dem bereits erwähnten Schiedsverfahren ab. Hier hatte ein Mehrfachversicherungsvertreter eine Feuermitversicherung vermittelt, die wiederum vom führenden Mitversicherer zu 60 % und vom zweiten Mitversicherer zu 40 % gezeichnet wurde. Hierbei wurde in der durch den Führenden ausgestellten Gesamtpolice korrekt eine Führungsklausel in Form einer Anzeigeklausel vorgesehen. Nachdem der VN mit der Folgeprämie in Verzug gekommen war, kam es zu einer Aussprache zwischen dem VN, dem Führenden (bzw. deren Vertretern) und dem Geschäftsführer des Versicherungsvertreters als Verhandlungsführer des einfachen Mitversicherers. In diesem Gespräch wurde eine Stundung der ausstehenden Prämie und eine Neuordnung der Mitversicherung beschlossen, wobei der Geschäftsführer des Versicherungsvermittlers im Namen des Mitversicherers die Zustimmung erklärte. Der Führende erteilte im Anschluss einen Nachtrag zur Gesamtpolice. Die Mitversicherer stritten nunmehr über die Frage einer Mitdeckung des einfachen Mitversicherers für einen anschließend eingetretenen Versicherungsfall. Das Schiedsgericht kam hier richtig zu dem Schluss, dass dem Mitversicherer das Handeln des Versicherungsvermittlers zugerechnet werden musste, da er sich seiner als Verhandlungsführer bedient hatte, wobei es im Außenverhältnis zumindest im Rahmen einer Anscheinsvollmacht unerheblich war, dass er nicht mit einer Abschlussvollmacht versehen war. Nunmehr wurde aber die Frage aufgeworfen, ob der Führende dem Mitversicherer aus dem Führungsvertrag auf Schadensersatz haftet. Dies wurde bejaht, da der Führende, obgleich nur mit einer Anzeigeklausel bezogen, einen Nachtrag für die Gesamtpolice auch im Namen des Mitversicherers erteilte, ohne mit dieser Rücksprache zu halten. Diese Pflichtverletzung war nach dem Dafürhalten des Schiedsgerichts auch kausal für einen Schaden des Mitversicherers, da allein durch diesen Nachtrag auch im Namen des Mitversicherers beim VN berechtigte

⁹ Vgl. zu Führungsklauseln allgemein Gal, Die Mitversicherung, 2022, S. 247 ff. m.w.N.; Gal in Martin/Reusch/Schimikowski/Wandt, Sachversicherung, 4. Aufl. 2022, § 19 Rz. 16 ff.

¹⁰ Diese lautet: „Der führende Versicherer ist bevollmächtigt, Anzeigen und Willenserklärungen des Versicherungsnehmers für alle beteiligten Versicherer entgegenzunehmen“; dies geht zurück auf § 37 ZFgA (81b); s. hierzu (bzw. vorhergehenden Klauseln) Raiser, Kommentar der Allgemeinen Feuerversicherungs-Bedingungen, 1937, § 10 Rz. 23; Möller in Bruck/Möller, VVG, 8. Aufl. 1980, § 58 Anm. 63.

¹¹ Diese lautet: „Soweit die vertraglichen Grundlagen für die beteiligten Versicherer die gleichen sind, ist folgendes vereinbart: 1. Der Versicherungsnehmer wird bei Streitfällen aus diesem Vertrag seine Ansprüche nur gegen den führenden Versicherer und nur wegen dessen Anteil gerichtlich geltend machen. 2. Die beteiligten Versicherer erkennen die gegen den führenden Versicherer rechtskräftig gewordene Entscheidung sowie die von diesem mit dem Versicherungsnehmer nach Rechtshängigkeit geschlossenen Vergleiche als auch für sich verbindlich an. 3. Falls der Anteil des führenden Versicherers die Berufungs- oder Revisionssumme nicht erreicht, ist der Versicherungsnehmer berechtigt und auf Verlangen des führenden oder eines mitbeteiligten Versicherers verpflichtet, die Klage auf einen zweiten, erforderlichenfalls auf weitere Versicherer auszudehnen, bis diese Summe erreicht ist. Wird diesem Verlangen nicht entsprochen, so gilt Nr. 2 nicht.“

¹² Die heutige SK 1802 (2020) umfasst nunmehr eine Anzeige-, eine Anschluss- und eine Prozessführungsklausel, wobei aber die Prozessführungsklausel in deren Nr. 5 derjenigen in SK 1804 (2020) entspricht.

Zweifel hinsichtlich der Abschlussvollmacht des Versicherungsvertreters für den Mitversicherer zerstreut worden seien.

II. Generelles zum Vertragsabschluss und der Vertragsänderung in der Mitversicherung

1. Qualifikation des Außenverhältnisses der Mitversicherung

Wenn auch das OLG Hamm leicht irreführend feststellt, dass der VN „bei einem Versicherungskonsortium *einen* Konsortialvertrag in Gestalt einer offenen Mitversicherung“¹³ [Hervorhebung durch Verf.] unterhielt, geht es doch richtig davon aus, dass in der Mitversicherung nicht nur ein multilateraler Vertrag, sondern eben selbstständige Verträge mit jedem Mitversicherer geschlossen werden. Es entspricht, zumindest in Deutschland,¹⁴ mittlerweile der nahezu allgemeinen Meinung, dass Mitversicherer mittels selbstständiger Verträge und nicht mittels eines Gesamtvertrags kontrahieren.¹⁵ Genaugenommen bestanden im durch das OLG Hamm zu behandelnden Fall also vier Mitversicherungen (Feuer, EC, Feuer-BU und EC-BU), die sich jeweils aus zwei Mitversicherungsverträgen zusammensetzten, wobei aber nur der Feuerbetriebsunterbrechungsmitversicherungsvertrag mit dem einfachen Mitversicherer streitgegenständlich war. Nur bei diesem Verständnis lässt sich auch begreifen, dass es eben keine Entweder-oder-Frage ist, ob die Versicherungssumme heraufgesetzt wurde. In der Mitversicherung gibt es eben nur eine gedachte Gesamtversicherungssumme, die sich letztlich zusammensetzt aus der Addition der Versicherungssummen der jeweiligen Mitversicherungsverträge. So also ein Mitversicherer für seine Quote eine erhöhte Gesamtversicherungssumme bestätigt, so wirkt auch dies nur quotale.

Der in Deutschland nach wie vor virulente Streit, ob die Mitversicherungsverträge rechtlich unabhängig oder durch ein finales Element miteinander verbunden sind,¹⁶ war in der zu behandelnden Konstellation irrelevant. Zumindest aber erteilt das OLG Hamm *inzidenter* einer teilweise vertretenen Meinung¹⁷ eine Absage, ohne hierauf dezidiert einzugehen, dass das Bestehen einer Mitversicherung eine vollständige Deckungsgleichheit voraussetzt. Indem es annimmt, dass die unilaterale Heraufsetzung der Gesamtversicherungssumme durch den Führenden eben nur die quotale-bemessene Teilversicherungssumme aus dessen Mitversicherungsvertrag betrifft, wird herausgestellt, dass Mitversicherung grundsätzlich auch im Verhältnis zu Verträgen bestehen kann, die nicht vollkommen deckungsgleich sind. Obgleich in der Grundausrichtung zustimmungswürdig, erscheint dies gleichwohl *in casu* nicht richtig. So eine Heraufsetzung der Versicherungssumme, wie durch das OLG Hamm richtig angenommen, eben nicht die (hypothetisch gedachte) Gesamtversicherungssumme anhebt, so ist eine solche Entscheidung als unkoordinierte Erhöhung der Teilversicherungssumme des handelnden Mitversicherers anzusehen. Hinsichtlich dieses Erhöhungsanteils scheidet der entsprechende Mitversicherungsvertrag aus der Mitversicherung aus und steht zu dieser, im Sinne einer *dépêçage*, im Verhältnis der Nebenversicherung, um nicht eine Verwässerung der Risikoanteile und insbesondere der vielfach allein quotale berechneten Prämienanteile zu bewirken.¹⁸ Konkrete Auswirkungen hat dies im vorliegenden Fall, da es um einen Totalschaden ging und

Unter- oder Überversicherung nicht im Raum standen, freilich nicht gezeichnet, so dass diese Frage dahinstehen kann.¹⁹

2. Vertragsschluss oder -änderung in der Mitversicherung

Damit die Mitversicherung ihre Vorteile ausspielen kann, – also letztlich wie ein Versicherungsvertrag mit einem einzelnen Versicherer funktioniert, aber einerseits Versicherungssummen zur Verfügung stellt, die die Zeichnungskapazitäten der einzelnen Versicherer übersteigen oder nur zu einer sehr hohen Prämie angeboten werden, und andererseits nicht die Probleme einer Nebenversicherung mit dem Potential einer Mehrfachversicherung generiert – bedarf sie erheblicher Koordinierungsanstrengungen aller Beteiligten.

Besondere Probleme tauchen hierbei bereits beim Vertragsabschluss auf. Hierbei ist zunächst hervorzuheben, dass beim Abschluss der Mitversicherung nach durchaus gesichertem Verständnis gerade nicht nur koordinierte Mitversicherungsverträge zwischen dem VN und jedem Mitversicherer einzeln abgeschlossen werden. Vielmehr werden, wenn der Mitversicherungsvertrag eine Führungsklausel beinhaltet, auch noch Führungsverträge zwischen jedem Mitversicherer einzeln und dem Führenden abgeschlossen,²⁰ Außenvollmachten werden erteilt,²¹ vielfach wird der Führende auch zum Prozessstandschaffter bestellt,²² und ein Innenverhältnis, nach heute wohl herrschender Meinung in Form einer Innen-GbR,²³ wird be-

13 OLG Hamm v. 6.10.2021 – 20 U 133/19, VersR 2022, 877 Abs. 2.

14 In anderen Rechtsordnungen ist die Annahme eines einheitlichen Vertrags teilweise herrschend: etwa in Frankreich und Portugal sowie, zumindest eventuell, auch in den nordischen Rechtsordnungen; vgl. Gal, Die Mitversicherung, 2022, S. 77 (dort Fn. 71 ff.).

15 Vgl. Gal, Die Mitversicherung, 2022, S. 79 ff. m.w.N.; a.A. zuletzt Möller in Bruck/Möller, VVG, 8. Aufl. 1980, § 58 Anm. 52 und allenfalls, aber ohne Auseinandersetzung Riemer in Bruck/Möller, VVG, 8. Aufl. 1980, Ziff. 25 DTV-Güter 2000/2011 Rz. 3. BGHZ 13, 259, 264 (= VersR 1954, 283) dürfte nunmehr hinfällig sein, da der vierte Senat auch selbständige Verträge annimmt: BGH v. 9.11.2011 – IV ZR 251/08, VersR 2012, 178, 179 – Heros III-Entscheidung.

16 S. ausführlich mit Nachweisen zu beiden Auffassungen Gal, Die Mitversicherung, 2022, S. 79 ff.; Gal in Martin/Reusch/Schimikowski/Wandt, Sachversicherung, 4. Aufl. 2022, § 19 Rz. 11.

17 Dreher/Lange, VersR 2005, 717, 718; Honsel in Bork/Hoeren/Pohlmann, FS Kollhoser, Bd. 1, 2004, S. 165, 169; angedeutet auch durch Wandt, Versicherungsrecht, 2016, Rz. 785 („Die Mitversicherung wird zu einer einheitlichen Prämie mit einheitlichen AVB abgeschlossen und in einem einheitlichen Versicherungsschein dokumentiert“).

18 Gal, Die Mitversicherung, 2022, S. 332.

19 In dieser Nebenversicherung war bei korrekter Auslegung die Versicherungssumme gerade nicht 8 Mio. € zzgl. 600.000 € (also die Differenz zur Gesamtversicherungssumme in der Mitversicherung i.H.v. 4 Mio. € zzgl. 400.000 €), sondern eben nur 60 % davon, also 4,8 Mio. € zzgl. 360.000 €.

20 So (wenn auch teilweise ohne Begründung) die allgemeine Meinung; s. vertiefter bspw. Schnepf in Bruck/Möller, VVG, 8. Aufl. 1980, Anh. § 216 Rz. 119; Schaloske, Das Recht der sog. offenen Mitversicherung, 2007, S. 231; Lange/Dreher, VersR 2008, 289, 293.

21 Armbrüster in Prölss/Martin, VVG, 31. Aufl. 2021, Vorbem. zu § 77 Rz. 9; Halbach in Langheid/Wandt, MünchKomm/VVG, 2. Aufl. 2016, § 77 Rz. 12; Schnepf in Bruck/Möller, VVG, 8. Aufl. 1980, Anh. § 216 Rz. 67.

22 Vgl. detailliert Gal, Die Mitversicherung, 2022, S. 299 ff.

23 OLG Frankfurt v. 6.12.2012 – 3 U 115/12, juris; Armbrüster in Prölss/Martin, VVG, 31. Aufl. 2021, Vorbem. zu § 77 Rz. 8; Armbrüster in Beckmann/Matusche-Beckmann, Versicherungsrechts-Handbuch, 3. Aufl. 2015, § 6 Rz. 41; Schnepf in Bruck/Möller, VVG, 8. Aufl. 1980, Anh. § 216 Rz. 62; Schaloske, Das Recht der sog. offenen Mitversicherung,

gründet.²⁴ Jedoch wirkt eine etwaige Führung ohnehin nie auf den (initialen) Vertragsschluss zurück.²⁵ Und auch hinsichtlich einer Vertragsänderung ist der Führende nur dann bevollmächtigt, wenn gerade eine Anschlussklausel auf ihn bezogen wurde, die ihn zur entsprechenden Anpassung bevollmächtigt.

Im konkreten Fall, der dem OLG Hamm zur Entscheidung vorlag, gab es für die im Streit stehenden Versicherungsverträge überhaupt keine Führungsklausel, so dass eine Vertragsänderung in der alleinigen Zuständigkeit des Mitversicherers verblieb. Indem dieser auf die Anfrage der Heraussetzung der Versicherungssumme schwieg – aus den Feststellungen geht nicht hervor, dass es eine Vereinbarung gegeben hätte, die Schweigen mit einer Zustimmung gleichsetzt – kam eine Änderungsvereinbarung zumindest nicht unmittelbar zustande.

3. Bevollmächtigung des Führenden

Anders wäre dies eben nur dann gewesen, wenn das Handeln des Führenden dem Mitversicherer hätte zugerechnet werden können. Hierbei gibt es drei unterschiedliche Arten von Führungsklauseln, die in der Mitversicherung auf den Führenden bezogen werden können, wobei die Üblichkeit je nach Sparte sehr stark divergiert.

Die Anzeigeklausel ist der typische Mindestinhalt einer Führungsklausel.²⁶ Eine solche bewirkt, dass der Führende als Briefkasten der anderen Mitversicherer auftritt,²⁷ dass also der VN sämtliche versicherungsbezogenen Erklärungen allein dem Führenden gegenüber zustellen muss und der dortige Eingang gegenüber sämtlichen anderen Mitversicherern wirkt.²⁸

So genannte Anschlussklauseln werden dagegen in Versicherungszweigen (wie insbesondere der Transportversicherung und der technischen Versicherung, und gerade nicht zwingend der Feuerversicherung) eingesetzt, in denen es auf Schnelligkeit ankommt. Eine Anschlussklausel unterscheidet sich von der Anzeigeklausel dadurch, dass durch erstere dem Führenden die Befugnis eingeräumt wird, die Mitversicherer aktiv zu vertreten, so dass diesem also eine aktive Erklärungsvollmacht erteilt wird,²⁹ er mithin grundsätzlich auch den Vertrag anpassen kann.

Die letzte große Gruppe der auf dem Markt befindlichen Führungsklauseln ist die der sog. Prozessführungsklauseln. Anders als die Anzeigeklausel und die Anschlussklausel, die der materiellrechtlichen Vereinfachung der Durchführung der Mitversicherungsverträge dienen, bewirkt die Prozessführungsklausel eine prozessuale Konzentrierung. Ohne Vereinbarung einer Prozessführungsklausel müsste der VN im Streitfall grundsätzlich gegen jeden einzelnen Mitversicherer gesondert und beschränkt auf dessen quotalen Anteil vorgehen³⁰ und die Mitversicherer müssten ihre Ansprüche, insbesondere den Anspruch auf die Teilprämie, gesondert einklagen. Entsprechend würde die Mitversicherung außerordentlich kompliziert und kostenineffizient und würde eine starke Anfälligkeit für divergierende Entscheidungen generieren. Die vertieften Besonderheiten seien hier ausgespart, da es im konkreten Fall nicht um die Frage einer Prozessführungsklausel ging.³¹

Aus dem Vorgesagten wird deutlich, dass es – da es um die Wirkung einer etwaigen Vertragsanpassung geht – allein auf eine potentielle Anschlussklausel ankommen kann. Hierbei ist jedoch zu berücksichtigen, dass Anschlussklauseln üblicherwei-

se nicht unbegrenzt sind. Diese mögen zwar im Einzelfall als eine Artvollmacht vereinbart werden, so dass der Führende zur Vornahme sämtlicher Rechtsgeschäfte berechtigt und bevollmächtigt ist, welche die Durchführung einer Mitversicherung für gewöhnlich mit sich bringt,³² sie werden aber üblicherweise limitativ für bestimmte Rechtsgeschäfte ausgestaltet sein. Typisch ist hierbei eine Artvollmacht mit expliziten Bereichsausnahmen. So sieht beispielsweise GDV-Klauseln SK 1802 (2020) zur Feuerversicherung, die hier, wäre sie vereinbart worden, zur Anwendung gelangen würde, in Nr. 3 vor:

„Die vom führenden Versicherer bezüglich dieser Versicherung abgegebenen Willenserklärungen oder mit dem VN getroffenen Vereinbarungen sind für die beteiligten Versicherer rechtsverbindlich. Der führende Versicherer ist nicht berechtigt [...] b) zur Erhöhung von Versicherungssummen [...]“.

Nach einer solchen Anschlussklausel wäre der Führende also gerade nicht dazu bevollmächtigt, wie vorliegend im Raum ste-

2007, S. 147 ff.; ders., VersR 2007, 606, 610 ff.; ders., Folgerungen aus der Dornbracht-Entscheidung für die Praxis der offenen Mitversicherung, 2013, S. 48 ff. *Ballmaier*, ZVersWiss 2012, 629, 632; *Herdter*, VP 2012, 201, 202.

24 Im Rahmen einer Mitversicherungsgemeinschaft entspricht die Annahme der Begründung einer Innen-GbR heute nahezu einer allgemeinen Meinung. Bei der Mitversicherung im Einzelfall wird teilweise noch ein Innenverhältnis gänzlich abgelehnt (KG, JRPV 1928, 156, 157; so bereits in der vorgehenden Instanz LG Berlin, JRPV 1929, 190, 191; in der Tendenz wohl auch OLG Hamburg v. 19.2.2008 – 6 U 119/07, VersR 2008, 1249, 1250; *Ritter/Abraham*, Das Recht der Seeverversicherung, 1967, Vorbem. V Anm. 44; *Bruck*, Das Privatversicherungsrecht, 1930, S. 542; *Hofmann*, Privatversicherungsrecht, 1998, § 5 Rz. 21; *Deutsch/Iversen*, Versicherungsvertragsrecht, 2017, Rz. 124;) oder ein Vertrag *sui generis* angenommen (*Möller* in *Bruck/Möller*, VVG, 8. Aufl. 1980 § 58 Anm. 60; *Dreher/Lange*, VersR 2005, 717, 721 f.; *Dreyer* in *Bergeest/Labes*, FS Winter, 2007, S. 159, 163; *Prange*, DÖV 1929, 12, 13; *Voigt*, VW 1972, 1514, 1515; *Brinker/Schädle*, VW 2003, 1318, 1321); s. zum Ganzen vertieft *Gal*, Die Mitversicherung, 2022, S. 106 ff.

25 So die nahezu allgemeine Meinung s. bspw. OLG Hamburg v. 19.2.2008 – 6 U 119/07, VersR 2008, 1249, 1250; *Möller* in *Bruck/Möller*, VVG, 8. Aufl. 1980, § 58 Anm. 57; *Schnepf* in *Bruck/Möller*, VVG, 8. Aufl. 1980, Anh. § 216 Rz. 67; *Schauer* in *BK* zum VVG, 1. Aufl. 1999, § 58 Rz. 31 *Hübener*, Die Führungsklausel in der Mitversicherung, 1954, S. 42; *Schaloske*, Das Recht der sog. offenen Mitversicherung, 2007, S. 43, 66 f.; a.A. aber wohl *J. Prölss* in *Prölss/Martin*, VVG, 28. Aufl. 2010, § 19 Rz. 35; *Riemer* in *Bruck/Möller*, VVG, 8. Aufl. 1980, Ziff. 25 DTV-Güter 2000/2011 Rz. 3.

26 *Schaloske*, Folgerungen aus der Dornbracht-Entscheidung für die Praxis der offenen Mitversicherung, 2013, S. 83.

27 Dieses Bild stammt wohl ursprünglich von *Hübener*, Die Führungsklausel in der Mitversicherung, 1954, S. 46.

28 *Möller* in *Bruck/Möller*, VVG, 8. Aufl. 1980 § 58 Anm. 67; *Schnepf* in *Bruck/Möller*, VVG, 8. Aufl. 1980, Anh. § 216 Rz. 77; *Armbrüster* in *Prölss/Martin*, VVG, 31. Aufl. 2021, Vorbem. zu § 77 Rz. 20; *Schaloske*, Das Recht der sog. offenen Mitversicherung, 2007, S. 177; *Schaloske*, VersR 2007, 606, 613; *Meyer-Reim/Testorf*, VersR 1994, 1137, 1140; *Lange/Dreher*, VersR 2008, 289, 291; *Dreyer* in *Bergeest/Labes*, FS Winter, 2007, S. 159, 167.

29 *Möller* in *Bruck/Möller*, VVG, 8. Aufl. 1980 § 58 Anm. 69; *Schnepf* in *Bruck/Möller*, VVG, 8. Aufl. 1980, Anh. § 216 Rz. 79; *Armbrüster* in *Prölss/Martin*, VVG, 31. Aufl. 2021, Vorbem. zu § 77 Rz. 21; *Langheid* in *Langheid/Rixecker*, VVG, 7. Aufl. 2022, § 77 Rz. 10; *Hübener*, Die Führungsklausel in der Mitversicherung, 1954, S. 49; *Schaloske*, Das Recht der sog. offenen Mitversicherung, 2007, S. 181 f.; *Brinker/Schädle*, VW 2003, 1318, 1320; *Dreher/Lange*, VersR 2005, 717, 724; *Dreher/Lange*, VersR 2008, 289, 291.

30 S. bspw. OLG Düsseldorf v. 13.6.1995 – 4 U 112/94, VersR 1996, 957, 957 f.; LG Köln, VersR 1962, 439, 439 f.

31 S. einführend etwa *Gal* in *Langheid/Wandt*, MünchKomm/VVG, 3. Aufl. (im Druck), Abschnitt „Mitversicherung“ Rz. 145 ff.

32 So insb. *Möller* in *Bruck/Möller*, VVG, 8. Aufl. 1980, § 58 Anm. 69; *Ritter/Abraham*, Das Recht der Seeverversicherung, Bd. 1, 1967, Vorb. V Anm. 46.

hend, dass dieser bilateral mit dem VN die Anhebung der Versicherungssumme vereinbart.

Man hätte insofern allenfalls an eine Zurechnung aus Rechtscheingesichtspunkten (Anscheinsvollmacht) oder an die Erteilung nach Treu und Glauben einer Duldungsvollmacht denken können, was das OLG Hamm gerade erwog, aber verwarf, und durch *Prölss* als Schiedsrichter angenommen wurde. Für eine solche Anscheins- oder Duldungsvollmacht war jedoch im Rahmen des Sachverhalts, der dem OLG Hamm vorlag, richtig verstanden, kein Raum. Die Annahme einer Duldungsvollmacht³³ scheitert bereits daran, dass in den vorhergehenden Versicherungsjahren gerade mehrfach die Versicherungssumme (herabsetzend) angepasst wurde, wobei hierbei jeweils beide Mitversicherer individuell kontaktiert wurden und der einfache Mitversicherer gerade persönlich – und nicht vertreten durch den Führenden – seine Zustimmung erteilte, so dass eine Duldung allenfalls in der streitgegenständlichen Versicherungsperiode das erste Mal greifen könnte, in der der Mitversicherer jedoch nach Übersendung des Nachtrags zum Versicherungsschein, und damit erstmaliger Kenntniserlangung, der Heraufsetzung der Versicherungssumme unverzüglich widersprach, so dass eine solche nicht infrage kam. Dies muss *mutatis mutandis* auch für die Annahme einer Anscheinsvollmacht³⁴ gelten. Hier ist bereits nicht ersichtlich, inwiefern dem VN gegenüber hier ein schützenswerter Rechtsschein erzeugt wurde. Hier hatte dieser mit den beiden Mitversicherern mehrere Verträge geschlossen, wobei die Feuer- und die EC-Versicherung eine Anzeige- und eine Prozessführungsklauseln enthielten, die hier gegenständliche Feuerbetriebsunterbrechungsversicherung jedoch keine Führungsklausel und sämtliche Mitversicherungsverträge keine Anschlussklausel. Es war für den VN insofern zumindest nicht schützenswert erwartbar, dass Willenserklärungen des Führenden (im vorprozessualen Bereich) dem Mitversicherer zugerechnet werden. Gerade auch im Hinblick auf die bisherige Kommunikation, bei der er stets individuell angesprochen wurde, konnte der Mitversicherer auch zu keinem Zeitpunkt erkennen, dass der VN ein etwaiges Vertrauen auf eine aktive Vertretungsmacht des Führenden hatte. Allein die Tatsache, dass er anders als in den vorherigen Jahren nunmehr nur zur „Kenntnisnahme“ und nicht auch zur „Zustimmung“ angeschrieben wurde und der Mitversicherer darauf schwieg, kann noch keine Anscheinsvollmacht begründen. Hier liegt ein entscheidender Unterschied zum mitkommentierten Schiedsspruch, da dort eben ein Verhandlungsvertreter des Mitversicherers mitwirkte, so dass es für den VN – für den Mitversicherer erkennbar – so erscheinen musste, dass der gefundene „Kompromiss“, wie er durch den Nachtrag des Führenden verstetigt wurde, eben auch den Mitversicherer binden sollte.

III. Weitere berührte Probleme des Urteils

Das Urteil des OLG Hamm berührt hierbei einige weitere Probleme, die jedoch nicht sämtlich angesprochen werden bzw. angesprochen werden mussten.

1. Wirkung der Gesamtpolice

In der Mitversicherung ist es gebräuchlich, dass, obgleich die Mitversicherungsverträge grundsätzlich selbstständige (und unabhängige) Verträge sind,³⁵ nur eine Gesamtpolice erteilt wird.³⁶ Entsprechend werden auch Nachträge zum Versiche-

rungsschein üblicherweise einheitlich und nicht vertragsindividuell erteilt. Zumindest soweit der Police jedoch voluntativ eine konstitutive Wirkung beigemessen werden soll, erfordert die Bindung des Mitversicherers eine Bevollmächtigung des Führenden zur Erteilung des Nachtrags. Wo eine solche Vollmacht nicht greift, wie eben im Verfahren vor dem OLG Hamm, könnte man gleichwohl an eine Wirkung nach § 5 VVG denken, zumindest wenn man richtig mit der h.M. annimmt, dass der VN sich unbegrenzt auf günstige Abweichungen berufen kann.³⁷ Wenn also der Führende ohne Qualifizierung die Gesamtversicherungssumme heraufsetzt, so erscheint dies im konkreten Fall lediglich vorteilhaft und mithin durch den VN entgegenhaltbar. Jedoch wurde durch den Mitversicherer gerade keine Vollmacht erteilt (und auch eine Anscheinsvollmacht erscheint fernliegend), so dass eben auch die „Erteilung“ der Police, die eine Voraussetzung der Wirkung des § 5 VVG ist, hier im Verhältnis zum Mitversicherer nicht vorliegt, da der Führende hier nicht zur Erteilung des Versicherungsscheins oder etwaiger Nachträge bevollmächtigt war, da keine Anschlussklausel greift,³⁸ und gerade auch im Nachgang keine Genehmigung der Vertretung durch Billigung der Police oder ein Zueigenmachen der Police erfolgte. Da die Gesamtpolice (bzw. der Nachtrag zu dieser) im Fall vor dem OLG Hamm gegenüber dem Mitversicherer nicht die Wirkung eines Versicherungsscheins entfaltet, wirkt diese nur im Verhältnis zum Führenden, so dass die Versicherungssumme nur im Verhältnis zu diesem quotale heraufgesetzt wurde.

2. Unterversicherung

Die Unterversicherung ist der Popanz der Mitversicherung. Im Schwerpunkt aufgrund der Gefahr, dass eine Unterversicherung entstehen könnte, haben gewichtige Vertreter der Lehre die, hier abgelehnte³⁹ Auffassung entwickelt, dass die Mitversicherer mittels kausal miteinander verbundenen Verträgen kontrahieren. So man eine solche kausale Verknüpfung korrekt ablehnt, ist die Behandlung der Unterversicherung, d.h. die wesentliche Unterschreitung der Versicherungssumme im Ver-

33 S. zu den Tatbestandsvoraussetzungen der Duldungsvollmacht einführend etwa *Schubert* in MünchKomm/BGB, 9. Aufl. 2021, § 167 Rz. 107; *Ellenberger* in Grüneberg, BGB, 81. Aufl. 2021, § 172 Rz. 8.

34 S. zu den Tatbestandsvoraussetzungen der Anscheinsvollmacht einführend etwa *Schubert* in MünchKomm/BGB, 9. Aufl. 2021, § 167 Rz. 112; *Ellenberger* in Grüneberg, BGB, 81. Aufl. 2021, § 172 Rz. 11.

35 S. bereits oben unter II. 1.

36 So bspw. *Schneider*, r+s 2012, 417, 417, ganz richtig zum Abschluss zur Deckung gewerblicher Risiken allgemein.

37 Vgl. BGH v. 21.1.1976 – IV ZR 123/74, VersR 1976, 477, 478; BGH v. 11.1.1989 – IVa ZR 245/87, VersR 1989, 395, 396; BGH v. 9.5.1990 – IV ZR 51/89, VersR 1990, 887, 888; BGH v. 22.2.1995 – IV ZR 58/94, VersR 1995, 648; OLG Frankfurt v. 9.2.1996 – 24 U 118/94, VersR 1996, 1353, 1354; OLG Frankfurt v. 22.4.1998 – 7 U 32/97, NVersZ 2000, 479; OLG Hamm v. 3.11.2010 – 20 U 38/10, VersR 2011, 469, 476 f.; OLG Karlsruhe v. 5.10.1995 – 12 U 66/95, r+s 1997, 178, 179; OLG Nürnberg v. 22.9.1988 – 8 U 531/86, VersR 1989, 1078, 1079; so auch OGH v. 31.1.2007 – 7 Ob 242/06y, VersR 2007, 1015, 1016; *K. Johannsen* in Langheid/Wandt, MünchKomm/VVG, 2. Aufl. 2016, § 8 Rz. 58 ff.; *Knops* in Bruck/Möller, VVG, 8. Aufl. 1980, § 5 Rz. 8; a.A. aber *Kisch*, Der Versicherungsschein, 1952, S. 52.

38 S. zur Problematik des Versicherungsscheins in der Mitversicherung vertieft *Gal*, Die Mitversicherung, 2022, S. 189 ff.

39 S. bereits oben unter II. 1.

hältnis zum Versicherungswert,⁴⁰ in der Mitversicherung dogmatisch weniger umstritten, aber in der praktischen Anwendung durchaus nicht unproblematischer als die Überversicherung⁴¹. Hier gibt es keine Sonderregelungen für die Vielfachversicherung, so dass in jedem Fall allenfalls § 75 VVG greifen kann. So wird von der allgemeinen Meinung auch angenommen, dass § 75 VVG auf einen ausnahmsweise als Gesamtvertrag abgeschlossenen Mitversicherungsvertrag unmittelbar und auf selbstständige Mitversicherungsverträge *per analogiam* Anwendung verlangt.⁴²

Für den Fall eines Totalschadens bedeutet dies zunächst, dass eine Entschädigung in jedem Fall nur in Höhe der Gesamtversicherungssumme erfolgt, d.h. gegenüber jedem teilschuldnerisch haftenden Mitversicherer nur in Höhe der Teilversicherungssumme.⁴³ Vorliegend wurde jedoch die Gesamtversicherungssumme gerade nicht mit Wirkung für die Mitversicherung insgesamt heraufgesetzt. Jedoch war der Schaden für beide Mitversicherer letztlich doch ein Totalschaden. Geht man wie hier davon aus, dass die Gesamtversicherungssumme letztlich unverändert blieb und hinsichtlich der nicht koordinierten Heraufsetzung der Versicherungssumme eine Nebenversicherung entstand,⁴⁴ so ist der Schaden innerhalb der Mitversicherung für den Führenden und den Mitversicherer und auch für den Führenden im Rahmen der Nebenversicherung ein Totalschaden, so dass unbedingt die Haftungshöchstgrenze der Versicherungssumme(n) greift.

3. Haftung des Führenden resp. des Maklers

Da das OLG Hamm gerade im Hinblick auf den konkreten Sachverhalt annahm, dass das Handeln des Führenden dem Mitversicherer nicht zugerechnet wurde, stellte sich auch nicht die Frage, die durch den mitkommentierten Schiedsspruch aufgeworfen wurde, ob der Führende dem Mitversicherer gegenüber haftet. Das Urteils des OLG Hamm wirft allein die Frage auf, ob der Führende gegenüber dem VN haftet. Dies ist jedoch zu verneinen. Zwar hat dieser die Globalversicherungssumme heraufgesetzt, ohne dies explizit auf seinen eigenen Anteil zu beschränken. Da die Abweichung des Versicherungsscheins (bzw. genauer des Nachtrags zu diesem), hinsichtlich auch der scheinbaren Erfassung des Mitversicherers für den VN günstiger wäre und eben nach dem Anschein auch konstitutiv wirken würde, ließe sich annehmen, dass der Führende hier als *falsus procurator* nach § 179 Abs. 1 BGB, auch für den nicht heraufgesetzten Anteil der Gesamtversicherungssumme des Mitversicherers, haftet. Dies erscheint jedoch durch § 179 Abs. 3 Alt. 2 BGB versperrt. Der VN musste hier die fehlende Vertretungsmacht des Führenden kennen. So waren die Führungsklauseln in den anderen Mitversicherungsverträgen gerade als Außenvollmachten erteilt worden und in dem streitgegenständlichem Mitversicherungsvertrag fehlte eine Führungsklausel komplett, wobei keiner der zwischen den Parteien geschlossenen Mitversicherungsverträge eine Anschlussklausel enthielt. Dass dies dem VN bekannt war, bzw. bekannt sein musste, zeigt sich bereits darin, dass in den vorhergehenden Versicherungsperioden Vertragsänderungen immer auch individuell durch den Versicherungsmakler mit dem einfachen Mitversicherer verhandelt wurden. Nunmehr den Führenden haftbar zu machen, würde die Haftung gänzlich falsch allokatieren, da das eigentliche Verschulden beim Versicherungsmakler lag, der entgegen dem geübten Vorgehen den Mitversicherer nur noch

in „cc“ kontaktierte. Eine im Verhältnis Makler-VN bestehende Haftung erscheint nach den Feststellungen naheliegend, mag letztlich aber durch andere entschieden werden.

4. Führungsklausel als Usus

Interessant ist, dass sich das OLG Hamm nicht mit der Frage auseinandergesetzt hat, ob eine Führung sich vorliegend nicht eventuell aus einem Handelsbrauch ergab. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass in manchen regionalen Versicherungssegmenten, insbesondere in Hamburg und in München, ein Handelsbrauch dahin gehend angenommen wird, dass auch im Schweigensfall bei Abschluss einer Mitversicherung eine Führungsabrede getroffen wird und der in der Beteiligungsliste erstgenannte Mitversicherer zum Führenden bestellt wird.⁴⁵ Das OLG Hamburg und das LG München nehmen in diesem Schweigensfall an, dass der Führende vollumfänglich aktiv und passiv bevollmächtigt sei (mithin gerade auch eine übliche Anschlussklausel greift).⁴⁶ Eine solche Vermutungsregel bzw. ein solcher Handelsbrauch scheint bereits in dieser Allgemeinheit für den hamburgischen Versicherungsmarkt und erst recht für den Bezirk der Handelskammer München äußerst fragwürdig.⁴⁷ Hier wird man wohl nicht nur geografisch, sondern vor allem auch segmental differenzieren müssen. So erscheint ein solcher Handelsbrauch wohl allenfalls für Hamburg in der See-Güter- und See-Kaskoversicherung gesichert.⁴⁸ In allen anderen Segmenten der Mitversicherung ist genau zu differenzieren, ob dort bestimmte Führungsklauseln so allgegenwärtig sind,

40 Zu den genauen definitorischen Merkmalen einer Unterversicherung s. bspw. *Schnepf* in Bruck/Möller, VVG, 8. Aufl. 1980, § 75 Rz. 16 ff.; *Armbrüster* in Prölss/Martin, VVG, 31. Aufl. 2021, § 75 Rz. 3 ff.; *Brambach* in Rüffer/Halbach/Schimikowski, VVG, 4. Aufl. 2020, § 75 Rz. 3 ff.; v. *Koppenfels-Spies* in Looschelders/Pohlmann, VVG, 3. Aufl. 2016, § 75 Rz. 6 ff.

41 S. zur Behandlung der Überversicherung *Gal*, Die Mitversicherung, 2022, S. 324 f.

42 So bspw. BGH VersR 1974, 281, 282; *Möller* in Bruck/Möller, VVG, 8. Aufl. 1980 § 58 Anm. 59; *Schnepf* in Bruck/Möller, VVG, 8. Aufl. 1980, Anh. § 216 Rz. 43; wohl auch *Schnepf* in BK zum VVG, 1. Aufl. 1999, § 58 Rz. 29; *Armbrüster* in Beckmann/Matusche-Beckmann, Versicherungsrechts-Handbuch, 3. Aufl. 2015, § 6 Rz. 43; *Armbrüster* in Prölss/Martin, VVG, 31. Aufl. 2021, Vorbem. zu § 77 Rz. 12 (der Verweis auf § 74 VVG statt auf § 75 VVG ist ein offensichtlicher redaktioneller Fehler); *Schimikowski*, Versicherungsvertragsrecht, 2017, Rz. 326; *Wandt*, Versicherungsvertragsrecht, 2016, Rz. 785; *Schaloske*, Das Recht der sog. offenen Mitversicherung, 2007, S. 105 ff.; *Dreher/Lange*, VersR 2005, 717, 721.

43 So statt aller *Möller* in Bruck/Möller, VVG, 8. Aufl. 1980 § 58 Anm. 59; *Schnepf* in Bruck/Möller, VVG, 8. Aufl. 1980, Anh. § 216 Rz. 43; *Schaloske*, Das Recht der sog. offenen Mitversicherung, 2007, S. 106.

44 S. oben unter II. 1.

45 So insbesondere OLG Hamburg v. 24.4.1975 – 6 U 156/73, VersR 1976, 37, 38; soweit zustimmend BGH v. 7.11.1977 – II ZR 109/75, VersR 1978, 177 und später OLG Köln v. 13.9.2005 – 3 U 40/05, VersR 2006, 1564, 1565 – wobei dieser hamburgische Handelsbrauch wohl im Schwerpunkt auf die Güter- und Kaskoversicherung im Seetransport bezogen ist – und LG München v. 29.6.1993 – 32 S 11053/91, VersR 1994, 1375.

46 OLG Hamburg v. 24.4.1975 – 6 U 156/73, VersR 1976, 37, 38; LG München v. 29.6.1993 – 32 S 11053/91, VersR 1994, 1375.

47 So insbesondere *Armbrüster* in Prölss/Martin, VVG, 31. Aufl. 2021, Vorbem. zu § 77 Rz. 18; im Ansatz auch *Schnepf* in Bruck/Möller, VVG, 8. Aufl. 1980, Anh. § 216 Rz. 68.

48 Sowohl in OLG Hamburg v. 24.4.1975 – 6 U 156/73, VersR 1976, 37 als auch OLG Köln v. 13.9.2005 – 3 U 40/05, VersR 2006, 1564 ging es um Gütertransportversicherungen, die zudem jeweils durch Hamburger Assekuradeure im Namen der Mitversicherer gezeichnet wurden.

dass davon auszugehen ist, dass die Vertragsparteien die Geltung einer solchen Führungsklausel selbst dann voraussetzen, wenn eine solche nicht explizit vereinbart wird, sondern nur festgelegt wird, dass ein Mitversicherer als Führender auftritt (wobei nach der Rechtsprechung des OLG Hamburg und des LG München auch eine solche explizite Benennung gerade nicht nötig ist, sondern sich die Führung wiederum aus einem Handelsbrauch der ersten Nennung in der Beteiligungsliste ergibt). In der Feuer(-betriebsunterbrechungs-)versicherung wird man zumindest hinsichtlich einer Anschlussklausel kaum von einer solchen Üblichkeit ausgehen können. Unabhängig davon spricht gegen das Greifen eines etwaigen Handelsbrauches bereits das voluntative Verhalten der Prozessparteien im Verfahren vor dem OLG Hamm. Diese hatten gerade in einigen ihrer Mitversicherungsverträge spezifische Führungsklauseln vereinbart, in anderen – wie dem streitgegenständlichen – jedoch, so scheint es, bewusst, auf solche verzichtet.

IV. Fazit

Wenn auch das Urteil des OLG Hamm kaum epochal ist, so bestätigt es doch einerseits in einigen Punkten die herrschende

Literatur und widerlegt in anderen minoritär gebliebene Meinungen. Daneben zeigt dieses Urteil gerade in Spiegelung zum mitkommentierten Schiedsspruch auf, dass gerade in der Mitversicherung eine auf den Einzelfall ausgerichtete Auslegung zu sehr unterschiedlichen Ergebnissen gelangen kann. Ohne hiermit den mitbehandelten Schiedsspruch für gänzlich richtig zu halten,⁴⁹ bleibt doch festzuhalten, dass dieser trotz nur geringer Abweichungen zum vorliegenden Fall zumindest vertretbar zum Ergebnis gelangt, dass der Führende den Mitversicherer durch den Nachtrag gegenüber dem VN mitverpflichtete und dem Mitversicherer gegenüber deshalb haftbar war. Vorliegend wird eine Mitverpflichtung und anschließend auch eine Haftung (gegenüber dem Mitversicherer und dem VN) abgelehnt. Ob dies zum Schaden des VN gereicht, muss letztlich ein (hoffentlich) angestrenzter Haftungsprozess gegen den Versicherungsmakler weisen.

49 S. Gal, Die Mitversicherung, 2022, S. 378 f.

Buchbesprechungen

Joachim Grote/Roland Rixecker/Manfred Wandt (Hrsg.), Versicherungsrecht in Wissenschaft und Praxis. Festschrift für Theo Langheid zum 70. Geburtstag

Verlag C.H. Beck, München, 2022, XIV, 559 S., fester Einband, ISBN 978-3-406-78624-2, 199 €

Der Band versammelt 37 Beiträge, die *Theo Langheid* aus Anlass seines 70. Geburtstags durch Freunde und Wegbegleiter gewidmet wurden. Der Jubilar ist nicht nur aufgrund seiner jahrzehntelangen Anwaltstätigkeit, sondern auch als Mitherausgeber von zwei VVG-Kommentaren, als Autor, als Mitglied der Schriftleitung dieser Zeitschrift und seit kurzem als Honorarprofessor an der Universität Salzburg in vielfacher Weise dem Versicherungsrecht eng verbunden. Das breite Interessenspektrum seines Wirkens spiegelt sich in der Festschrift. Der Inhalt der Beiträge reicht von Grundfragen des Versicherungsvertragsrechts über einzelne Sparten wie die Elementarschadenversicherung oder die D&O-Versicherung bis hin zu aktuellen Herausforderungen der Covid-19-Pandemie für die Erst- und die Rückversicherung sowie zum Aufsichts- und zum Kartellrecht. Aus der Fülle dieser Themen seien im Folgenden einige wenige herausgegriffen, um beispielhaft Einblicke in das Gesamtwerk zu bieten. Die Auswahl ist subjektiv; sie orientiert sich an einigen Texten, bei denen sich der Rezensent spontan „festgelesen“ hat.

Gleich zwei Beiträge befassen sich mit einem der zentralen Themen des allgemeinen Versicherungsvertragsrechts, nämlich der Gefährerhöhung. Sowohl *Oliver Brand* (S. 67 ff.) – mit einem Fokus auf Abgrenzungsfragen – als auch *Dirk Looschelders* (S. 309 ff.) – mit vergleichendem Blick zur Störung der Ge-

schäftsgrundlage – nehmen sich dieser gleichermaßen wissenschaftlich interessanten und praxisrelevanten Thematik an. Dabei nutzen beide Autoren die Gelegenheit, sich mit einigen Thesen des Jubilars auseinanderzusetzen. So beurteilen sie mit triftigen Gründen seine Position kritisch, dass eine subjektive Gefährerhöhung auch durch Unterlassen herbeigeführt werden kann. Zudem findet der von *Langheid* angesichts der Terroranschläge 9/11 vorgestellte und sodann auf die Covid-19-Pandemie erstreckte Gedanke, bei „Quantensprüngen“ in der Intensität einer an sich mitversicherten Gefährerhöhung sei der Bereich des Deckungsschutzes verlassen, nicht ihre Billigung. In der Tat handelt es sich um eine gewagte These, die zu Recht in Rechtsprechung und Literatur (nimmt man ehemalige Sozietätskollegen des Jubilars aus) keine Gefolgschaft gefunden hat. Zugleich zeigt diese Diskussion jedoch exemplarisch, dass *Langheid* immer wieder durch eigenständige Ansätze die versicherungsrechtliche Diskussion belebt und zum erneuten Nachdenken über gesichert Geglauhtes motiviert.

Die Covid-19-Pandemie hat bereits kurz nach ihrem Beginn den Versicherungssektor beschäftigt. Was die Erstversicherung angeht, beleuchtet *Vincent Schreier* (S. 451 ff.) die Veranstaltungsausfallversicherung als eine derjenigen Sparten, die durch die pandemiebedingten Beschränkungen ins Rampenlicht gerückt sind. Mittlerweile sind die Folgen der Pandemie vielfach auch auf der Ebene der Rückversicherung angelangt. Dazu bietet die Festschrift gleich mehrere Beiträge: *Hans-Werner Rhein* (S. 385 ff.) und *Ulrich H. Stahl* (S. 501 ff.) behandeln die Frage, ob Ausbruch und/oder Verbreitung der Pandemie als Schadensereignis in der CAT-XL-Rückversicherung anzusehen sind. Beide verneinen dies mit überzeugender Argumentation. Wer mit dieser Thematik befasst ist, findet überdies – losgelöst

von der aktuellen Pandemiethematik – bei *Andreas Schwepcke* (S. 467 ff.) wertvolle Hinweise und Denkanstöße zum Ereignisbegriff in der Rückversicherung.

Als ein drittes Themenfeld seien hier die Subsidiaritätsklauseln herausgegriffen. Die von *Thomas Fausten* (S. 147 ff.) für seinen Beitrag gewählte Überschrift „Der fragwürdige Nutzen von Subsidiaritätsklauseln in Versicherungsverträgen“ lässt aufhorchen. Der Autor wendet sich insbesondere gegen die überwiegend vertretene Ansicht, dass zwei kollidierende qualifizierte Klauseln einander aufheben. Den Hinweis dieser Ansicht auf eine Haftung nach § 6 Abs. 5 (bzw. § 63 VVG) wegen fehlerhafter Beratung erachtet *Fausten* als „nicht wirklich hilfreich, da es sich lediglich um einen Sekundäranspruch handelt“ (S. 155). Demgegenüber ist daran zu erinnern, dass diese Haftung durchaus den Umfang eines Erfüllungsanspruchs annehmen kann. Freilich teilt auch *Roland Rixecker* (S. 395 ff.) die kritische Sicht von *Fausten* auf qualifizierte Subsidiaritätsklauseln, da sie den Versicherungsnehmer unangemessen benachteiligten.

Sehr vieles wäre es noch wert, hier gewürdigt zu werden – von der Analyse der obligatorischen Haftpflichtversicherung auf

europäischer Ebene (*Jürgen Basedow*, S. 13 ff.) über die Herausforderungen von Mehrparteien- und Mehrvertrag-Schiedsverfahren in Versicherungssachen (*Reinhard Dallmayr*, S. 109 ff.), die Rückwirkung der D&O-Versicherung auf den innerbetrieblichen Schadensausgleich (*Robert Koch*, S. 295 ff.), den Einsatz von KI im Versicherungssektor (*Jan Lüttringhaus*, S. 329 ff.), das Fehlen der versicherten Gefahr (*Mark Makowsky*, S. 351 ff.), die Neuregelung der Beratungsdokumentation (*Peter Reiff*, S. 363 ff.) oder die Tatbestände von Sicherheitsvorschriften (*Peter Schimikowski*, S. 423 ff.) bis hin zum Schicksal der Gebäudeversicherung nach Veräußerung des Grundstücks (*Manfred Wandt*, S. 529 ff.). Die Liste ließe sich verlängern. Bereits aus den kurzen Bemerkungen zu einigen Beiträgen möge erkennbar werden, dass es sich um eine wahrlich gehaltvolle Festschrift handelt, die immer wieder zum Nachdenken und dabei auch zum Überdenken eigener Positionen anregt.

Prof. Dr. Christian Armbrüster, Berlin*

* Der Rezensent, Prof. Dr. Christian Armbrüster, lehrt Zivilrecht mit einem Schwerpunkt auf dem Privatversicherungsrecht an der Freien Universität Berlin und ist Richter am KG a.D.

Rechtsprechung

Versicherungsvertragsrecht

Berufsunfähigkeitsversicherung

Auslegung eines unzulässigen befristeten Anerkenntnisses für die Vergangenheit als zulässige Änderungsmitteilung für die Zukunft

VVG §§ 173, 175

1. Der Versicherer kann ein befristetes Anerkenntnis nicht rückwirkend für einen abgeschlossenen Zeitraum abgeben (Festhaltung BGH v. 23.2.2022 – IV ZR 101/20, VersR 2022, 500).

2. Rechtsfolge der unzulässigen Rückwirkung der Befristung des Anerkenntnisses ist, dass das Anerkenntnis als unbefristet abgegeben gilt.

3. Die Beendigung der Leistungspflicht richtet sich daher nach den Regeln des Nachprüfungsverfahrens und setzt eine wirksame Änderungsmitteilung voraus

4. Die Mitteilung, mit der der Versicherer erfolglos sein Anerkenntnis rückwirkend befristet wollte, kann die Anforderungen einer Änderungsmitteilung erfüllen. *(alle nicht amtl.)*

BGH, Urt. v. 31.8.2022 – IV ZR 223/21

- 1 Der Kl. verlangt weitere Leistungen aus einer Berufsunfähigkeitszusatzversicherung, die er seit 1992 bei der Bekl. unterhält.
- 2 Der Versicherung liegen „Besondere Bedingungen für die Berufsunfähigkeits-Zusatzversicherung“ (im Folgenden: BB-BUZ) zugrunde, die auszugsweise lauten:

„§ 2

Was ist Berufsunfähigkeit im Sinne dieser Bedingungen?

(1) Vollständige Berufsunfähigkeit liegt vor, wenn der Versicherte infolge Krankheit, Körperverletzung oder Kräfteverfalls, die ärztlich nachzuweisen sind, voraussichtlich mindestens drei Jahre außerstande sein wird, seinen Beruf auszuüben und er auch keine andere Tätigkeit ausübt, die seiner bisherigen Lebensstellung entspricht.

[...]

(3) Ist der Versicherte sechs Monate ununterbrochen infolge Krankheit, Körperverletzung oder Kräfteverfalls, die ärztlich nachzuweisen sind, vollständig oder teilweise außerstande gewesen, seinen Beruf auszuüben und hat er in dieser Zeit auch keine andere Tätigkeit ausgeübt, die seiner bisherigen Lebensstellung entspricht, so gilt die Fortdauer dieses Zustands als vollständige oder teilweise Berufsunfähigkeit. In diesem Fall entsteht der Anspruch auf Beitragsbefreiung und Rente mit Ablauf des sechsten Monats. [...]

[...]

§ 4

Welche Mitwirkungspflichten sind zu beachten, wenn Leistungen wegen Berufsunfähigkeit verlangt werden?

(1) Der Eintritt der Berufsunfähigkeit ist uns unverzüglich schriftlich mitzuteilen. [...]

[...]

§ 5

Wann geben wir eine Erklärung über unsere Leistungspflicht ab?

(1) Nach Prüfung der uns eingereichten sowie der von uns beigezogenen Unterlagen erklären wir, ob, in welchem Umfang und für welchen Zeitraum wir eine Leistungspflicht anerkennen.

(2) Wir können ein zeitlich befristetes Anerkenntnis unter einstweiliger Zurückstellung der Frage aussprechen, ob der Versicherte eine andere Tätigkeit i.S.v. § 2 ausübt.

§ 6

Was gilt für die Nachprüfung der Berufsunfähigkeit?

(1) Nach Anerkennung oder Feststellung unserer Leistungspflicht sind wir berechtigt, das Fortbestehen der Berufsunfähigkeit und ihren Grad nachzuprüfen; dies gilt auch für zeitlich begrenzte Anerkenntnisse nach § 5. [...]

[...]

(3) Eine Minderung der Berufsunfähigkeit oder der Pflegebedürftigkeit und die Wiederaufnahme bzw. Änderung der beruflichen Tätigkeit müssen Sie uns unverzüglich mitteilen.

(4) Ist die Berufsunfähigkeit weggefallen oder hat sich ihr Grad auf weniger als 50 % vermindert, können wir unsere Leistungen einstellen. Die Einstellung teilen wir dem Anspruchsberechtigten mit; sie wird nicht vor Ablauf eines Monats nach Absenden dieser Mitteilung wirksam. [...]"

- 3 Der Kl., zuletzt als Werksleiter tätig, erlitt am 1.11.2018 eine kurzzeitige Synkope samt Kollaps, woraufhin er sich bis zum 8.11.2018 in stationärer Behandlung befand. Mit der Entlassung aus dieser Behandlung wurde ein ärztliches „Fahrverbot“ für die nächsten sechs Monate angeraten. Die stationäre Anschlussheilbehandlung vom 8.1. bis 8.2.2019 verlief unauffällig. Der Ereigniszähler markierte keine weiteren Ereignisse. Nach weiteren Untersuchungen am 13.3.2019 wurde eine neurokardiogene Synkope vom (führend) vasopressorischen Typ festgestellt, womit eine kardiale Ursache ausgeschlossen werden konnte.
- 4 Der Kl. meldete der Bekl. einen Versicherungsfall und reichte den Fragebogen vom 4.6.2019 ein. Er fügte Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen für den Zeitraum vom 2.11.2018 bis voraussichtlich 14.6.2019 bei.
- 5 Im Zuge der Leistungsprüfung der Bekl. teilte der behandelnde Arzt mit, dass der Kl. vom 1.11.2018 bis 10.7.2019 krankgeschrieben gewesen sei und seit 14.7.2019 wieder voll arbeite. Zu diesem Zeitpunkt hatte der Kl. seine Tätigkeit – in leicht abgewandelter Form in Bezug auf den zeitlichen Anteil der Arbeiten – wieder aufgenommen; spätestens ab diesem Zeitpunkt lagen keine gesundheitlichen Einschränkungen vor, die eine Berufstätigkeit des Kl. in einem Maße beeinträchtigten, dass er zu mindestens 50 % außerstande war, seinen bisherigen Beruf auszuüben.
- 6 Die Bekl. gewährte dem Kl. mit Schreiben vom 12.11.2019, versandt am 13.11.2019, die Versicherungsleistungen für die Zeit vom 1.6.2019 bis 31.7.2019.
- 7 Mit der Klage hat der Kl. rückständige Rentenleistungen i.H.v. 11.914,20 € und Beitragsersatzung i.H.v. 1.941,66 € sowie künftige Rentenzahlungen von monatlich 1.323,80 € und künftige Beitragsbefreiung ab dem 1.5.2020 verlangt.

Das LG hat die Klage abgewiesen. Die hiergegen gerichtete Berufung hat das OLG zurückgewiesen.

Die vom Senat zugelassene Revision des Kl. hatte teilweise Erfolg.

Aus den Gründen:

[8–9] I. ...

10 II. ...

- 11 1. Zu Unrecht hat das Berufungsgericht angenommen, dass die Bekl. das Anerkenntnis ihrer Leistungspflicht wirksam auf einen zurückliegenden Zeitraum befristet hat. Dabei kann offenbleiben, ob die Auslegung des Schreibens der Bekl. vom 12.11.2019 als befristetes Anerkenntnis revisionsrechtlich zu

beanstanden ist. Die dagegen gerichteten Gehörsrügen der Revision sind daher jedenfalls nicht entscheidungserheblich.

a) Auch wenn man mit dem Berufungsgericht von der Erklärung eines rückwirkend befristeten Anerkenntnisses für den Zeitraum vom 1.6. bis 31.7.2019 ausgeht, ist diese Befristung nicht wirksam. Wie der Senat in seinem nach Erlass der Berufungsentscheidung ergangenen Urteil vom 23.2.2022 (IV ZR 101/20, VersR 2022, 500) entschieden und im Einzelnen begründet hat, kann der Versicherer ein befristetes Anerkenntnis nicht rückwirkend für einen abgeschlossenen Zeitraum abgeben. Ein Recht zur Abgabe eines rückwirkend befristeten Anerkenntnisses kann auch einer Befristungsklausel in den allgemeinen Versicherungsbedingungen nicht entnommen werden, da ein solcher Inhalt der Klausel entgegen § 175 VVG zum Nachteil des VN von § 173 Abs. 2 S. 1 VVG abwicke (vgl. BGH v. 23.2.2022, a.a.O., Rz. 14).

b) Ob im Einzelfall etwas anderes gilt, wenn der VN erst nach Ende der Berufsunfähigkeit Versicherungsleistungen beantragt und so gegebenenfalls die Leistungspflicht des Versicherers durch sein eigenes Verhalten verlängern könnte, wenn man diesen an der Notwendigkeit einer Änderungsmitteilung festhielte (so OLG Karlsruhe v. 24.10.2006 – 12 U 109/06, VersR 2007, 344 unter 1 a = juris Rz. 35), kann hier offenbleiben (vgl. BGH v. 13.3.2019 – IV ZR 124/18, VersR 2019, 1134 Rz. 20). Der Kl. hat den Fragebogen zur Begründung seines Leistungsantrags am 4.6.2019 eingereicht, als die Berufsunfähigkeit noch bestand. Entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung begründet der Umstand, dass der Kl. bei Antragstellung bereits längere Zeit – seit November 2018 – arbeitsunfähig krankgeschrieben war, ebenso wenig eine Treuwidrigkeit seines Verhaltens wie die Behauptung der Revisionserwiderung, ein nahe bevorstehendes Ende der Berufsunfähigkeit sei zu diesem Zeitpunkt absehbar gewesen. Aufgrund der bestehenden Bedingungslage, die – bei hier fehlender Prognose einer dreijährigen Berufsunfähigkeit i.S.v. § 2 Abs. 1 BB-BUZ – den Eintritt des Versicherungsfalles gem. § 2 Abs. 3 BB-BUZ erst bei Fortdauer des Zustands nach sechs Monaten ununterbrochenen Außerstandes zur Berufsausübung vorsah, ist eine Antragstellung erst zum Ende dieses Sechsmonatszeitraums hin nicht treuwidrig.

2. Rechtsfolge der unzulässigen Rückwirkung der Befristung des Anerkenntnisses ist, dass sich die Bekl. nicht auf die Befristung berufen kann (vgl. BGH v. 23.2.2022 – IV ZR 101/20, VersR 2022, 500 Rz. 20 m.w.N.). Das Anerkenntnis der Bekl. vom 12.11.2019 gilt daher als unbefristet abgegeben. Die Beendigung der Leistungspflicht richtet sich damit nach den Regeln des Nachprüfungsverfahrens.

a) Nach § 6 Abs. 4 S. 2 Halbs. 1 BB-BUZ hat der Versicherer dem VN eine Mitteilung darüber zu machen, dass die bereits anerkannte Leistungspflicht wieder enden soll. Voraussetzung der Wirksamkeit einer solchen Mitteilung ist deren Nachvollziehbarkeit, also grundsätzlich eine Begründung, aus der für den Versicherten nachvollziehbar wird, warum nach Auffassung seines Vertragspartners die anerkannte Leistungspflicht enden soll (vgl. BGH v. 3.11.1999 – IV ZR 155/98, VersR 2000, 171 unter II 2 a = juris Rz. 27). Geht es um eine Gesundheitsbesserung, so ist im Nachprüfungsverfahren maßgebend der Vergleich desjenigen Gesundheitszustands, den der Versicherer seinem Anerkenntnis zugrunde gelegt hat, mit dem Gesund-

- heitszustand zu einem späteren Zeitpunkt (vgl. BGH v. 24.2.2010 – IV ZR 119/09, VersR 2010, 619 Rz. 10). Nachvollziehbarkeit der Entscheidung des Versicherers setzt daher in der Regel voraus, dass mit ihr diese Vergleichsbetrachtung vorgenommen wird und die aus ihr abgeleiteten Folgerungen aufgezeigt werden (vgl. BGH v. 28.4.1999 – IV ZR 123/98, VersR 1999, 958 unter II 1 a = juris Rz. 9; BGH v. 12.6.1996 – IV ZR 106/95, VersR 1996, 958 unter 2 b = juris Rz. 12). Wenn der Sachverhalt, der Gegenstand der Nachprüfung des Versicherers ist, zum Zeitpunkt seiner Entscheidung bereits der Vergangenheit angehört, können Anerkenntnis und Nachprüfungsentscheidung miteinander verbunden werden (vgl. BGH v. 19.11.1997 – IV ZR 6/97, VersR 1998, 173 unter 3 = juris Rz. 18).
- 16 b) Gemessen daran hat die Bekl. im Schreiben vom 12.11.2019 eine entsprechende Mitteilung gemacht.
- 17 aa) Der Senat kann auf der Grundlage der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen zum Inhalt des Schreibens dieses selbst auslegen; weitere Feststellungen sind nicht zu erwarten. Die Bekl. hat in diesem Schreiben unter Verweis auf § 6 Abs. 4 BB-BUZ die Einstellung ihrer Leistungen mitgeteilt und das Ende der Leistungspflicht anhand der von ihr angenommenen Wiederherstellung der Fähigkeit des Kl. zur Berufsausübung begründet. Erkennbares Ziel der Bekl. mit diesem Schreiben ist es, nach dem Wegfall der Berufsunfähigkeit die Leistungen zum nächstmöglichen Zeitpunkt einzustellen. Ungeachtet dessen, dass die Bekl. ihre Leistungspflicht sogar auf den Zeitraum der anerkannten Berufsunfähigkeit zu beschränken versuchte, ist dem Schreiben jedenfalls zu entnehmen, dass sie eine Beendigung ihrer Leistungspflicht durch die Verbindung des Anerkenntnisses mit einer Änderungsmitteilung erstrebte.
- 18 bb) Das Schreiben genügt entgegen der Auffassung der Revision auch inhaltlich den Anforderungen an eine Änderungsmitteilung. Die Bekl. hat darin angegeben, ihrem Anerkenntnis der Leistungspflicht ab dem 1.6.2019 zugrunde gelegt zu haben, dass der Kl. seit dem 1.11.2018 aufgrund von rezidivierenden Synkopen zur Berufsausübung außerstande gewesen sei. Für den im Vergleich damit veränderten Gesundheitszustand, der laut dieser Mitteilung die wiedererlangte Fähigkeit zur Berufsausübung begründet, führt die Bekl. dort sowohl ein Untersuchungsergebnis an, nach dem kein weiteres (medizinisches) Ereignis mehr markiert worden sei, als auch die Angaben des behandelnden Arztes, demzufolge der Kl. seit dem 14.7.2019 seinen Beruf wieder in Vollzeit ausübe und das aufgrund der Synkopen ärztlicherseits ausgesprochene „Fahrverbot“ zwischenzeitlich weggefallen sei. Auf dieser Grundlage geht die Bekl. von einer günstigen medizinischen Entwicklung im Vergleich mit dem früheren Zustand aus. Vor dem Hintergrund, dass der Kl. unstrittig seine vollschichtige Tätigkeit im bisher ausgeübten Beruf wiederaufgenommen hatte, reicht dies zu seiner Information aus.
- 19 c) Das Berufungsgericht ist insoweit zutreffend davon ausgegangen, dass bei der Mitteilung vom 12.11.2019 auch die tatsächlichen Voraussetzungen für einen Wegfall der Leistungspflicht gegeben waren. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts war der Kl. ab Mitte Juli 2019 wieder in der Lage, seine zuletzt ausgeübte Tätigkeit als Werksleiter auszuüben; er hat demnach diese Tätigkeit seither in leicht abgewandelter Form

ausgeübt, ohne dass sich dadurch an seinem Beruf etwas geändert hätte.

d) Nach § 6 Abs. 4 S. 2 Halbs. 2 BB-BUZ endete die Leistungspflicht der Bekl. nicht vor Ablauf eines Monats nach Absenden der Änderungsmitteilung, hier daher am 13.12.2019, da das Schreiben am 13.11.2019 versandt wurde. § 6 Abs. 4 S. 2 Halbs. 2 BB-BUZ ist nicht gem. § 175 VVG wegen einer dem Kl. nachteiligen Abweichung von § 174 Abs. 2 VVG – jeweils in der seit dem 1.1.2008 geltenden Fassung – unwirksam. Auf vor diesem Zeitpunkt abgeschlossene Altverträge über eine Berufsunfähigkeitsversicherung sind gem. Art. 4 Abs. 3 EGVVG die §§ 174, 175 VVG nicht anzuwenden.

3. Die Bekl. ist daher verpflichtet, an den Kl. vom 1.8. bis 13.12.2019 die vertraglich zugesagte Berufsunfähigkeitsrente zu leisten und die für diesen Zeitraum nicht geschuldeten Beiträge zurückzuzahlen. Daraus ergibt sich ein Zahlungsanspruch i.H.v. 6.803,77 € ($4 \frac{13}{31}$ Monate x [1.323,80 € Rente + 215,74 € Beitrag]).

Entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung kommt eine Kürzung des Anspruchs wegen einer Verzögerung der Anspruchsprüfung durch den Kl. nicht in Betracht. Dabei kommt es nicht darauf an, dass § 7 BB-BUZ für diesen vor dem 1.1.2008 abgeschlossenen Altvertrag ohnehin Rechtsfolgen bei Obliegenheitsverletzungen vorsieht, die nicht § 28 Abs. 2 bis 4 VVG in der heute geltenden Fassung entsprechen. Die Obliegenheit aus § 6 Abs. 3 BB-BUZ, eine Minderung der Berufsunfähigkeit oder die Wiederaufnahme der beruflichen Tätigkeit unverzüglich mitzuteilen, bestand gem. § 6 Abs. 1 S. 1 BB-BUZ erst nach Anerkennung oder Feststellung der Leistungspflicht und erfasste daher den Kl. nicht während der Erstprüfung der Berufsunfähigkeit. Die für die Erstprüfung geltende Mitwirkungspflicht aus § 4 Abs. 1 S. 1 BB-BUZ, den Eintritt der Berufsunfähigkeit unverzüglich schriftlich mitzuteilen, hat der Kl. dagegen mit der vor Einreichung des Fragebogens vom 4.6.2019 erfolgten Meldung erfüllt. Da hier nur eine Berufsunfähigkeit nach § 2 Abs. 3 BB-BUZ in Betracht kam, die erst bei Fortdauer des sechs Monate langen, ununterbrochenen Außerstandeseins zur Berufsausübung eintritt, konnte der Kl. noch über einen sechsmonatigen Zeitraum der Krankschreibung ab 1.11.2018 hinaus mit seiner Mitteilung zuwarten.



Anmerkung der Redaktion: Vgl. hierzu den Besprechungsaufsatz von Neuhaus, VersR 2023, 73.

Zunehmende leidensbedingte Reduzierung der Berufstätigkeit

VVG § 172 Abs. 2

Zunehmende Einschränkungen der Berufstätigkeit haben in der Berufsunfähigkeitsversicherung bei dem erforderlichen Vergleich der aktuellen Berufsfähigkeit mit derjenigen in gesunden Tagen auch dann unberücksichtigt zu bleiben, wenn sie nicht nachweislich ausschließlich leidensbedingt erfolgt sind. (amtl.)

OLG Frankfurt, Urt. v. 18.11.2022 – 7 U 113/20, n.rk.

Die Kl. macht gegen die Bekl. Ansprüche auf bedingungsgemäße Leistungen aus drei Berufsunfähigkeitszusatzversicherungen geltend.

Die 1961 geborene Kl. unterhält bei der Bekl. seit dem 1.7.1989 zu Versicherungsnummer ... eine kapitalbildende Lebensversicherung nebst Berufsunfähigkeitszusatzversicherung, die im Fall bedingungsgemäßer Berufsunfähigkeit eine vierteljährliche Berufsunfähigkeitsrente i.H.v. 1.533,88 € sowie eine vierteljährliche Zusatzrente aus Überschussbeteiligung i.H.v. 907,84 € zu sagt.

Ferner unterhält die Kl. bei der Bekl. einen weiteren Vertrag über eine Lebensversicherung mit Berufsunfähigkeitszusatzversicherung mit der Nummer ..., die im Fall bedingungsgemäßer Berufsunfähigkeit eine vierteljährliche Berufsunfähigkeitsrente i.H.v. 3.067,75 € sowie eine vierteljährliche Zusatzrente aus Überschussbeteiligung i.H.v. 970,69 € vorsieht.

Unter der Versicherungsnummer ... unterhält die Kl. einen dritten Vertrag über eine Lebensversicherung nebst Berufsunfähigkeitszusatzversicherung, die im Fall bedingungsgemäßer Berufsunfähigkeit eine vierteljährliche Berufsunfähigkeitsrente i.H.v. 16.479,33 € sowie eine vierteljährliche Zusatzrente aus Überschussbeteiligung i.H.v. 6.295,83 € zusagt.

Den Verträgen liegen die Allgemeinen Versicherungsbedingungen für die kapitalbildende Lebensversicherung sowie die Bedingungen für die Berufsunfähigkeitszusatzversicherung (im Folgenden: BBZ) zugrunde. Nach § 1 Abs. 1 BBZ erbringt die Bekl. die vereinbarten Leistungen, wenn die versicherte Person während der Dauer der Zusatzversicherung zu mindestens 50 % berufsunfähig wird.

Die Kl. ist seit 1993 als niedergelassene Fachärztin für Gynäkologie in einer Gemeinschaftspraxis tätig, in der sowohl sie als auch ihr Ehemann – ebenfalls Gynäkologe – zunächst eine Vollzeittätigkeit ausübten. Zum 1.1.2013 veranlasste die Kl. die Umwandlung einer Hälfte ihres Kassensitzes in einen Angestelltensitz, auf dem ihr Ehemann, der seinen Kassensitz veräußert hatte, tätig wurde. Die Kl. arbeitete fortan nur noch 15 bis 20 Stunden in der Woche. Nachdem ihr Ehemann aus Altersgründen ausschied, verkaufte die Kl. ihren Sitz zum 1.10.2015. Seither arbeitete sie nur noch wenige Stunden in der Woche in der Versorgung von Privatpatienten.

Im September 2015 beantragte die Kl. wegen orthopädischer und psychischer Beschwerden bei der Bekl. Leistungen aus den Berufsunfähigkeits-Zusatzversicherungen. In dem Antrag gab sie an, an vier Tagen in der Woche zehn bis zwölf Stunden täglich gearbeitet zu haben, und legte ihre Praxistätigkeit näher dar. Die Bekl. stellte die Inhalte der Einzeltätigkeit unstreitig.

Die Kl. suchte am 2.10.2015 A. auf, der eine leichte depressive Episode diagnostizierte und eine Psychotherapie empfahl. Die Kl. begab sich in Behandlung von B., die die Diagnose einer rezidivierenden depressiven Störung, gegenwärtig mittelgradige Episode, stellte.

Die Bekl. trat in die Leistungsprüfung ein und holte ein neuropsychiatrisches Gutachten von C. ein, der zu dem Ergebnis gelangte, es liege eine leichte bis mittelgradige depressive Episode vor. Die Kl. sei zu 25 % in ihrer Berufstätigkeit eingeschränkt und könne den Praxistätigkeiten noch in einem Umfang von 15 Wochenstunden nachgehen, so dass sie ihren Beruf, eine

Wochenarbeitszeit von 20 Stunden zugrunde gelegt, zu 75 % ausführen könne.

Darüber hinaus holte die Bekl. ein orthopädisches Gutachten von D. ein, der zu dem Ergebnis gelangte, auf orthopädischem Fachgebiet lägen keine funktionellen Störungen vor, die die Berufsausübung beeinträchtigten. Die Beschwerden, über die die Kl. klage, seien aus orthopädischer Sicht nicht objektivierbar. Einen Verdacht auf Simulation oder Aggravation verneinte er.

Die Bekl. lehnte daraufhin die Erbringung von Leistungen ab, da die Berufsausübung weder aus orthopädischen noch aus psychischen Gründen eingeschränkt sei, wobei die Bekl. eine Tätigkeit im Umfang von 20 Wochenstunden zugrunde legte.

Die Kl. hat behauptet, sie sei wegen Wirbelsäulenbeschwerden, Beschwerden des Iliosakralgelenks, einer Kniegelenksarthrose rechts, einer Fingergelenksarthrose sowie Depressionen zu mindestens 50 % berufsunfähig. Sie leide seit 1995 unter ständigen orthopädischen Beschwerden, nämlich Bandscheibenvorfällen an der Hals- und an der Lendenwirbelsäule sowie Wirbelblockierungen und muskulären Dysbalancen. Da die Schmerzen im weiteren Verlauf ständig zugenommen hätten, habe sie ihre Arbeitszeit reduzieren müssen. Abzustellen sei auf ihre Tätigkeit in gesunden Tagen, nämlich einer Tätigkeit in Vollzeit mit 40 bis 48 Stunden in der Woche.

Die Bekl. hat die Auffassung vertreten, da die Kl. schon seit 2013 nur noch ca. 20 Stunden in der Woche gearbeitet habe, sei auf diese Arbeitszeit bei der Beurteilung der Berufsfähigkeit abzustellen. Der – vollständige – Verkauf des Kassensitzes zum 1.10.2015 sei nicht leidensbedingt erfolgt, sondern weil ihr Ehemann aus Altersgründen ausgeschieden sei und die Praxistätigkeit keinen Gewinn mehr erbracht habe.

Das LG hat der Klage stattgegeben.

Die Berufung der Bekl. hatte keinen Erfolg.

Aus den Gründen:

Das LG hat die Bekl. im Ergebnis zu Recht verurteilt, an die Kl. bedingungsgemäße Leistungen aus den drei Berufsunfähigkeitszusatzversicherungen zu zahlen.

Die Kl. ist seit September 2015 bedingungsgemäß berufsunfähig.

Nach § 1 Abs. 1 BBZ erbringt die Bekl. die vereinbarten Leistungen, wenn die versicherte Person während der Dauer der Zusatzversicherung zu mindestens 50 % berufsunfähig wird. Vollständige Berufsunfähigkeit liegt nach § 2 Abs. 1 AVB vor, wenn die versicherte Person infolge Krankheit, Körperverletzung oder Kräfteverfalls, die ärztlich nachzuweisen sind, voraussichtlich mindestens sechs Monate ununterbrochen zu mindestens 50 % außerstande ist, ihren Beruf oder eine andere Tätigkeit auszuüben, die aufgrund ihrer Ausbildung und Erfahrung ausgeübt werden kann und ihrer bisherigen Lebensstellung entspricht. Teilweise Berufsunfähigkeit liegt vor, wenn die in Abs. 1 genannten Voraussetzungen nur in einem bestimmten Grad voraussichtlich sechs Monate ununterbrochen erfüllt sind (§ 2 Abs. 2 BBZ). Sofern die versicherte Person sechs Monate ununterbrochen infolge Krankheit, Körperverletzung oder Kräfteverfalls vollständig oder teilweise außerstande gewesen ist, ihren Beruf auszuüben gilt dieser Zustand nach § 2 Abs. 3

BBZ von Beginn an als vollständige oder teilweise Berufsunfähigkeit.

Mit dem „zuletzt ausgeübten Beruf“ im Sinne der Bedingungen, welcher für die Bemessung der Berufsunfähigkeit maßgeblich ist, ist die zuletzt in gesunden Tagen ausgeübte Berufstätigkeit gemeint. Danach setzt Berufsunfähigkeit voraus, dass der Versicherte seinen zuletzt ausgeübten Beruf, so wie er ohne gesundheitliche Beeinträchtigung ausgestaltet war, infolge der in den Bedingungen genannten gesundheitlichen Beeinträchtigungen ganz oder teilweise nicht mehr ausüben kann (BGH v. 16.1.2019 – IV ZR 182/17, VersR 2019, 868 = juris).

Vorliegend steht die Ausgestaltung der beruflichen Tätigkeit der Kl. als niedergelassene Gynäkologin, so wie sie von ihr im Leistungsantrag beschrieben worden ist, grundsätzlich nicht im Streit. Entgegen der Ansicht der Bekl. ist auf eine Berufsausübung im Umfang von 40 bis 48 Stunden pro Woche, nicht auf eine solche von 15 bis 20 Stunden pro Woche abzustellen, da die Kl. ihre Berufstätigkeit ab 2013 leidsbedingt deutlich reduziert hat.

Die Auffassung der Bekl., dass bei progredient verlaufenden Krankheiten und Beschwerden jedenfalls dann, wenn – wie vorliegend – zwischen dem Auftreten erster Beschwerden und der tatsächlich behaupteten und vollzogenen leidsbedingten Einschränkung ein derart langer Zeitraum liege, ausnahmsweise auf die reduzierte Tätigkeit abzustellen sei, geht fehl.

Der Versicherungsfall in der Berufsunfähigkeit stellt kein punktuell Ereignis dar, ein schlagartiger Leistungsabfall ist nicht die Regel. Dass jeder Mensch im Laufe seines Lebens altersbedingt sowie aufgrund von Erkrankungen und Verletzungen Beeinträchtigungen erleiden kann, die sich auf seine berufliche Leistungsfähigkeit auswirken, hat nicht zur Folge, dass sich der bedingungsgemäß festgelegte Grad von Berufsunfähigkeit, der erst Anspruch auf die zugesagten Leistungen gibt, an einem fortlaufend absinkenden Leistungsniveau des Versicherten als Vergleichsmaßstab orientiert. Damit wäre die Berufsunfähigkeitsversicherung entwertet. In den Fällen eines langsam fortschreitenden Leidsprozesses oder Kräfteverfalls würde häufig der Versicherungsfall nicht eintreten, obwohl die Beeinträchtigung des Versicherten, gemessen an seiner Leistungsfähigkeit in gesunden Tagen, 50 % längst erreicht oder gar überschritten hat. Da der Versicherungsfall bedingungsgemäß erst mit dem Erreichen eines bestimmten Grades von Berufsunfähigkeit eintritt, ist die Heranziehung eines Vergleichszustands für die Ermittlung des maßgeblichen Grades unerlässlich. Dieser Vergleichszustand kann grundsätzlich nur einheitlich gefunden werden und nicht davon abhängen, ob bedingungsgemäße Berufsunfähigkeit sich langsam fortschreitend entwickelt hat oder zeitgleich mit einem plötzlichen Ereignis eingetreten ist. Maßgebend ist demnach grundsätzlich die letzte konkrete Berufsausübung, so wie sie in noch gesunden Tagen ausgestaltet war, d.h. solange die Leistungsfähigkeit des Versicherten noch nicht beeinträchtigt war (BGH v. 22.9.1993 – IV ZR 203/92, VersR 1993, 1470 = juris).

Eine leidsbedingte Einschränkung der beruflichen Tätigkeit begründet gerade den Versicherungsfall, gegen den sich die versicherte Person mit einer Berufsunfähigkeitsversicherung nach deren erkennbarem Zweck absichern will. Dass der Versicherungsschutz für ihren Beruf in gesunden Tagen einer zeitlichen Grenze unterliegen könnte, ist für die versicherte Person

bei verständiger Würdigung der Bedingungen nicht erkennbar; eine solche einschränkende Regelung ist in den hier maßgeblichen Bedingungen nicht enthalten (BGH v. 14.12.2016 – IV ZR 527/15, VersR 2017, 216 = NJW 2017, 1620).

Danach hat eine krankheits- bzw. leidsbedingte Verkürzung der Arbeitszeit außer Betracht zu bleiben. Soweit die Bekl. geltend macht, dass auch für die bloße Arbeitszeitreduzierung der Nachweis einer ausschließlich leidsbedingten Reduzierung erforderlich sei, überzeugt dies nicht. Ein Berufswechsel bringt objektiv zu beurteilende Vor- und Nachteile mit sich. Im günstigsten Fall kann ein aufgetretenes Leiden lediglich äußerer Anlass für einen Berufswechsel sein, der zum Zeitpunkt des Wechsels objektiv betrachtet in Bezug auf Einkommen, Lebensstellung usw. nur Vorteile mit sich brachte. Darüber hinaus ist das Arbeitsplatzrisiko nicht versichert. Diese Gesichtspunkte mögen es rechtfertigen, in Bezug auf den Nachweis eines leidsbedingten Berufswechsels besondere Anforderungen zu stellen. Demgegenüber ist die Reduzierung der Berufstätigkeit in der Regel mit einem Einkommens- und auch einem gewissen Ansehensverlust in Bezug auf die berufliche Stellung verbunden. Allein die Vermutung der Bekl., dass die Reduzierung der Arbeitskraft im Jahr 2013 nicht nur leidsbedingt geschah, sondern der Kl. auch deshalb gelegen gekommen sei, weil ihr Ehemann altersbedingt seinen Kassensitz aufgegeben hat und sich beide den Kassensitz der Kl. geteilt haben, so dass die Reduzierung der Arbeitszeit in den gemeinsamen Lebensplan gepasst haben könnte, ist nicht geeignet, die Beweiswürdigung des LG infrage zu stellen.

Es trifft zwar zu, dass der Ehemann der Kl. seine Kassensitze – zunächst seinen eigenen im Jahr 2011, dann den halben Sitz im Jahr 2015, den er von der Kl. erworben hatte – aus Altersgründen veräußert hat, weil er weniger arbeiten wollte. Darüber hinaus hat er bekundet, dass seine Ehefrau seit Jahren Wirbelsäulen- und Knieprobleme und bis 2010 in Vollzeit gearbeitet habe, teilweise seit zehn oder zwölf Jahren aber immer mal eine Entlastungsassistentin für seine Frau eingestellt gewesen sei. Dann hätten sie anfangen müssen zu reduzieren. Wie er weiter bekundet hat, hätten sie 50 % der Kosten tragen müssen, was sie nicht mehr hätten erarbeiten können. Deshalb und auch weil seine Frau nicht mehr „konnte“, hätten sie angefangen zu reduzieren. Diese Aussage steht im Einklang mit den Angaben der Kl., die bekundet hat, bis 1994 unproblematisch in Vollzeit gearbeitet zu haben. Sie habe bis 2013 versucht, weiter in Vollzeit zu arbeiten. Das sei aber nicht immer gegangen. 2013 habe sie dann den halben Kassensitz verkauft, was vorher gesetzlich nicht zulässig gewesen sei.

Diese Angaben tragen in der Gesamtschau die Feststellungen des LG, dass die Kl. zunehmend leidsbedingten Einschränkungen in der Berufsausübung unterlegen sei und deshalb ihre Arbeitszeit reduziert hat.

Soweit die Kl. als Beleg für eine leidsbedingte Reduzierung anführt, dass sie von 2012 bis 2015 exakt 77-mal wegen Schmerzen an der Wirbelsäule und dem Iliosakralgelenk bei ihrem Orthopäden gewesen sei, kann dies offenbleiben. Sowohl aus dem Privatgutachten des Orthopäden D. als auch aus dem Gutachten von E. ergeben sich eine Vielzahl von MRT- und Röntgenbefunden, insbesondere auch aus den Jahren 2010 und 2011, die zwar keine hochgradig fortgeschrittenen degenerativen Veränderungen und auch keine korrespondierenden hö-

hergradigen funktionellen Beeinträchtigungen belegen. Wie E. ausführt, sind aber das Auftreten von lokalen muskulären Verspannungen im Bereich der Hals- und der Brustwirbelsäule sowie von Wirbelblockierungen aufgrund der erfolgten Spondylodese C-5/6 und insbesondere auch Beschwerden im Bereich der Lendenwirbelsäule auf dem Boden vorbestehender degenerativer Veränderungen und skoliotischer Fehlhaltung denkbar. Eine lokale Schmerzsymptomatik im Bereich des rechten Kniegelenks sei unter Berücksichtigung der Voroperationen nachvollziehbar. Zusätzlich könne es im Bereich der Kreuz-Darmbeingelenke zu Irritationen kommen. Die Beschwerden seien in gewissem Umfang plausibel. Im Ergebnis nimmt er auf seinem Fachgebiet zwar nur eine Einschränkung der Berufsausübung von 20 % bei einer Vollzeittätigkeit an, wobei er aber auch ausführt, dass unter Berücksichtigung der Röntgenaufnahmen und anderer bildgebender Befunde aus der Vergangenheit keine retrospektiv konstruierbare Verschlechterung des Krankheitsbildes eingetreten sei. Das von ihm festgestellte Krankheitsbild besteht danach schon länger und belegt die leidensbedingten Einschränkungen der Kl. in der Vergangenheit.

Dass sie nicht aus familiären Gründen zur Betreuung des Sohnes die Arbeitszeit reduziert hat, hat das LG im Ergebnis ebenfalls zutreffend festgestellt. Die Versorgung des Säuglings hat die Kl. sich mit ihrem Mann und einer Praxishelferin geteilt, weshalb sie habe weiterarbeiten können. Soweit die Kl. gegenüber C. geäußert hat, dass es schulische Probleme mit ihrem Sohn gegeben habe, der versucht habe, sein Fachabitur zu machen, letztlich aber an Mathematik gescheitert sei, ergibt sich hieraus kein nachvollziehbarer Grund für eine Reduzierung der Arbeitszeit. Unabhängig davon, dass sie sich Sorgen gemacht und viele Diskussionen mit ihrem Sohn geführt habe, war eindeutig die zunehmende Schmerzsymptomatik ausschlaggebend für die Arbeitszeitreduzierung. Dass sie ihren volljährigen Sohn halbtags beaufsichtigte, worauf die Behauptung der Bekl. abzielen dürfte, erscheint lebensfremd.

Auch das von der Bekl. angeführte Kostenargument überzeugt nicht. Die Aussage des Ehemannes der Kl., dass er und seine Ehefrau 50 % der Kosten zu tragen hätten und sie dies nicht hätten erarbeiten können, ist vor dem Hintergrund der nur noch eingeschränkten Belastbarkeit der Kl. zu sehen, die infolgedessen weniger Einnahmen generiert hat.

Danach ist bei der Frage, ob die Kl. bedingungsgemäß berufsunfähig ist, auf die Vollzeittätigkeit mit einem Umfang von 40 bis 48 Stunden auszugehen. Aus dem von der Bekl. vorgelegten Protokoll der mündlichen Verhandlung vor dem LG folgt nichts, was gegen diese Feststellung spricht.

Auf der Grundlage der ergänzend durchgeführten Beweisaufnahme steht zur Überzeugung des Senats fest, dass die Kl. seit September 2015 zu mindestens 50 % außerstande gewesen ist, ihren zuletzt ausgeübten Beruf auszuüben.

Zwar hat der orthopädische Sachverständige E. bei Zugrundelegung einer Vollzeittätigkeit nur eine Einschränkung der Berufsunfähigkeit von allenfalls 20 % bejaht. Die von der Kl. beklagten Beschwerden hat er indes als grundsätzlich plausibel bezeichnet, wenn auch nicht in dem geschilderten erheblichen Ausmaß, wobei er das subjektive Empfinden der Kl. nicht angezweifelt hat.

Der neurologische Sachverständige F. ist bei einer unterstellten Arbeitszeit von 24 bis 26 Stunden pro Woche zu einer Einschränkung der Berufsfähigkeit von 25 % ab November 2015 gelangt, da nach seinen Feststellungen nur leichte qualitative Funktionseinschränkungen bestünden. Er hat aus neurologischer Sicht eine schmerzhaft eingeschränkte Bewegung der Halswirbelsäule mit ausstrahlenden Schmerzen in die Schultern und Arme sowie in den Hinterkopf und ein sensibles Defizit an der rechten Hand festgestellt. Zusätzlich bestehen nach seinen Feststellungen belastungsabhängige Lumboischialgien aufgrund degenerativer Veränderungen der Lendenwirbelsäule mit vom Rücken in die Beine ausstrahlenden Schmerzen. Darauf, ob die Degeneration altersentsprechend ist oder über das altersentsprechende Maß hinausgeht, kommt es in der Berufsunfähigkeitsversicherung entgegen der Ansicht der Bekl. nicht an.

Unabhängig davon hat G. in seinem psychiatrisch-psychosomatischen Gutachten überzeugend dargelegt, dass die Kl. unter einer chronischen depressiven Verstimmung (Dysthymie) sowie einer anhaltenden somatoformen Schmerzstörung leidet und seit September 2015 bei unterstellter Vollzeittätigkeit deutlich weniger als 50 % in der Lage war, ihren Beruf als niedergelassene Frauenärztin auszuüben.

Der Sachverständige hat im Einzelnen auf Grundlage seiner ausführlichen Anamnese, des von ihm erhobenen psychischen Befundes sowie einer testpsychologischen Untersuchung dargelegt, dass bei der Kl. eine depressive Erkrankung in Form einer Dysthymia vorliegt, da die Kriterien einer rezidivierenden leichten oder mittelgradigen depressiven Störung nicht erfüllt würden. (wird ausgeführt)

Die von der Kl. beklagten Beschwerden ließen sich – wie im orthopädischen Sachverständigenutachten festgestellt – nicht hinreichend durch einen physiologischen Prozess erklären. Wie der Sachverständige G. aber weiter nachvollziehbar darlegt, ist davon auszugehen, dass der Schmerz in Verbindung mit emotionalen Konflikten oder psychischen Belastungen auftritt. Biografisch lasse sich eine mehrjährige Schmerzerkrankung feststellen, die somatische und psychosomatische Ursachen habe.

Insgesamt hat der Sachverständige die Belastbarkeit der Kl. auf 3 bis 3,5 Stunden täglich in der Ausübung ihrer gynäkologischen Tätigkeit beschränkt gesehen. Dies hat er nachvollziehbar aus seinen Beobachtungen während der Untersuchung vor Ort hergeleitet, die mehr als vier Stunden gedauert hat. Nach viereinhalb Stunden habe die Kl. auch bei sichtbarer Willensanstrengung nicht mehr weiter mitarbeiten können, obwohl ihr stündlich Pausen von zehn Minuten zugebilligt worden seien. Dies spricht auch gegen die Möglichkeit einer Umorganisation ihrer Tätigkeit dahin, dass mehr Pausen eingelegt würden, die – wie sich aus der Tätigkeit einer Frauenärztin ergibt – auch nicht immer einzuplanen und einzuhalten sind. Zwar hat der Sachverständige zunächst ausgeführt, für ihn sei es schwierig gewesen zu beurteilen, ob die Einlegung von Pausen zu einem Tätigkeitsumfang führen könne, der bedingungsgemäße Berufsunfähigkeit ausschließe. Er hat dann aber überzeugend darauf hingewiesen, dass die Realität einer gynäkologischen Praxis eine andere als die einer Explorationssituation sei. Es handle sich um komplexe Anforderungen, die eine hohe Multitasking-Fähigkeit voraussetzten. Er hat nachvollziehbar darauf

verwiesen, dass immer wieder Situationen auftreten können, die man nicht einplanen könne und auf die man sofort reagieren müsse. Die Behandlung von Patienten lässt schlicht kein starres Zeitmanagement mit feststehenden Pausen zu.

Die Angriffe der Bekl. gegen das Gutachten des Sachverständigen G. sind nicht überzeugend. (wird ausgeführt)

Seine Feststellungen hat der Sachverständigen G. bei seiner durch den Senat ergänzend durchgeführten Anhörung nochmals nachvollziehbar erläutert. (wird ausgeführt)

Insbesondere den Zeitpunkt, ab wann die Kl. berufsunfähig gewesen ist, nämlich September 2015, hat der Sachverständige im Rahmen der mündlichen Erläuterung nochmals überzeugend erklärt. Es hätten sich im Grunde zwei Krankheitsbilder ineinander verschränkt. Es erscheine plausibel, dass in dem Moment, in dem die Kl. ihre Tränen nicht mehr beherrschen und sie sich nicht mehr kontrollieren können, obwohl sie eine sehr kontrollierte Frau gewesen sei, sie also quasi innerlich entglitten sei, sie ab diesem Zeitpunkt nicht mehr berufsfähig gewesen sei. Diese Annahme wird gestützt durch den Hinweis des Sachverständigen, dass die Untersuchung bei ihm schonender als und nicht so belastend ist wie der Praxisalltag – eine ohne weiteres nachvollziehbare Erklärung. Weiter hat er den Zeitpunkt September 2015 schlüssig unter Hinweis auf den zeitlichen Verlauf erklärt. Bei Schmerzpatienten sei es durchaus typisch, dass diese manchmal an einen Punkt gelangen, an dem die Symptome zunehmen, ohne dass man das an einem bestimmten Anlass festmachen könne. Das Fass komme dann einfach zum Überlaufen. Das sei hier im September 2015 der Fall gewesen. Es habe immer wieder Hilferufe der Kl. gegeben, um deutlich zu machen, dass die seelischen Beschwerden so stark seien, dass sie sich in physischen Beschwerden gezeigt hätten. Ein Indiz sei u.a. die Ineffizienz der Behandlung bei H., die im Grunde nichts gebracht habe. Diese chronische Entwicklung habe sich quasi zugespitzt und sei darin gemündet, dass die Kl. es nicht mehr geschafft habe, ihre psychischen Beschwerden zu kontrollieren, wie sie es vorher geschafft habe.

Der Sachverständige hat auch nachvollziehbar erklärt, aus welchen Gründen eine neuropsychologische Zusatzbegutachtung im vorliegenden Falle nicht erforderlich sei. Solche Verfahren seien zum Nachweis kognitiver Störungen und zur Überprüfung der Glaubhaftigkeit nützlich. Hier gehe es aber um affektive, nicht um kognitive Bereiche. Es gehe bei der Kl. um Stressoren, die sie innerlich in einen Zustand versetzten, der ihr Schmerzen bereite. Einen solchen Mechanismus könne man mit solchen Testverfahren nicht aufdecken. Andere Testmöglichkeiten für die affektive Belastbarkeit seien ihm nicht bekannt. Es handle sich hier um ein typisches Krankheitsgeschehen mit wechselnden Lokalisationen, das geradezu typisch für eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung sei. Dies mache es besonders schwierig, im Arbeitsalltag zu funktionieren und sich darauf einzustellen, weil eben die Schmerzen immer an unterschiedlichen Stellen des Körpers aufträten.

Der Senat legt seiner Entscheidung diese fundierten Feststellungen des Sachverständigen zugrunde. Der Sachverständige hat sämtliche vorliegenden Befunde eingehend ausgewertet und ausführlich dargestellt, auf welcher Grundlage er zu seiner Beurteilung gelangt ist, dies in einer für den Senat ohne weiteres nachvollziehbaren und kompetenten Art und Weise. Einwände gegen seine Feststellungen wurden letztlich auch von

den Parteien nicht mehr erhoben. Insbesondere hat der Sachverständige sich auch mit den Befunden von Behandlern und anderen Gutachtern befasst und nachvollziehbar ausgeführt, es bestehe kein Widerspruch zu deren Feststellungen. Bei diesen habe die depressive Symptomatik im Vordergrund gestanden, ohne dass sie das Gesamtbild der somatoformen Erkrankung in den Blick genommen hätten.

Krankenversicherung

Umfang des Auskunftsanspruchs des VN über zurückliegende Prämienanpassungen

BGB §§ 242, 666, 675, 810; VVG § 3; DSGVO Art. 12, 15; ZPO § 254

1. Aus § 242 BGB folgt ein Auskunftsanspruch des VN über zurückliegende Beitragsanpassungen und die ihm hierzu übermittelten Unterlagen, soweit ihm die entsprechenden Nachträge und Unterlagen nicht mehr vorliegen.
2. Ein weitergehender Auskunftsanspruch über den Inhalt von ihm bekannten und vorliegenden Beilagen zu den Prämienanpassungen (Begründungen und Informationsblätter) folgt auch nicht aus der DSGVO.
3. Eine Stufenklage, mit welcher der Auskunftsantrag verbunden wird mit Anträgen auf Feststellung der Unwirksamkeit noch zu benennender und Rückzahlung eines noch zu beziffernden Betrags ist unzulässig. Der Auskunftsantrag bleibt aber als solcher zulässig. (alle amlt.)

OLG Karlsruhe, Urt. v. 29.11.2022 – 12 U 305/21

Der Kl. begehrt von der Bekl. Auskunft über Beitragserhöhungen zu seiner privaten Kranken- und Pflegeversicherung, Feststellung der Unwirksamkeit der noch zu bezeichnenden Prämienhöhungen sowie deren verzinsliche Rückzahlung.

Der Kl. unterhält bei der Bekl. seit dem 1.8.1987 eine private Krankheitskosten- und Pflegeversicherung. Im Tarif G ... sind ambulante und stationäre Heil- und zahnärztliche Behandlungen, im Tarif S ... ist Krankenhaustagegeld versichert. Dem Vertragsverhältnis liegen die MBKK 2009 zugrunde. Die Versicherungsbedingungen der Bekl. sehen unter § 8b AVB das Recht des Versicherers zur Beitragsanpassung vor.

Der Kl. forderte die Bekl. zur Auskunft und Übersendung von Unterlagen betreffend alle Beitragsanpassungen ab dem 1.1.2011 auf. Die Bekl. wies das Auskunftsersuchen zurück und machte geltend, dass die Beitragsanpassungen den gesetzlichen Vorschriften entsprächen.

Der Kl. hat vorgetragen, dass er die ihm übersandten Versicherungsscheine und Beiblätter aus den Jahren 2011 bis 2020 verloren habe. Die Bekl. hat die Einrede der Verjährung erhoben.

Das LG hat die Klage abgewiesen.

Die Berufung des Kl. hatte teilweise Erfolg.

Aus den Gründen:

1. Die Klage ist lediglich im Umfang des Berufungsantrags Ziff. 1 zulässig.

a) Als Stufenklage i.S.v. § 254 ZPO ist die Klage unzulässig.

aa) Nach § 254 ZPO kann die bestimmte Angabe der Leistungen, die der Kl. beansprucht, vorbehalten werden, wenn mit der Klage auf Rechnungslegung oder auf Vorlegung eines Vermögensverzeichnisses oder auf Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung die Klage auf Herausgabe desjenigen verbunden wird, was der Bekl. aus dem zugrunde liegenden Rechtsverhältnis schuldet. § 254 ZPO schafft damit eine Möglichkeit, unter bestimmten Voraussetzungen einen unbestimmten Leistungsanspruch zu verfolgen. Die im Rahmen der Stufenklage verfolgte Rechnungslegung ist lediglich ein Hilfsmittel, um die (noch) fehlende Bestimmtheit des Leistungsanspruchs herbeizuführen. Die der Stufenklage eigentümliche Verknüpfung von unbestimmtem Leistungsanspruch und vorbereitendem Auskunftsanspruch steht deshalb nicht zur Verfügung, wenn die Auskunft nicht dem Zweck einer Bestimmbarkeit des Leistungsanspruchs dient, sondern dem Kl. sonstige mit der Bestimmbarkeit als solcher nicht in Zusammenhang stehende Informationen über seine Rechtsverfolgung verschaffen soll (BGH v. 18.4.2002 – VII ZR 260/01, juris Rz. 16; v. 2.3.2000 – III ZR 65/99, juris Rz. 18).

bb) So ist es auch hier. Die geforderte Auskunft dient nicht lediglich der Bestimmbarkeit des Leistungsanspruchs, sondern soll erst die Voraussetzungen für die Prüfung schaffen, ob dem Kl. ein Leistungsanspruch dem Grunde nach zusteht (vgl. BGH v. 2.3.2000, a.a.O., Rz. 19; OLG Nürnberg v. 14.3.2022 – 8 U 2907/21, juris Rz. 34; OLG Dresden v. 29.3.2022 – 4 U 1905/21, juris Rz. 62; OLG Hamm v. 15.11.2021 – 20 U 269/21, juris Rz. 5).

b) Die als solche unzulässige Stufenklage ist indes in eine allgemeine Klagehäufung gem. § 260 ZPO umzudeuten (vgl. BGH v. 29.3.2011 – VI ZR 117/10, VersR 2011, 1330 = juris Rz. 13; OLG Nürnberg, a.a.O., Rz. 35; OLG Dresden, a.a.O., Rz. 63; OLG Hamm, a.a.O., Rz. 6).

aa) Das mit dem Klage- und Berufungsantrag Ziff. 1 verfolgte Auskunftsbegehren des Kl. ist zwar als erste Stufe einer Stufenklage unzulässig. Dem Kl. ist aber ein – zumindest für die Rechtsschutzgewährung ausreichendes – berechtigtes Interesse an der begehrten Auskunft nicht abzuspüren. Die Frage, ob ihm gegen die Bekl. ein Anspruch auf Erteilung der Auskunft tatsächlich zusteht, ist nicht eine solche der Zulässigkeit des Auskunftsanspruchs, sondern der Begründetheit (vgl. BGH v. 29.3.2011, a.a.O.; v. 2.3.2000 – III ZR 65/99, juris Rz. 22).

bb) Demgegenüber sind die nicht hinreichend konkretisierten Klage- und Berufungsanträge Ziff. 2 und 3 unzulässig (OLG Nürnberg v. 14.3.2022 – 8 U 2907/21, VersR 2022, 622 = juris Rz. 36).

Der Feststellungsantrag Ziff. 2 ist nicht auf die Feststellung eines konkreten Rechtsverhältnisses i.S.v. § 256 Abs. 1 ZPO gerichtet, da offen gelassen wird, auf welche Erhöhungen in den genannten Jahren er sich bezieht und in welcher Höhe der fällige Gesamtbetrag für die Zukunft zu reduzieren ist.

Der Leistungsantrag Ziff. 3 ist unbeziffert und damit unbestimmt (§ 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO)

2. Der danach allein zulässige Berufungsantrag Ziff. 1 ist nur teilweise begründet. Der Kl. kann lediglich Auskunft über die Höhe der Beitragsanpassungen unter Benennung der jeweiligen

Tarife und die ihm zu diesem Zweck übermittelten Informationen in Form von Versicherungsscheinen und Nachträgen zum Versicherungsschein verlangen. Einen Anspruch auf Information über die der Klägerseite zum Zwecke der Beitragsanpassungen übermittelten Begründungsschreiben kann der Kl. demgegenüber nicht geltend machen, da ihm diese nach seinem eigenen Vortrag vorliegen.

a) Auf § 242 BGB kann der Kl. lediglich seinen auf die Höhe der Beitragsanpassungen in den jeweiligen Tarifen und den Versicherungsschein bzw. die Nachträge zum Versicherungsschein gerichteten Auskunftsantrag stützen, da er nur insoweit auf die Auskunft angewiesen ist.

aa) Im Rahmen einer Rechtsbeziehung trifft den Schuldner nach Treu und Glauben ausnahmsweise eine Auskunftspflicht, wenn der Berechtigte in entschuldbarer Weise über Bestehen und Umfang seines Rechts im Ungewissen ist und der Verpflichtete die zur Beseitigung der Ungewissheit erforderliche Auskunft unschwer geben kann (BGH v. 26.6.2013 – IV ZR 39/10, VersR 2013, 1381 = juris Rz. 24; v. 5.11.2002 – XI ZR 381/01, juris Rz. 28). Auskunft kann verlangt werden, wenn und soweit vom Bestehen eines Zahlungsanspruchs ausgegangen werden kann, zu dessen Durchsetzung die Auskunft dienen soll (Senat v. 28.6.2019 – 12 U 134/17, juris Rz. 83; BGH v. 11.2.2015 – IV ZR 213/14, VersR 2015, 433 = juris Rz. 24). Für einen solchen Anspruch müssen ausreichende Anhaltspunkte vorliegen (BGH v. 26.6.2013, a.a.O.; v. 16.11.2011 – VIII ZR 106/11, juris Rz. 11). Umfang und Inhalt der zu erteilenden Auskünfte richten sich danach, welche Informationen der Berechtigte benötigt, um seinen Anspruch geltend machen zu können, soweit dem nicht Zumutbarkeitsgesichtspunkte oder andere Grenzen entgegen stehen (BGH v. 26.6.2013, a.a.O., Rz. 25 m.w.N.).

bb) Nach diesen Maßstäben hat der Kl. einen Anspruch auf Auskunft über den Inhalt des Versicherungsscheins bzw. der Nachträge zum Versicherungsschein für die streitgegenständlichen Jahre (2011 bis 2020), insbesondere über die sich daraus ergebende Höhe der Beitragsanpassungen.

(1) Der Kl. hat ein berechtigtes Interesse an der begehrten Auskunft zum Zweck der Überprüfung seiner vergangenen, gegenwärtigen und zukünftigen Verpflichtung zur Beitragszahlung. Dem kann die Bekl. nicht entgegen halten, dass nach dem bisherigen Vortrag des Kl. offen ist, ob und in welcher Höhe ihm aufgrund unwirksamer Prämienanpassungen in der Vergangenheit nach § 812 Abs. 1 S. 1 Var. 1 BGB Ansprüche gegen die Bekl. zustehen.

Die Bekl. hat die Behauptung des Kl., es sei in seinem Vertrag in den fraglichen Jahren zu Beitragsanpassungen nach § 203 Abs. 2 VVG gekommen, nicht in Abrede gestellt. Dass diese unwirksam waren, muss der Kl. für seinen Auskunftsanspruch nicht näher begründen. Die Bekl. ist – jedenfalls bei Geltendmachung der materiellen Unwirksamkeit der Prämienanpassungen – im Rahmen eines Bereicherungsanspruchs für die Wirksamkeit der Beitragsanpassungen darlegungs- und beweisbelastet (BGH v. 22.6.2022 – IV ZR 193/20, juris Rz. 51 m.w.N.). Entsprechendes gilt, soweit die Höhe der Beitragszahlungspflicht des VN für die Zukunft infrage steht, die voraussetzt, dass Prämienanpassungen in der Vergangenheit formell und materiell wirksam waren. Die Darlegungs- und Beweislast für das Wirksamwerden der Prämienanpassung nach § 203

Abs. 5 VVG trägt der Versicherer, soweit er Rechte aus ihr ableiten will (*Muschner* in Langheid/Rixecker, VVG, 7. Aufl., § 203 Rz. 67; MünchKomm/VVG/Boetius, 2. Aufl., § 203 Rz. 1164). Im Übrigen ist dem Senat aus zahlreichen gegen andere Versicherer geführten Verfahren bekannt, dass Prämienanpassungen nach § 203 Abs. 2 VVG in dem auch hier streitgegenständlichen Zeitraum in vielen Fällen nicht den Anforderungen des § 203 Abs. 5 VVG entsprechend begründet waren. Vor diesem Hintergrund ist zur Begründung des streitgegenständlichen Auskunftsanspruchs die Behauptung des Kl., die Anpassungen in den streitgegenständlichen Jahren seien unwirksam, ausreichend. Dem ist die Bekl. bislang nicht substantiiert entgegen getreten.

Einem Auskunftsanspruch steht auch nicht entgegen, dass der Kl., der zur Substantiierung eines Bereicherungsanspruchs zur Prämienhöhung vorzutragen hat (BGH v. 22.6.2022, a.a.O.), bislang Erhöhungen in konkreten Tarifen nicht dargelegt hat. Zur Konkretisierung der Anspruchshöhe und der Höhe der zukünftigen Beitragszahlungspflicht dient gerade der streitgegenständliche Auskunftsanspruch.

Für den Auskunftsanspruch ist es unerheblich, dass sich die Bekl. auf eine Verjährung von etwaigen Bereicherungsansprüchen des Kl. beruft. Aus der Unwirksamkeit sämtlicher Prämienanpassungen im hier streitgegenständlichen Zeitraum (2011 bis 2020) können sich nicht nur unverjährte Bereicherungsansprüche ergeben, sondern auch eine verminderte Prämienzahlungspflicht für die Zukunft.

(2) Auf die Nachträge zum Versicherungsschein, insbesondere die sich daraus ergebenden Informationen über die Höhe der Beitragsanpassungen, ist der Kl. angewiesen, um Ansprüche auf Prämienrückzahlungen und seine zukünftige Prämienzahlungspflicht prüfen und beziffern zu können. Insoweit ist er in entschuldbarer Weise im Ungewissen über seine Rechte und Pflichten. Dazu trägt er vor, er habe die ihm übersendeten Versicherungsscheine aus den Jahren 2011 bis 2020 verloren, sie seien nicht mehr auffindbar, was die Bekl. bestreitet. Dass die Nachträge dem Kl. nicht mehr vorliegen, hat er mit seiner Verlustklärung zur Überzeugung des Senats plausibel dargetan. Der Verlust ist auch entschuldbar (so auch OLG Stuttgart v. 18.11.2021 – 7 U 244/21, juris Rz. 83). Allerdings ist es grundsätzlich Sache der Vertragspartei, die ihr übersendeten Unterlagen sorgfältig aufzuheben, wenn sie diese in Zukunft zur Information über ihre Rechte und Pflichten aus dem Vertrag benötigen kann. Treu und Glauben verlangen nicht, dem Auskunftsersuchenden Mühe auf Kosten des Auskunftspflichtigen zu ersparen (aus diesem Grund einen Anspruch aus § 242 BGB verneinend: OLG Köln v. 13.5.2022 – 20 U 295/21, juris Rz. 47; ähnlich auch: OLG Hamm v. 15.11.2021 – 20 U 269/21, juris Rz. 15; OLG Dresden v. 29.3.2022 – 4 U 1905/21, juris Rz. 64, 72; OLG München v. 24.11.2021 – 14 U 6205/21, juris Rz. 58 ff.). Ein Anlass, die Nachträge zum Versicherungsschein langfristig aufzuheben, war für den Kl. indes nicht erkennbar. Jedenfalls ein juristischer Laie muss nicht erkennen oder auch nur die Möglichkeit in Betracht ziehen, dass die Prämienanpassungen unwirksam sind und dass er die Nachträge zum Versicherungsschein für die spätere Geltendmachung von Rückzahlungsansprüchen benötigt. Die Bekl. kann ihrerseits die begehrte Auskunft unschwer geben.

cc) Eine ausreichende Begründung, weshalb der Kl. auf die begehrte Auskunft angewiesen ist, fehlt demgegenüber hinsichtlich der Begründungen der Prämienanpassungen. Diese liegen dem Kl. nach seinem eigenen Vortrag vor. Auch mit der Berufungsbegründung macht der Kl. allein sein Interesse an einer Übersendung der Nachträge zum Versicherungsschein geltend.

b) Einen Anspruch auf Auskunft über den Inhalt der zur Begründung der Prämienanpassung verwendeten Informationsblätter kann der Kl. auch nicht auf Art. 15 Abs. 1 und 3 DSGVO stützen.

aa) Nach Art. 15 Abs. 1 DSGVO hat der Verantwortliche (Art. 4 Nr. 7 DSGVO), d.h. derjenige, der über die Zwecke und Mittel der Verarbeitung personenbezogener Daten i.S.v. Art. 4 Nr. 1 DSGVO entscheidet, dem Betroffenen Auskunft über diese Daten zu erteilen. Gemäß Art. 15 Abs. 3 S. 1 DSGVO hat er eine Kopie dieser Daten, die Gegenstand der Verarbeitung sind, (unentgeltlich) zur Verfügung zu stellen. Das Auskunftsrecht der betroffenen Person dient dem Zweck, sich der Verarbeitung der Daten bewusst zu sein und deren Rechtmäßigkeit überprüfen zu können (BGH v. 15.6.2021 – VI ZR 576/19, VersR 2021, 1019 = juris Rz. 23 unter Verweis auf Erwägungsgrund 63 S. 1 der DSGVO).

bb) Offen bleiben kann, ob die Informationsblätter personenbezogene Daten i.S.v. Art. 4 Nr. 1 Halbs. 1 DSGVO enthalten (so OLG Köln v. 13.5.2022 – 20 U 198/21, juris Rz. 76; a.A.: OLG Hamm v. 15.11.2021 – 20 U 269/21, juris Rz. 12). Denn einem Auskunftsanspruch steht jedenfalls Art. 12 Abs. 5 b DSGVO entgegen. Danach kann sich der Verantwortliche bei offensichtlich unbegründeten oder exzessiven Anträgen weigern, aufgrund des Antrags des Betroffenen tätig zu werden, insbesondere Auskunft und Kopie nach Art. 15 Abs. 1 und 3 DSGVO zu erteilen. Ein exzessiver Antrag setzt ein rechtsmissbräuchliches Verhalten des Antragstellers voraus (*Bäcker* in Kühling/Buchner, DSGVO, 3. Aufl. Art. 12 Rz. 37). Dazu zählen etwa Anträge, die allein das Ziel verfolgen, den Verantwortlichen zu schikanieren (*Heckmann/Paschke* in Ehmann/Selmayr, DSGVO, 2. Aufl. Art. 12 Rz. 43; *Bäcker*, a.a.O.).

So ist es hier. Die Bekl. verweigert hinsichtlich der Informationsblätter zu Recht die Erteilung der geforderten Auskunft. Das Auskunftsersuchen ist als rechtsmissbräuchlich zu werten, da ihm offenkundig weder eine datenschutzrechtliche noch anderweitige legitime Zielsetzung zugrunde liegt. Dem Kl. liegen nach seinem eigenen Vortrag die gegnerischen Begründungsschreiben vor, so dass er sie zu dem von ihm mit seiner Klage verfolgten Zweck – der Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Beitragsanpassungen – nicht benötigt. Dabei verkennt der Senat nicht, dass die Kenntnis der Klagepartei von den Unterlagen, auf welche sich der geltend gemachte Anspruch bezieht, für sich genommen den datenschutzrechtlichen Auskunftsanspruch nicht ausschließt, da dieser dem Betroffenen eine Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Datenverarbeitung, etwa eine Prüfung der Richtigkeit der Daten, ermöglichen soll (BGH v. 15.6.2021, a.a.O., Rz. 25 m.w.N.). Eine derartige datenschutzrechtliche Zielsetzung verfolgt der Kl. mit seinem streitgegenständlichen Auskunftsanspruch indes nicht. Insbesondere richtet sich sein Begehren gerade nicht auf eine Auskunft darüber, ob die Bekl. die in den ihm bekannten Schreiben enthaltenen Informationen aktuell verarbeitet, insbesondere speichert (vgl. BGH, a.a.O.); vielmehr geht sein Begehren allein dahin, Aus-

kunft über den Inhalt dieser ihm bereits vorliegenden Schreiben zu erhalten.

Es bedarf insoweit keiner Entscheidung, ob ein Antrag exzessiv ist, wenn der Kl. keinen unter den Schutzzweck des Art. 15 Abs. 1 DSGVO fallenden, sondern einen anderen – datenschutzfremden, aber legitimen – Zwecke verfolgt (so OLG Nürnberg v. 14.3.2022 – 8 U 2907/21, juris Rz. 43 ff.; offen gelassen von BGH v. 15.6.2021 – VI ZR 576/19, VersR 2021, 1019 = juris Rz. 33). Auf diese Frage, die der BGH bereits dem EuGH vorgelegt hat (BGH v. 29.3.2022 – VI ZR 1352/20, VersR 2022, 954 = juris Rz. 12 ff.), kommt es hier nicht an. Dem streitgegenständlichen Antrag auf Auskunft über die dem Kl. vorliegenden Begründungsschreiben liegt weder eine datenschutzrechtliche Zielsetzung noch ein anderer legitimer Zweck zugrunde, so dass er als schikanös und damit als rechtsmissbräuchlich anzusehen ist.

c) Weitere Anspruchsgrundlagen für das Auskunftsbegehren hinsichtlich der übermittelten Begründungen kommen nicht in Betracht.

aa) Nach § 3 Abs. 4 S. 1 VVG kann der VN vom Versicherer jederzeit Abschriften der Erklärungen verlangen, die er mit Bezug auf den Vertrag abgegeben hat. Der Anspruch bezieht sich allein auf Erklärungen des VN oder seiner Vertreter (*Rudy* in Prölss/Martin, VVG, 31. Aufl., § 3 Rz. 9; HK-VVG/Brömmel-meyer, 4. Aufl., § 3 Rz. 29). Sonstige Inhalte der Akten des Versicherers sind nicht erfasst (*Rixecker* in Langheid/Rixecker, VVG, 7. Aufl., § 3 Rz. 6 und 9). Hierunter fallen die dem Kl. zum Zweck der Beitragsanpassungen übermittelten Begründungen nicht.

bb) Ein Anspruch aus Geschäftsbesorgung gem. § 666 BGB i.V.m. § 675 Abs. 1 BGB scheidet aus. Das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien ist weder als Auftrag noch als Geschäftsbesorgung zu qualifizieren. Auch eine entsprechende Anwendung des § 666 BGB kommt nicht in Betracht. Die Prämienanpassung nach § 203 Abs. 2 VVG weist – anders als etwa die Bestimmung von Bezugsrechten (vgl. OLG Saarbrücken v. 17.5.2017 – 5 U 35/16, VersR 2018, 149 = juris Rz. 41; *Rixecker* in Langheid/Rixecker, VVG, 7. Aufl., § 3 Rz. 10) – keinen geschäftsbesorgungsähnlichen Charakter auf, der eine entsprechende Anwendung des Auftragsrechts rechtfertigen könnte.

cc) Der Auskunftsanspruch folgt nicht aus § 810 BGB, der bei einem rechtlichen Interesse an der Einsichtnahme in eine in fremden Besitz befindliche Urkunde einen Anspruch auf Gestattung der Einsicht gegen den Besitzer begründet. An einem rechtlichen Interesse fehlt es hinsichtlich der Informationsschreiben, die der Klagepartei vorliegen.

dd) Entgegen der Auffassung der Klagepartei folgt aus einer etwaigen handelsrechtlichen Aufbewahrungspflicht des Versicherers nach § 257 HGB kein umfassender und unbedingter Informations- bzw. Auskunftsanspruch des VN. Zivilrechtliche Ansprüche können hieraus bereits deshalb nicht abgeleitet werden, weil handelsrechtliche Aufbewahrungspflichten des Versicherers nicht ausschließlich den Interessen des VN dienen (OLG Nürnberg v. 14.3.2022 – 8 U 2907/21, juris Rz. 45; OLG München v. 24.11.2021 – 14 U 6205/21, juris Rz. 66). Vielmehr ist § 257 HGB Ausfluss der Ordnungsmäßigkeit der Buchführung und dient in erster Linie der Dokumentation der kaufmännischen Tätigkeit sowie dem Gläubigerschutz (*Ballwieser*

in MünchKomm/HGB, 4. Aufl., § 257 HGB Rz. 1; *Reich/Szczesny/Voß* in Heidel/Schall, HGB, 3. Aufl., § 257 Rz. 2 und 4).

Die Revision ist nicht zuzulassen. Ein Zulassungsgrund liegt nicht vor, insbesondere kommt der Sache keine grundsätzliche Bedeutung i.S.v. § 543 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 ZPO zu. Eine Rechts-sache hat grundsätzliche Bedeutung, wenn sie eine klärungsbedürftige Rechtsfrage aufwirft, die sich in einer unbestimmten Vielzahl weiterer Fälle stellen kann und deshalb das abstrakte Interesse der Allgemeinheit an der einheitlichen Entwicklung und Handhabung des Rechts berührt, oder wenn andere Auswirkungen des Rechtsstreits auf die Allgemeinheit deren Interessen in besonderem Maße berühren (vgl. BGH v. 27.3.2003 – V ZR 291/02, VersR 2003, 114 = juris Rz. 5). Klärungsbedürftig ist eine Rechtsfrage, wenn zu ihr unterschiedliche Auffassungen vertreten werden und die Frage höchstrichterlich noch nicht geklärt ist (BVerfG v. 8.12.2010 – 1 BvR 381/10, juris Rz. 12). Daran fehlt es hier. Die Voraussetzungen eines Auskunftsanspruchs aus § 242 BGB sind durch die oben zitierte Rechtsprechung des BGH geklärt. Die Frage, ob diese Voraussetzungen vorliegen, wenn Auskunftsansprüche zur Überprüfung der Wirksamkeit von Prämienanpassungen geltend gemacht werden, ist im Einzelfall vom Tatrichter zu klären. Dass andere OLG einen Auskunftsanspruch abgelehnt haben (s.o. unter 2 a bb [2]), erfordert daher keine Zulassung der Revision. Aus demselben Grund fehlt es an einer Divergenz in Rechtsfragen; dass Berufungsurteile bei einem ähnlichen oder identischen Sachverhalt und Parteivortrag zu unterschiedlichen Ergebnissen kommen, genügt hierfür nicht (vgl. BGH v. 16.9.2003 – XI ZR 238/02, juris Rz. 2).

Aus diesen Gründen ist die Zulassung der Revision auch nicht dadurch veranlasst, dass das OLG Köln einen Auskunftsanspruch hinsichtlich der Begründungsschreiben/Beiblätter auf Art. 15 Abs. 1, 3 DSGVO gestützt hat (Urt. v. 13.5.2022 – 20 U 198/21, juris Rz. 69 ff.); mit der Frage, ob das Auskunftsbegehren als rechtsmissbräuchlich zu bewerten ist, wenn im Einzelfall weder ein datenschutzrechtlicher noch ein sonstiger legitimer Zweck verfolgt wird, hat sich das OLG Köln in der Entscheidung nicht befasset.



Anmerkung der Redaktion: Vgl. zum Anspruch des VN auf Überlassung von Nach-tragsversicherungsscheinen aus vergangenen Jahren OLG Schleswig, VersR 2022, 1489.

Unfallversicherung

Wirksamkeit und Voraussetzungen des Leistungsausschlusses wegen vorsätzlicher Straftat

VVG § 178; StGB §§ 17, 77 ff., 123; AUB 2014 Ziff. 5.1.2

1. Ziff. 5.1.2 AUB 2014 ist wirksam.

2. Ein Strafantrag nach §§ 77 ff. StGB ist keine Voraussetzung für den Ausschluss nach Ziff. 5.1.2 AUB 2014.

3. Auch bei einem vermeidbaren Verbotsirrtum greift der Ausschluss nach Ziff. 5.1.2 AUB 2014.

4. Der erforderliche adäquate Kausalzusammenhang zwischen Straftat und Unfall ist grundsätzlich schon dann gegeben, wenn durch die Ausführung der Tat eine erhöhte Gefahrenlage geschaffen

worden ist, die generell geeignet ist, Unfälle der eingetretenen Art herbeizuführen. Er fehlt lediglich, wenn der Zusammenhang zwischen der Straftat und dem Unfall rein zufällig ist und der dem Delikt eigentümliche Gefahrenbereich für den Schaden nicht ursächlich gewesen sein kann. (alle amtl.)

OLG München, Beschl. v. 5.5.2022 – 25 U 875/22

Aus den Gründen:

Im Mittelpunkt des Streits steht die Frage, ob sich der Bekl. im vorliegenden Fall auf Ziff. 5.1.2 der AVB berufen kann, wonach „Kein Versicherungsschutz besteht für [...] Unfälle, die der versicherten Person dadurch zustoßen, dass sie vorsätzlich eine Straftat ausführt oder versucht“.

1. Entgegen dem Berufungsvorbringen hat der Senat keinerlei Bedenken gegen die Wirksamkeit dieser deckungsausschließenden Abrede. Insbesondere genügt Ziff. 5.1.2 ohne weiteres den AGB-rechtlichen Anforderungen, die nach ständiger Rechtsprechung an derartige Klauseln in Versicherungsverträgen zu stellen sind (beachte die übereinstimmenden Nachweise bei *Dörner* in MünchKomm/VVG, 2. Aufl. 2017, § 178 VVG Rz. 134; *Jacob* in BeckOK VVG, Stand: 15.2.2022, § 178 VVG Rz. 149).

a) Die seit Jahrzehnten gebräuchliche Klausel ist weder überraschend i.S.v. § 305c Abs. 1 BGB noch intransparent i.S.v. § 307 Abs. 1 S. 2 BGB. Für einen durchschnittlichen, um Verständnis bemühten VN erschließt sich bei verständiger Würdigung, aufmerkamer Durchsicht und unter Berücksichtigung des erkennbaren Sinnzusammenhangs (beachte zu diesem Maßstab nur BGH v. 27.11.2019 – IV ZR 314/17, VersR 2020, 154) ohne weiteres der Bedeutungsgehalt der Klausel.

Bei der Klauselauslegung müssen nach ständiger Rechtsprechung solche Verständnismöglichkeiten außer Betracht bleiben, die zwar theoretisch denkbar, aber praktisch fernliegend sind und nicht ernstlich in Betracht kommen (vgl. hierzu etwa die ausführlichen Nachweise bei *Lindacher/Hau* in Wolf/Lindacher/Pfeiffer, AGB-Recht, 7. Aufl. 2020, § 305c BGB Rz. 129). Darauf liefe es indes hinaus, wollte man mit der Berufungsbegründung unterstellen, dass die Klausel so zu verstehen sei, dass auch eine in Notwehr oder Nothilfe handelnde versicherte Person keinen Versicherungsschutz genießen würde. Wollte man hingegen, wie von der Berufung suggeriert, verlangen, dass in der Klausel sämtliche denkbaren Konstellationen, in denen trotz Vorliegens des objektiven und subjektiven Tatbestands einer Strafvorschrift unter bestimmten objektiven und subjektiven Umständen keine Strafbarkeit eintritt, zum Ausdruck kommen, so würde dies, falls dies überhaupt möglich ist, eine Textgestaltung erfordern, die schon aufgrund ihres schieren Umfangs keinerlei Aussicht auf Verständlichkeit mehr hätte.

b) Ebenso wenig bestehen gegen Ziff. 5.1.2 irgendwelche durchgreifenden Bedenken unter dem Gesichtspunkt der AGB-rechtlichen Inhaltskontrolle anhand von § 307 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 BGB. Insbesondere verfolgt die Klausel einen ebenso legitimen wie einleuchtenden Zweck: Geregelt wird der typisierte Fall einer Gefahrerhöhung, die vor allem in der möglichen Unfähigkeit der versicherten Person besteht, wegen des Bewusstseins des rechtswidrigen Verhaltens und der Furcht vor Entdeckung womöglich auftretende Gefahren zu bemerken und ihnen adä-

quat zu begegnen (statt vieler: *Armbrüster* in Prölss/Martin, VVG, 31. Aufl. 2021, AUB 2014 Ziff. 5 Rz. 32). Die Sinnhaftigkeit dieses Regelungszwecks zeigt sich gerade in Fällen wie dem hier vorliegenden: Wer sich heimlich Zutritt zu einem fremden Grundstück verschafft, um dort unerlaubt eine ihrer Natur nach gefährliche Handlung vorzunehmen, wird typischerweise eher von Schutzmaßnahmen absehen, die sich zwar normalerweise jedermann aufdrängen (im Fall einer Klettertour: Begleitung durch sichernde Helfer und Installation eines Kletterseils in der dafür vorgesehenen Sicherungseinrichtung), andererseits aber das Risiko erhöhen, erlappt zu werden.

2. Übereinstimmend mit dem LG bestehen aus Sicht des Senats keinerlei Zweifel am Vorliegen der von der Klausel vorausgesetzten vorsätzlichen Straftat.

a) Nach der Beweisaufnahme ist davon auszugehen, dass der Sohn des Kl. widerrechtlich in das befriedete Besitztum des Zeugen M. eingedrungen ist und damit einen vollendeten Hausfriedensbruch i.S.v. § 123 Abs. 1 StGB begangen hat.

b) Der Umstand, dass Hausfriedensbruch nur auf Antrag verfolgt wird (§ 123 Abs. 2 StGB), ist für die Anwendbarkeit der Klausel anerkanntermaßen ohne Belang (OLG Düsseldorf v. 23.5.2000 – 4 U 160/99, VersR 2001, 361; *Armbrüster* in Prölss/Martin, VVG, AUB 2014 Ziff. 5 Rz. 32).

c) Der Ausschlussgrund setzt nicht etwa voraus, dass der versicherten Person bewusst ist, gegen ein Strafgesetz zu verstoßen; vielmehr genügt es, wenn sie die Umstände kennt, die zum Straftatbestand gehören, und diese verwirklichen will (OLG Hamm, VersR 2006, 399). Ein i.S.v. § 17 S. 2 StGB vermeidbarer Verbotsirrtum kommt der versicherten Person nicht zugute (OLG Saarbrücken, ZfS 2015, 161; *Dörner* in MünchKomm/VVG, 2. Aufl. 2017, § 178 VVG Rz. 136).

Entgegen der Berufung kann im vorliegenden Fall auch keine Rede davon sein, dass die versicherte Person bei der Tatbegehung einem schuldausschließenden unvermeidlichen Verbotsirrtum i.S.v. § 17 S. 1 StGB unterlegen wäre. Daran sind richtigerweise strenge Anforderungen zu stellen; verwiesen sei auf die maßgebliche Formulierung des BGH (Urt. v. 21.12.2016 – 1 StR 253/16, NJW 2017, 1487): „Die Unvermeidbarkeit eines Verbotsirrtums setzt voraus, dass der Täter alle seine geistigen Erkenntniskräfte eingesetzt und etwa aufkommende Zweifel durch Nachdenken oder erforderlichenfalls durch Einholung verlässlichen und sachkundigen Rechtsrats beseitigt hat.“

Nach Lage der Dinge musste es sich für den Sohn des Kl. aufdrängen, zunächst den Grundstückseigentümer zu fragen, ob er die Kletteranlage nutzen darf, statt sich unbemerkt Zutritt zu verschaffen. Weil die Klageseite nichts dazu vorträgt, dass der Sohn irgendwelche ernsthaften Bemühungen unternommen hat, um die Berechtigung seines Tuns vorab abzuklären, durfte das LG richtigerweise von seiner Zeugenvernehmung absehen.

3. Unzutreffend ist die These der Berufung, dass der Schutzzweck des § 123 StGB zivilrechtliche Verkehrssicherungspflichten nicht erfasse. Die Norm schützt anerkanntermaßen das Hausrecht, mithin ein individuelles, der persönlichen Freiheit nahe verwandtes Rechtsgut besonderer Art, das die Befugnis umfasst, frei über den geschützten räumlichen Bereich zu verfügen (statt vieler: *Feilcke* in MünchKomm/StGB, 4. Aufl. 2021, § 123 StGB Rz. 1 f.). Daher kommt es schlicht nicht darauf an, aus welchem Grund sich der Gewahrsamsberechtigte einen un-

erlaubten Zutritt verbittet: sei es, um sich selbst vor anderen zu schützen, sei es, um sich aufwendige Sicherungsmaßnahmen zum Schutz anderer zu ersparen.

4. Zudem ist mit dem LG davon auszugehen, dass im vorliegenden Fall auch der von Ziff. 5.1.2 vorausgesetzte ursächliche Zusammenhang zwischen der Deliktsausführung und dem Unfall („dadurch zustoßen“) gegeben ist. Dafür genügt es, wenn durch die Ausführung der Straftat eine erhöhte Gefahrenlage geschaffen wird, die generell geeignet ist, Unfälle der eingetretenen Art herbeizuführen (BGH v. 26.9.1990 – IV ZR 176/89, VersR 1990, 1268). Insbesondere kann hier keine Rede davon sein, dass es zu einem zufälligen Zusammentreffen von Straftatbegehung und Unfallereignis gekommen ist.

Irreführend ist demgegenüber der Hinweis der Berufungsbegründung, dass der Unfall und damit der Schaden der versicherten Person im gleichen Umfang eingetreten wäre, wenn man sich den Hausfriedensbruch wegdenkt: Die Argumentation, dass der Sohn „auch ohne Zaun und mit Erlaubnis des Eigentümers“ abgestürzt wäre, geht schon deshalb fehl, weil sie nicht etwa lediglich etwas „wegdenkt“, sondern etwas Entscheidendes „hinzudenkt“, nämlich die dem Sohn erteilte Erlaubnis, das Grundstück zu betreten und sodann die Kletteranlage alleine und ohne irgendwelche Sicherungsmaßnahmen zu benutzen. Denkt man hingegen, um in der Sprache der Berufungsbegründung zu bleiben, nur die Straftat, also den begangenen Hausfriedensbruch hinweg, so hätte der Sohn keineswegs denselben Unfall erlitten, sondern er wäre schlicht nicht auf das Grundstück gelangt und damit überhaupt in Gefahr geraten.

5. Weil der Hausfriedensbruch auch in der Variante des widerrechtlichen Eindringens eine Dauerstraftat ist (statt vieler: *Feilcke* in MünchKomm/StGB, 4. Aufl. 2021, § 123 StGB Rz. 7), war die Straftat im Zeitpunkt des Unfalls noch nicht beendet; vielmehr wirkte die den Leistungsausschluss rechtfertigende Gefahrerhöhung (s. oben 1 b) zu diesem Zeitpunkt noch fort.



Anmerkung der Redaktion: Nach dem Hinweisbeschluss nahm der Kl. die Berufung zurück.

Kfz-Teilkaskoversicherung

Wirksame Beschränkung der Höchstentschädigung auf den Kaufpreis des als Gebrauchtwagen erworbenen Fahrzeugs

BGB §§ 305c, 307; VVG §§ 23, 76, 88

Ist in den Versicherungsbedingungen einer Teilkaskoversicherung die Höchstentschädigung auf den Kaufpreis des als Gebrauchtwagen erworbenen versicherten Fahrzeugs beschränkt, hält dies auch im Verhältnis zu einer gesondert benannten und gegebenenfalls individuell erhöhten absoluten Höchstentschädigungsgrenze einer Inhaltskontrolle nach den §§ 307 ff. BGB stand; es handelt sich weder um eine überraschende Bestimmung i.S.v. § 305c Abs. 1 BGB, noch wird der VN gem. § 307 Abs. 1 S. 1 und Abs. 2 BGB unangemessen benachteiligt. (amtl.)

OLG Rostock, Urt. v. 22.11.2022 – 4 U 40/22, n.rk.

Die Parteien streiten über einen Anspruch auf Leistung aus einer Kfz-Teilkaskoversicherung.

Bei der Bekl. handelt es sich um ein Versicherungsunternehmen, bei welchem der Kl. eine Versicherung der eingangs genannten Art bezogen auf einen Pkw Mercedes Benz G 400 CDI unterhält. Der Kl. erwarb das Fahrzeug mit einer Erstzulassung am 12.6.2001 als Gebrauchtwagen mit Vertrag vom 27.3.2014 zum Preis von 21.000 €; in der Folgezeit nahm er diverse Umbauten sowie Restaurationsarbeiten vor und baute Sonderausstattungen ein. Mit einem Bewertungstag am 2.3.2017 ließ der Kl. durch den Sachverständigen S. ein Bewertungsgutachten erstellen, welches den Wiederbeschaffungswert des Wagens auf 115.000 € brutto bezifferte; dabei ging der Sachverständige davon aus, dass durch eine Optimierung des Motorsteuergeräts die Motorleistung auf 210 kW gesteigert worden sei.

Zum Ende des Jahres 2017 hin beantragte der Kl. bei der Bekl. über einen Versicherungsmakler den Abschluss einer Kfz-Versicherung, die eine Haftpflicht- und eine Teilkaskoversicherung einschloss; im Zusammenhang mit der Angebotsanfrage findet sich der Vermerk: „Gutachten aus 09.2017 liegt vor“. Aufgrund der Informationen des Kl. übersandte die Bekl. ein Angebot vom 29.11.2017, in welchem bei einem Alter des Wagens von 12 Jahren bei dem Erwerb durch den Kl. u.a. eine Motorleistung entsprechend der Eintragung in der Zulassung von 184 kW und ein Fahrzeugwert i.H.v. 113.000 € berücksichtigt sind. Nach weiteren Verhandlungen fertigte die Bekl. einen Versicherungsschein vom 17.1.2018 aus mit einem Versicherungsbeginn zum 1.1.2018, in welchem das Auto mit seinem amtlichen Kennzeichen und seiner Fahrzeug-Identifikationsnummer bezeichnet ist unter Angabe der Motorleistung mit 184 kW und einem Kilometerstand zum 5.12.2017 von etwa 210.000 km; für die Teilkaskoversicherung waren eine Selbstbeteiligung i.H.v. 1.000 € sowie eine Höchstwertentschädigung i.H.v. 115.000 € vorgesehen.

In den Vertrag waren die „Allgemeinen Bedingungen für die Kraftfahrtversicherung (AKB 2015)“ der Bekl. (im Folgenden: AKB) einbezogen, die u.a. die folgenden hier relevanten Regelungen enthielten:

„A.2 Kaskoversicherung – Schäden an Ihrem Fahrzeug

A.2.1 Was ist versichert?

Versichert ist Ihr Fahrzeug gegen Beschädigung, Zerstörung, Verlust oder Totalschaden infolge eines Ereignisses nach A.2.2.1 (Teilkaskoversicherung) (...).

A.2.1.2 Höchstentschädigungsgrenzen

Die Höchstentschädigungsgrenzen betragen für

– Krafträder, Quads und Trikes 15.000 €

– Pkw 100.000 €

– sonstige Fahrzeuge 250.000 €.

Sofern Ihr Fahrzeug inklusive der mitversicherten Fahrzeug- und Zubehörteile die oben genannte Summe überschreitet, ist der über diesen Wert hinausgehende Wert gegen Zuschlag versicherbar. Ihrem Versicherungsschein können Sie entnehmen, ob und in welcher Höhe Ihr Fahrzeug über die oben genannten Wertgrenzen versichert ist.

(...)

A.2.2.1 Welche Ereignisse sind in der Teilkaskoversicherung versichert?

Versicherungsschutz besteht bei Beschädigung, Zerstörung, Verlust oder Totalschaden des Fahrzeugs einschließlich seiner mitversicherten Teile durch die nachfolgenden Ereignisse:

(...)

A.2.2.1.2 Entwendung

Versichert ist die Entwendung in nachfolgenden Fällen:

a) Versichert sind Diebstahl und Raub sowie die Herausgabe des Fahrzeugs aufgrund räuberischer Erpressung. Das gilt nur, sofern sich die Handlung auf das Fahrzeug oder seine mitversicherten Teile bezieht.

(...)

A.2.5.1 Was zahlen wir bei Totalschaden, Zerstörung oder Verlust?

A.2.5.1.1 Wiederbeschaffungswert abzüglich Restwert

Bei Totalschaden, Zerstörung oder Verlust zahlen wir den Wiederbeschaffungswert unter Abzug eines vorhandenen Restwerts des Fahrzeugs.

(...)

A.2.5.1.7 Was versteht man unter Wiederbeschaffungswert?

Wiederbeschaffungswert ist der Preis, den Sie für den Kauf eines gleichwertigen gebrauchten Fahrzeugs am Tag des Schadensereignisses bezahlen müssen.

(...)

A.2.5.1.10 Was versteht man unter Kaufpreis?

Kaufpreis des Fahrzeugs ist der Betrag, der von Ihnen an den Verkäufer gemäß Ihrer kaufvertraglichen Vereinbarung gezahlt wurde.

(...)

A.2.5.4 Mehrwertsteuer

Mehrwertsteuer erstatten wir nur, wenn und soweit diese für Sie bei der von Ihnen gewählten Schadensbeseitigung tatsächlich angefallen ist.

(...)

A.2.5.6 Bis zu welcher Höhe leisten wir?

Unsere Höchstentschädigung ist beschränkt auf (...) den Kaufpreis des Fahrzeugs nach A.2.5.1.10 (sofern das Fahrzeug als Gebrauchtfahrzeug erworben wurde). Maximal zahlen wir jedoch die in A.2.1.2 genannte Höchstentschädigungssumme, sofern vertraglich nichts anderes vereinbart ist.

(...)

A.2.5.7.1 Was wir nicht ersetzen

Wir zahlen nicht für Veränderungen, Verbesserungen, Alterungs- und Verschleißschäden. Ebenfalls nicht ersetzt werden Folgeschäden wie Verlust von Treibstoff (außer bei Pkw), Wertminderung, Zulassungskosten (außer bei Pkw im Totalschadensfall, s. A.2.5.1.1), Überführungskosten, Verwaltungskosten, Nutzungsausfall oder Kosten eines Mietfahrzeugs.

(...)

A.2.5.8 Selbstbeteiligung

Ist eine Selbstbeteiligung vereinbart, wird diese bei jedem Schadensereignis von der Entschädigung abgezogen. Ihrem Versicherungsschein können Sie entnehmen, ob und in welcher Höhe Sie eine Selbstbeteiligung vereinbart haben.

(...)"

In der Nacht vom 31.8. auf den 1.9.2018 wurde der Pkw des Kl. entwendet, nachdem er ihn in N. abgestellt hatte; der Kl. teilte der Bekl. den Diebstahl mit und übersandte ihr eine Schadensanzeige vom 7.9.2018. Das auf eine Strafanzeige des Kl. eingeleitete Ermittlungsverfahren wurde mit Bescheid der Staatsanwaltschaft Neubrandenburg vom 18.12.2018 eingestellt, weil ein Täter nicht ermittelt werden konnte.

Mit Schreiben vom 16.4.2019 rechnete die Bekl. den Schaden aufgrund einer von ihr veranlassten Wertermittlung ab und brachte danach einen Betrag i.H.v. 14.500 € an den Kl. zur Auszahlung; sie hatte dabei von dem ermittelten Wiederbeschaffungswert i.H.v. 30.000 € die Selbstbeteiligung i.H.v. 1.000 € sowie einen weiteren „Anteil“ des Kl. in Höhe der Hälfte der Restsumme in Abzug gebracht.

Der Kl. hat behauptet, der Wiederbeschaffungswert seines Autos habe zum Zeitpunkt der Entwendung entsprechend dem

von ihm im Jahr 2017 eingeholten Bewertungsgutachten 115.000 € betragen. Die dortige Angabe einer Motorleistung von 210 kW habe auf einem Versehen des Sachverständigen beruht; tatsächlich sei eine Leistungssteigerung nicht vorgenommen worden.

Das LG hat der u.a. auf Zahlung von 81.138,66 € gerichteten Klage unter Abweisung im Übrigen i.H.v. 70.597,48 € stattgegeben.

Die Berufung der Bekl. hatte überwiegend Erfolg.

Aus den Gründen:

1. Der Kl. hat einen Anspruch gegen die Bekl. auf Zahlung von (nur) 2.147,06 € gem. § 1 S. 1 VVG in Verbindung mit dem unstrittig zwischen den Parteien bestehenden Versicherungsvertrag sowie den in diesen einbezogenen AKB.

a) Zwar ist es für das Bestehen eines Versicherungsschutzes für den streitgegenständlichen Pkw aufgrund des betreffenden Vertrags zunächst unerheblich, ob die Motorleistung des Fahrzeugs korrekt in den Versicherungsschein übernommen worden ist; denn die Identität des versicherten Autos ist durch dessen dort ausgewiesenes amtliches Kennzeichen sowie seine Fahrzeug-Identifikationsnummer bestimmt, während es sich bei der Motorleistung lediglich um eine objektive Tatsache betreffend die Eigenschaften des zu versichernden Objekts handelt (vgl. LG Bielefeld v. 8.6.2015 – 8 O 40/14, juris Rz. 29).

b) Ebenso ist die Bekl. im Weiteren sowohl aus tatsächlichen als auch aus rechtlichen Gründen nicht deshalb leistungsfrei, weil der Kl. ihr gegenüber die Motorleistung seines Wagens falsch angegeben hätte.

aa) Die Darlegungs- und Beweislast für eine derartige Falschangabe trägt die Bekl. als Versicherer sowohl im Hinblick auf eine Verletzung der Anzeigepflicht und eine arglistige Täuschung des Kl. als auch bezogen auf den Eintritt einer Gefährderrhöhung (vgl. *Armbrüster* in Prölss/Martin, VVG, 31. Aufl. 2021, §§ 19 Rz. 155, 22 Rz. 43 und 23 Rz. 114 m.w.N.) oder den Verstoß gegen ein Verbotsgesetz (vgl. *Hau/Poseck-Wendtland*, BeckOK/BGB, Stand: 1.5.2022, § 134 Rz. 30 m.w.N.); bereits ein dahin gehender Nachweis ist der Bekl. nach dem Ergebnis der erstinstanzlichen Beweisaufnahme nicht gelungen.

(1) Nach § 286 Abs. 1 S. 1 ZPO entscheidet das erstinstanzliche Gericht unter Berücksichtigung des gesamten Inhalts der Verhandlungen und des Ergebnisses einer etwaigen Beweisaufnahme nach freier Überzeugung, ob eine tatsächliche Behauptung für wahr oder unwahr zu erachten ist. Der Berufungsinstanz obliegt seit der Reform der ZPO zum 1.1.2002 nicht mehr eine vollumfängliche Wiederholung der Tatsacheninstanz des ersten Rechtszuges, sondern sie dient der Fehlerkontrolle und -beseitigung (BT-Drucks. 14/4722, 64 und 100). Deshalb bestimmt § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO, dass das Berufungsgericht an die vom erstinstanzlichen Gericht festgestellten Tatsachen gebunden ist, sofern nicht konkrete Anhaltspunkte Zweifel an der Richtigkeit oder Vollständigkeit der entscheidungserheblichen Tatsachen begründen.

Anhaltspunkte in dem vorgenannten Sinne können sich insbesondere aus Verfahrensfehlern ergeben, wenn etwa die vom

erstinstanzlichen Gericht vorgenommene Beweiswürdigung nicht den von der Rechtsprechung zu § 286 ZPO entwickelten Grundsätzen genügt. Dies ist beispielsweise der Fall, wenn das Gericht die von einer Partei unter Beweis gestellten Behauptungen nicht berücksichtigt, die Beweiswürdigung in sich widersprüchlich ist oder gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze verstößt oder wenn das Tatsachengericht bei seinen Feststellungen von einer falschen Beweislastverteilung ausgegangen ist (vgl. hierzu BGH v. 25.3.2004 – I ZR 205/01 Rz. 24, VersR 2004, 1335; BGH v. 12.7.2005 – VI ZR 83/04 Rz. 47, VersR 2005, 1559 und BGH v. 30.9.2010 – I ZR 39/09 Rz. 25, VersR 2011, 819; OLG Düsseldorf v. 13.6.2017 – 21 U 106/16 Rz. 18, jeweils zitiert nach juris und m.w.N.).

(2) Die Beweiswürdigung des LG ist nach diesen Maßstäben nicht zu beanstanden, soweit es aufgrund der Aussage des Zeugen S. zu der Überzeugung gelangt ist, dass seine Angabe einer Motorleistung des streitgegenständlichen Fahrzeugs von 210 kW in dem von ihm erstellten Bewertungsgutachten statt entsprechend der Zulassung und der Angabe des Kl. gegenüber der Bekl. von 184 kW auf einem Versehen insofern beruhte, als der Zeuge von der erfolgten Durchführung einer Optimierung ausgegangen sei, während für eine solche nur ein entsprechendes Angebot vorgelegen habe.

(a) Der der Bekl. obliegende Beweis für eine Falschangabe des Kl. wäre ansonsten wiederum deshalb nicht geführt, weil sich vor dem Hintergrund der Beweislast der Bekl. etwa (nur) aus einer fehlenden Glaubhaftigkeit des den Vortrag des Kl. bestätigenden Inhaltes der Aussage des Zeugen S. nicht zwangsläufig der Umkehrschluss ziehen ließe, dass damit das Vorbringen des Kl. in einer dem Beweismaß des Vollbeweises gem. § 286 Abs. 1 ZPO genügenden Weise widerlegt wäre.

(b) Kann der Abschluss einer Kfz-Versicherung für einen Pkw, dessen Betriebserlaubnis wegen vorgenommener Veränderungen erloschen ist, gem. § 134 BGB nichtig sein, (vgl. OLG Naumburg v. 23.10.2014 – 4 U 69/13, juris Rz. 17 ff.), ergibt sich aus dem Vorbringen der Bekl. im Übrigen nicht, aus welchen anderen Gründen als einer nicht eingetragenen Optimierung der Motorleistung dies der Fall gewesen sein sollte. Lediglich mit dem Einwand, es sei nicht belegt, dass der Wagen nach den Umbauten durch den Kl. die Hauptuntersuchung wieder bestanden habe, wird die Bekl. schon ihrer diesbezüglichen Darlegungslast (gerade) nicht gerecht; es fehlt an Anhaltspunkten dafür, welche Umbaumaßnahmen, wie sie jedenfalls dem von dem Kl. vorgelegten Bewertungsgutachten zu entnehmen sind, überhaupt eine Auswirkung auf die Betriebserlaubnis haben konnten bzw. einer entsprechenden Zulassung bedurften.

bb) Davon abgesehen wären auch die rechtlichen Voraussetzungen einer Leistungsfreiheit der Bekl. im Fall einer Falschangabe des Kl. zu der Motorleistung nicht gegeben.

(1) So ergibt sich wegen der Verletzung einer Anzeigepflicht oder einer arglistigen Täuschung des VN für den Versicherer ein Rücktrittsrecht gem. § 19 Abs. 2 VVG oder ein Anfechtungsrecht nach § 22 VVG; allein aus dem Verweis der Bekl. auf eine für sie bestehende Leistungsfreiheit folgt jedoch noch nicht einmal schlüssig die Erklärung eines Rücktritts von dem Versicherungsvertrag oder dessen Anfechtung.

(2) Eine Gefahrerhöhung hat gem. § 23 VVG nur Rechtsfolgen für die Leistungspflicht des Versicherers, wenn sie nach Abgabe

der Vertragserklärung des VN vorgenommen wird; eine Veränderung der Motorleistung wäre hier allerdings – wenn überhaupt – vor der Erstellung des Bewertungsgutachtens mit einem Stichtag am 2.3.2017 und damit vor der Beantragung der Kaskoversicherung durch den Kl. bei der Bekl. (erst) im November 2017 eingetreten.

c) Ist dann der Versicherungsfall aufgrund der unbestrittenen Entwendung des Autos des Kl. eingetreten, ist die ihm zustehende Versicherungsleistung allerdings nach A.2.5.6 AKB beschränkt.

aa) Zu Recht hat das LG noch angenommen, dass es sich bei der Angabe einer Höchstwertentschädigung i.H.v. 115.000 € in dem Versicherungsschein nicht um eine Taxe i.S.v. § 76 S. 2 VVG handelt, die als Versicherungswert im Versicherungsfall ohne weiteren Nachweis der Schadenshöhe zu zahlen wäre (vgl. *Marlow/Spuhl-Car*, BeckOK VVG, Stand: 1.8.2022, § 76 Rz. 8 m.w.N.).

(1) Auch soweit eine entsprechende Vereinbarung konkludent möglich ist, muss nämlich feststellbar sein, dass die Parteien den Versicherungswert übereinstimmend auf einen bestimmten oder bestimmaren Betrag verbindlich festlegen wollten. Bei einer einseitigen Wertangabe des VN, etwa auf einem Bewertungsbogen, kann nur von einer Vereinbarung ausgegangen werden, wenn der Versicherer erkennbar einverstanden ist, wobei etwa die bloße Vereinbarung einer Versicherungssumme im Sinne eines Höchstbetrags der Entschädigung nicht genügt (vgl. *Halbach* in MünchKomm/VVG, 3. Aufl. 2022, § 76 Rz. 4 m.w.N.); letzteres ergibt sich schon nach dem üblichen Wortverständnis schlichtweg daraus, dass anders als bei einem schon abschließend feststehenden Mindestbetrag demgegenüber bis zu der Ausschöpfung eines maximalen Wertes regelmäßig noch ein Spielraum bei der Ermittlung der letztlichen Forderungshöhe besteht.

(2) Mehr als eine Kenntnisnahme der Wertvorstellung des Kl. durch die Bekl. und deren Berücksichtigung bei der Festlegung einer die allgemeinen Vorgaben in 2.1.2 AKB übersteigenden Höhe einer individualvertraglich bestimmten Höchstentschädigung lässt sich danach in dem vorliegenden Fall nicht erkennen.

bb) Sodann hat das LG aber das Verhältnis der einzelnen Regelungen bezüglich einer Beschränkung der Entschädigungshöhe zueinander in A.2.1.2 einerseits und A.2.5.6 AKB andererseits nicht zutreffend gewürdigt.

(1) Nach der letztgenannten Klausel ist die Höchstentschädigung im Fall eines gebraucht erworbenen Fahrzeuges auf dessen Kaufpreis als den Betrag beschränkt, den der VN an den Veräußerer gezahlt hat, maximal jedoch die in A.2.1.2 AKB genannte Höchstentschädigungssumme, sofern vertraglich nichts anderes vereinbart ist; nach dieser Klausel wiederum kann ein über die dort genannten Grenzen hinausgehender Betrag gegen einen Prämienzuschlag versichert werden.

(a) Das ist so zu lesen, dass die Entschädigungsgrenzen nach A.2.1.2 AKB (allein) im Sinne einer zweiten Stufe für die Prüfung der Leistungshöhe ausgehend von A.2.5.6 AKB relevant werden, während eine Vereinbarung über ihre Erhöhung das (vorrangige) Limit nach der letzteren Klausel unberührt lässt. An einem konkreten Beispiel lässt sich dies wie folgt verdeutlichen: Versichert ist ein gebrauchter Pkw, welchen der VN auf-

grund eines für ihn günstigen Geschäfts bei einem tatsächlichen Wert von 200.000 € für bloß 150.000 € erworben hat; tritt der Versicherungsfall ein, hat die Bekl. nach A.2.5.6 AKB unabhängig von dem objektiven Wert des Fahrzeugs höchstens den Kaufpreis i.H.v. 150.000 € zu erstatten, wegen der ergänzenden Beschränkung durch den Verweis auf A.2.1.2 AKB aber sogar nur 100.000 €.

Bezogen auf den vorliegenden Fall bedeutet das umgekehrt, dass die Bekl. dem Kl. nach A.2.5.6 AKB höchstens den Kaufpreis für das von ihm gebraucht gekaufte Auto i.H.v. 21.000 € zu ersetzen hat, während die Erhöhung der Höchstentschädigungssumme nach A.2.1.2 AKB auf 115.000 € deshalb nicht zum Tragen kommt, weil dieser Betrag noch über der Leistungsgrenze nach der ersteren Klausel liegt. Ein widersprüchliches oder sonst vorwerfbares Handeln lässt sich der Bekl. im Hinblick auf die vereinbarte Heraufsetzung der Höchstentschädigungsgrenze von 100.000 € auf 115.000 € insoweit nicht vorhalten, weil nicht ersichtlich ist, dass ihr bekannt gewesen wäre, zu welchem Preis der Kl. das zu versichernde gebrauchte Fahrzeug erworben hat; Überlegungen bezüglich der Sinnhaftigkeit einer solchen Vertragsgestaltung oblagen vielmehr gegebenenfalls dem Kl. und dem bei dem Abschluss des Versicherungsvertrags für ihn tätigen Versicherungsmakler.

(b) Die fragliche Regelung begegnet im Übrigen keinen Bedenken hinsichtlich ihrer Wirksamkeit nach den §§ 307 ff. BGB.

(aa) Sie ist zum einen nicht als überraschend i.S.v. § 305c Abs. 1 BGB anzusehen.

[1] Dies setzte nämlich voraus, dass die Klausel in einem Vergleich mit dem, was als gewöhnliche Regelung berechtigterweise erwartet werden kann, objektiv ungewöhnlich wäre; dafür ist auf den Erwartungshorizont des Erklärungsempfängers abzustellen ausgehend von einem solchen, wie er sich bei einem Durchschnittskunden des angesprochenen vertragstypischen Kundenkreises redlicherweise entwickelt hat (vgl. *Hau/Poseck-Schmidt*, a.a.O., § 305c Rz. 14 m.w.N.). Insofern ist die Kaskoversicherung ihrer Natur nach typischerweise nicht auf vollen Ersatz des Vermögensschadens nach den Maßstäben der §§ 249 ff. BGB gerichtet; denn es werden etwa Sachfolgeschäden nicht ersetzt und bei einem reinen Sachschaden sind Einschränkungen durch Selbstbeteiligungen und den Ausschluss des Ersatzes von Wertminderungen üblich (vgl. BGH v. 24.5.2006 – IV ZR 263/03, VersR 2006, 1066 = juris Rz. 20); ebenso haben die Versicherer von der Möglichkeit, den Versicherungswert in Allgemeinen Versicherungsbedingungen abweichend von § 88 VVG zu regeln, umfassend Gebrauch gemacht (vgl. *Marlow/Spuhl/Rust*, a.a.O., § 88 Rz. 23).

[2] Nichts anderes lässt sich daraus ableiten, dass sich die Berechnung der Versicherungsprämie nach der vereinbarten Höchstentschädigungsgrenze richtet; denn diese ist die einzige der Bekl. zur Verfügung stehende Richtgröße bezogen auf eine möglicherweise fällig werdende Versicherungsleistung, nachdem ihr der Kaufpreis eines zu versichernden Fahrzeugs, das gebraucht erworben worden ist, nicht mitgeteilt wird.

(bb) Ebenso wenig ist zum anderen eine unangemessene Benachteiligung des VN nach § 307 Abs. 1 S. 1 und Abs. 2 BGB gegeben.

[1] Ein gesetzliches Leitbild nach § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB, von dem abgewichen würde, existiert nicht; insbesondere ergibt es sich nicht aus § 88 VVG.

[a] Diese Vorschrift stellt vielmehr schon lediglich eine Auslegungsregel dar für den Fall, das von dem ausdrücklichen Vorbehalt einer anderweitigen Vereinbarung kein Gebrauch gemacht worden ist (vgl. *Marlow/Spuhl/Rust*, a.a.O., § 88 Rz. 1 m.w.N.; eventuell missverständlich insoweit *Staudinger* in MünchKomm/VVG, a.a.O., § 88 Rz. 8).

[b] Zudem handelt es sich bei A.2.5.6 AKB ohnehin nicht um eine Regelung zum Versicherungswert, sondern vielmehr um eine diesen für sich genommen nicht verändernde Entschädigungsgrenze (vgl. *Armbrüster* in Prölss/Martin, VVG, 31. Aufl. 2021, § 88 VVG Rz. 45).

[2] Die Klausel gefährdet auch nicht den Vertragszweck gem. § 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB, weil sie wesentliche Rechte oder Pflichten, die sich aus der Natur des Vertrags ergeben, entgegen den vertragstypischen Erwartungen des redlichen Geschäftsverkehrs einschränkte; dies folgt erneut daraus, dass die Kaskoversicherung nach dem schon oben unter aa (1) Gesagten nicht zwangsläufig einen vollen Ausgleich des Vermögensschadens gewährleistet.

[3] Schließlich erscheint eine den Geboten von Treu und Glauben widersprechende unangemessene Benachteiligung i.S.v. § 307 Abs. 1 S. 1 BGB nicht erkennbar. Zwar kann der VN bei der konkreten Schadensbeseitigung einen Nachteil von erheblichem – und in dem vorliegenden Einzelfall zugegebenermaßen eventuell eklatantem – Gewicht erleiden. Die darin liegende Benachteiligung kann aber nicht als unangemessen bezeichnet werden, wenn man zum einen seitens der Bekl. unter dem Gesichtspunkt einer Vereinfachung der Schadensregulierung eine Überlegung dahin gehend berücksichtigt, dass der Wert eines Gebrauchtfahrzeugs üblicherweise seinem am Markt gezahlten Kaufpreis entspricht; damit lassen sich gerade Streitigkeiten der vorliegenden Art im Hinblick auf eine Wertverbesserung durch nachträgliche Umbauten des Fahrzeugs vermeiden. Zum anderen kann der VN Nachteile vermeiden, wenn ihm die betreffenden Konsequenzen in den Versicherungsbedingungen ausreichend deutlich vor Augen geführt werden (vgl. auch BGH, a.a.O., Rz. 23); hinsichtlich der Transparenz des Klauselwerks bestehen insofern keine Bedenken (vgl. auch OLG Dresden v. 28.11.2017 – 4 U 1002/17, VersR 2018, 221 = juris Rz. 3 ff.).

(2) Hat die Bekl. einen Wert des Wagens im Zeitpunkt des Versicherungsfalls i.H.v. zumindest 30.000 € selbst angenommen bzw. damit gleichzeitig als solchen nicht (substantiiert) bestritten, ergibt sich ausgehend von dem Nettobetrag gemäß A.2.5.4 AKB, nachdem der Kl. noch kein Ersatzfahrzeug angeschafft hat, sowie unter Abzug der vereinbarten Selbstbeteiligung und des von der Bekl. bereits geleisteten Betrags ein aktueller Restanspruch des Kl. i.H.v. (21.000 € Kaufpreis – 19 % MwSt. = 17.647,06 € – 1.000 € Selbstbeteiligung – 14.500 € bisherige Versicherungsleistung =) 2.147,06 €. Eine Grundlage für einen von der Bekl. bei ihrer Abrechnung vorgenommenen hälftigen Abzug ist nach den Ausführungen oben unter a und b nicht gegeben. ...

Rechtsschutzversicherung

Deckungszusage des Rechtsschutzversicherers schließt Schaden des Mandanten wegen Beratungspflichtverletzung des Anwalts nicht aus

BGB §§ 280, 675 Abs. 1; VVG § 86 Abs. 1 S. 1

Der Deckungsanspruch gegen seinen Rechtsschutzversicherer schließt die Annahme eines (Kosten-)Schadens des Mandanten infolge einer Beratungspflichtverletzung des Rechtsanwalts auch dann nicht aus, wenn der Mandant nur einen Auftrag unter der Bedingung einer Deckungszusage erteilt. (amtl.)

BGH, Urt. v. 29.9.2022 – IX ZR 204/21

- 1 Der Kl. nimmt den bekl. Rechtsanwalt aus abgetretenem Recht seines Rechtsschutzversicherers auf Ersatz eines Kostenschadens in Anspruch. Der Schaden soll dadurch entstanden sein, dass der Bekl. einen von vornherein aussichtslosen Rechtsstreit geführt habe.
- 2 Der Bekl. erwirkte in 2009 im Auftrag des Kl. gegen K. A. ein Versäumnisurteil über eine Hauptforderung i.H.v. 30.000 € nebst Zinsen. Im Oktober 2011 beauftragte der Kl. den Bekl., gegenüber der Bank des A. als Drittschuldnerin vorzugehen und hierfür bei dem Rechtsschutzversicherer des Kl. eine Deckungszusage zu erwirken. Nachdem der Rechtsschutzversicherer die Deckungszusage erteilt hatte, beantragte der Bekl. den Erlass eines Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses bezüglich angeblicher Ansprüche des A. gegen die Bank „aus allen bestehenden Geschäftsverbindungen, sämtlicher Art und Rechtsnatur“, der antragsgemäß erlassen wurde. Nach Zustellung des Beschlusses erklärte die Bank, eine Kontoverbindung zu A. würde nicht mehr bestehen. Der Bekl. erhob Klage gegen die Bank, gerichtet auf Auskunft und Zahlung. Das LG hat die Klage abgewiesen. Das OLG hat einen Hinweis gem. § 522 Abs. 2 ZPO erteilt, dass die Berufung keine Aussicht auf Erfolg habe, da die gepfändete Forderung in dem Pfändungs- und Überweisungsbeschluss nicht hinreichend bestimmt sei. Mit Beschluss vom 10.12.2012 hat das OLG die Berufung zurückgewiesen.
- 3 Der Kl. verlangt mit seiner Klage Schadensersatz wegen der erfolglosen Prozessführung gegen die Bank. Das LG hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Kl., mit der nur noch die Rechtsverfolgungskosten geltend gemacht werden, hat das Berufungsgericht zurückgewiesen.
- 4 Die Revision des Kl. führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Aus den Gründen:

[5–6] ... I. Das Berufungsgericht hat gemeint, der Rechtsschutzversicherer des Kl. habe keine Schadensersatzforderung gegen den Bekl. erlangt, die er an den Kl. hätte abtreten können.

- 7 Der Rechtsschutzversicherer habe nur im Wege des gesetzlichen Forderungsübergangs nach § 86 Abs. 1 VVG einen Schadensersatzanspruch des Kl. gegen den Bekl. wegen Verletzung anwaltlicher Pflichten erlangen können, den er sodann an den Kl. hätte zurückabtreten können. Es könne dahinstehen, ob der

Bekl. seine Pflichten aus dem Anwaltsvertrag verletzt habe, da dem Kl. jedenfalls kein Schaden entstanden sei. Erbringe der VN vor der Deckungszusage des Rechtsschutzversicherers weder Zahlungen noch erteile er einen unbedingten Auftrag an den Rechtsanwalt, erleide der VN zu keinem Zeitpunkt einen Vermögensschaden. Ein Schaden entstehe allenfalls dem Rechtsschutzversicherer, der die Kosten des Rechtsstreits zu tragen habe. Es sei auch kein übergangsfähiger Schaden des VN zu fingieren, da der Rechtsschutzversicherer selbst die Erfolgsaussichten einer Klage zu prüfen habe und den Eintritt eines Schadens vermeiden könne.

II. Diese Ausführungen halten rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

Ein unter dem Gesichtspunkt der Rechtsanwaltschaft in Betracht kommender und für das Revisionsverfahren zu untersetzender Schadensersatzanspruch des Kl. gegen den Bekl. wäre auf den Rechtsschutzversicherer des Kl. übergegangen (§ 86 Abs. 1 VVG). Dieser Anspruch konnte an den Kl. zurückabgetreten werden.

1. Die Rechtsschutzversicherung ist eine Schadensversicherung, für die § 86 Abs. 1 S. 1 VVG gilt. Nach dieser Regelung geht ein dem VN gegen einen Dritten zustehender Ersatzanspruch auf den Versicherer über, soweit dieser den Schaden ersetzt. Hierbei handelt es sich um einen gesetzlichen Anspruchsübergang i.S.v. § 412 BGB (vgl. BGH v. 16.9.2021 – IX ZR 165/19, VersR 2021, 1438 = NJW 2021, 3324 Rz. 17 m.w.N.). Die Voraussetzungen für den Anspruchsübergang sind erfüllt.

a) Der streitgegenständliche Schadensersatzanspruch des Kl. gegen den Bekl. ist ein Ersatzanspruch i.S.d. § 86 Abs. 1 S. 1 VVG.

aa) Der Annahme eines Ersatzanspruchs gem. § 86 Abs. 1 S. 1 VVG steht der versicherungsvertragliche Deckungsanspruch nicht entgegen. Dieser schließt die Annahme eines (Kosten-)Schadens des VN nicht aus (vgl. BGH v. 16.9.2021, a.a.O., Rz. 19 m.w.N.). Die Auffassung des Berufungsgerichts, der Kl. habe bezüglich der angefallenen Rechtsverfolgungskosten zu keinem Zeitpunkt einen Vermögensschaden erlitten, der eine Schadensersatzforderung gegen den Bekl. begründen würde, die nach § 86 Abs. 1 VVG auf den Rechtsschutzversicherer habe übergehen können, ist nicht zu teilen.

bb) Ausgangspunkt einer Schadensberechnung ist die sog. Differenzhypothese. Hiernach beurteilt sich die Frage, ob und inwieweit ein nach den §§ 249 ff. BGB zu ersetzender Vermögensschaden vorliegt, nach einem Vergleich der infolge des haftungsbegründenden Ereignisses eingetretenen Vermögenslage mit derjenigen, die ohne jenes Ereignis eingetreten wäre. Erforderlich ist ein Gesamtvermögensvergleich, der alle von dem haftungsbegründenden Ereignis betroffenen finanziellen Positionen umfasst (BGH v. 29.6.2022 – XII ZR 6/21, ZIP 2022, 1647 Rz. 13 m.w.N.). Diese Differenzrechnung muss stets einer normativen Kontrolle unterzogen werden, weil sie eine wertneutrale Rechenoperation darstellt. Dabei ist einerseits das konkrete haftungsbegründende Ereignis als Haftungsgrundlage zu berücksichtigen. Andererseits ist die darauf beruhende Vermögensminderung unter Berücksichtigung aller maßgeblichen Umstände sowie der Verkehrsauffassung in die Betrachtung einzubeziehen. Erforderlich ist also eine wertende Überprüfung des anhand der Differenzhypothese gewonnenen Ergebnisses

- gemessen am Schutzzweck der Haftung und an der Ausgleichsfunktion des Schadensersatzes (BGH v. 8.10.2020 – VII ARZ 1/20, NJW 2021, 53 Rz. 25; vgl. auch BGH v. 30.11.1979 – V ZR 214/77, BGHZ 75, 366 Rz. 28; BGH v. 28.10.2014 – VI ZR 15/14, VersR 2015, 75 = WM 2014, 231 Rz. 17; BGH v. 29.10.2019 – VI ZR 45/19, VersR 2020, 174 Rz. 15; BGH v. 6.7.2021 – VI ZR 40/20, BGHZ 230, 224 = VersR 2021, 1388 Rz. 20).
- 14 cc) In der Rechtsschutzversicherung stellt der Anspruch auf Kostenbefreiung die Hauptleistung des Versicherers dar. Die Kosten der Rechtsverfolgung bilden den Schaden, dessen Deckung der Rechtsschutzversicherer übernommen hat (vgl. BGH v. 10.6.2021 – IX ZR 76/20, VersR 2021, 1024 [hierzu Anm. Graff/Johannes VersR 2021, 1372] = NJW 2021, 2589 Rz. 10).
- 15 dd) Entschließt sich der VN in Wahrnehmung seiner rechtlichen Interessen zu einem gerichtlichen Vorgehen, handelt es sich bei den für das Verfahren anfallenden Kosten um seinen Schaden (vgl. BGH v. 10.6.2021, a.a.O., Rz. 11). Dies gilt auch dann, wenn – wie das Berufungsgericht annimmt – der Mandant nur einen Auftrag unter der Bedingung einer Deckungszusage erteilt.
- 16 b) Der Rechtsschutzversicherer hat die Kosten des Rechtsstreits aufgrund der dem Kl. erteilten Deckungszusage getragen. Dass die Deckungszusage in dem Wissen erteilt worden sei, ein Deckungsanspruch bestehe nicht, ist weder festgestellt noch sonst ersichtlich (vgl. BGH v. 16.9.2021, a.a.O., Rz. 21 m.w.N.).
- 17 2. Die Geltendmachung des Schadensersatzanspruchs durch den Rechtsschutzversicherer aus übergegangenem Recht verstößt nicht gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB). Die Rechtsverfolgung ist nicht deshalb ausgeschlossen, weil der Rechtsschutzversicherer die Deckungsanfrage des Bekl. geprüft und die zur Begründung des Schadensersatzanspruchs des Kl. geltend gemachte Aussichtslosigkeit der Rechtsverfolgung selbst hätte erkennen können (vgl. BGH v. 16.9.2021 – IX ZR 165/19, VersR 2021, 1438 = NJW 2021, 3324 Rz. 23 m.w.N.).
- 18 III. Das Urteil ist aufzuheben und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 562 Abs. 1, § 563 Abs. 1 ZPO). Eine eigene Sachentscheidung kann der Senat nicht treffen, weil die Sache nicht zur Endentscheidung reif ist (§ 563 Abs. 3 ZPO).
- 19 1. Aus revisionsrechtlicher Sicht nicht zu beanstanden ist die tatrichterliche Würdigung des Berufungsgerichts, dass der Kl. das Abtretungsangebot des Rechtsschutzversicherers angenommen und dieser auf eine Annahmeerklärung des Kl. verzichtet hat.
- 20 2. Für die Beurteilung der Frage, ob der Bekl. dem Kl. aus übergegangenem und nachfolgend abgetretenem Recht zur Zahlung von Schadensersatz verpflichtet ist, kommt es darauf an, ob es bei einem pflichtgemäßen Handeln des Bekl. im Ausgangsverfahren zur Durchführung des Klage- und Berufungsverfahrens gekommen wäre (vgl. BGH v. 16.9.2021, a.a.O., Rz. 24 f. m.w.N.).
- 21 3. Eine mandatsbezogene Pflicht, einen von Anfang an aussichtslosen Rechtsstreit nicht zu führen, gibt es als solche nicht. Maßgeblich ist, ob der Rechtsanwalt seiner Pflicht zur Beratung des Mandanten über die Erfolgsaussichten des in Aussicht genommenen Rechtsstreits genügt hat. Für den Inhalt dieser Pflicht ist es ohne Bedeutung, ob der Mandant eine Rechtsschutzversicherung unterhält oder nicht. Verletzt der Rechtsanwalt die ihm obliegende Beratungspflicht, kommt es darauf an, wie sich der Mandant im Fall pflichtgemäßer Unterweisung verhalten hätte. Erst hier kann von Bedeutung sein, ob eine Rechtsschutzversicherung besteht (vgl. BGH v. 16.9.2021, a.a.O., Rz. 26).
- a) Soweit der Mandant nicht eindeutig zu erkennen gibt, dass er des Rates nur in einer bestimmten Richtung bedarf, ist der Rechtsanwalt grundsätzlich zur allgemeinen, umfassenden und möglichst erschöpfenden Beratung des Auftraggebers verpflichtet. Unkundige muss er über die Folgen ihrer Erklärungen belehren und vor Irrtümern bewahren. In den Grenzen des Mandats hat der Rechtsanwalt dem Mandanten diejenigen Schritte anzuraten, die zu dem erstrebten Ziel zu führen geeignet sind, und Nachteile für den Auftraggeber zu verhindern, soweit solche voraussehbar und vermeidbar sind. Dazu hat er dem Auftraggeber den sichersten und gefahrlosesten Weg vorzuschlagen und ihn über mögliche Risiken aufzuklären, damit der Mandant zu einer sachgerechten Entscheidung in der Lage ist (vgl. BGH v. 16.9.2021 – IX ZR 165/19, VersR 2021, 1438 = NJW 2021, 3324 Rz. 27 ff. m.w.N.).
- b) Die Pflicht des Rechtsanwalts zur Beratung über die Erfolgsaussichten eines in Aussicht genommenen Rechtsstreits gilt gleichermaßen sowohl gegenüber einem nicht rechtsschutzversicherten Mandanten als auch gegenüber einem Mandanten mit Rechtsschutzversicherung (vgl. BGH v. 16.9.2021, a.a.O., Rz. 33 f. m.w.N.).
- c) Fällt dem Rechtsanwalt eine schuldhaft Verletzung der ihm obliegenden Beratungspflicht zur Last, kommt es darauf an, wie sich der Mandant im Fall pflichtgemäßer Unterweisung verhalten hätte. Insoweit kann von Bedeutung sein, ob der Mandant eine Rechtsschutzversicherung unterhält (vgl. BGH v. 16.9.2021, a.a.O., Rz. 35 ff. m.w.N.).
- Die Beantwortung der Frage, ob im Fall sachgerechter Aufklärung aus der (verobjektivierten) Sicht eines vernünftig urteilenden Mandanten eindeutig eine bestimmte tatsächliche Reaktion nahegelegen hätte, obliegt dem Tatrichter. Dieser muss in seine Überlegungen auch einbeziehen, ob das Risiko des Mandanten, im Fall einer Niederlage die Kosten des Rechtsstreits tragen zu müssen, durch einen bestehenden Deckungsanspruch aus einer Rechtsschutzversicherung oder eine bereits vorliegende Deckungszusage herabgemindert war (vgl. BGH v. 16.9.2021 – IX ZR 165/19, VersR 2021, 1438 = NJW 2021, 3324 Rz. 38 m.w.N.).
- Die Wirkungen des versicherungsvertraglichen Kostenschutzes auf die Frage des Eingreifens des Anscheinsbeweises finden jedoch ihre Grenze, wenn die (weitere) Rechtsverfolgung des Mandanten objektiv aussichtslos war (vgl. BGH v. 16.9.2021, a.a.O., Rz. 39 m.w.N.). Auch über die Aussichtslosigkeit der Rechtsverfolgung hat der Tatrichter zu befinden (vgl. BGH v. 16.9.2021, a.a.O., Rz. 40).
4. Das Berufungsgericht hat keine Feststellungen dazu getroffen, wann der Kl. Kenntnis von den die geltend gemachte Schadensersatzforderung begründenden Umständen und der Person des Bekl. als Anspruchsschuldner erlangt hat. Mit Blick auf die durch den Bekl. erhobene Verjährungseinrede wird das Berufungsgericht bei Bejahung eines Schadensersatzanspruchs diese Feststellungen nachzuholen haben.

Haftungsrecht

Arztvertrag

Analysen zu mehreren eigenständig berechenbaren computertomografischen Grundleistungen sind mehrfach berechnungsfähig

GOÄ-Gebührenverzeichnis Nr. 5369, 5377

Der Zuschlag für computergesteuerte Analyse nach Nr. 5377 des Gebührenverzeichnisses der Gebührenordnung für Ärzte (GOÄ) ist neben dem Höchstwert der Nr. 5369 GOÄ für Leistungen nach den Nr. 5370 bis 5374 GOÄ mehrfach berechnungsfähig, wenn jeweils eigenständige Analysen zu mehreren eigenständig berechenbaren computertomografischen Grundleistungen erfolgen. Der Zuschlag kann allerdings nur einmal angesetzt werden, wenn mehrere computergestützte Analysen zur gleichen Grundleistung durchgeführt werden. (amtl.)

BGH, *Urt. v. 22.9.2022 – III ZR 241/21*

Inkassovertrag

Zulässige Einziehung von ausländischem Sachrecht unterliegenden Forderungen durch inländischen Inkassodienstleister

RDG § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 und 3

Die Inkassoerlaubnis umfasst den Einzug von Forderungen, die ausländischem Sachrecht unterfallen. (amtl.)

BGH, *Urt. v. 13.6.2022 – VIa ZR 418/21*

- 1 Die Kl. macht aus abgetretenem Recht des C. (künftig: Zedent) gegen die bekl. Fahrzeugherstellerin Schadensersatzansprüche wegen der Verwendung von unzulässigen Abschaltvorrichtungen geltend.
- 2 Nach klägerischem Vortrag erwarb der damals in der Schweiz wohnhafte Zedent im Februar 2015 von einem Schweizer Vertragshändler einen von der Bekl. hergestellten VW Tiguan zum Kaufpreis von CHF 37.960. In das Fahrzeug ist ein Dieselmotor der Baureihe EA 189 eingebaut. Der Motor war mit einer Software ausgestattet, die erkannte, ob das Fahrzeug auf einem Prüfstand dem Neuen Europäischen Fahrzyklus (NEFZ) unterzogen wurde. In diesem Fall schaltete sie vom regulären Abgasrückführungsmodus 0 in einen stickoxidoptimierten Abgasrückführungsmodus 1 (Prüfstanderkennungsoftware). Es ergaben sich dadurch auf dem Prüfstand geringere Stickoxid-Emissionswerte als im normalen Fahrbetrieb. Das Kraftfahrt-Bundesamt (KBA) bewertete diese Software als unzulässige Abschaltvorrichtung und ordnete für die betroffenen Fahrzeuge einen Rückruf an. In der Schweiz erließ das Bundesamt für Straßen (ASTRA) im Oktober 2015 ein vorläufiges Zulassungsverbot für bestimmte Fahrzeuge mit Dieselmotoren der Baureihe EA 189, von dem das Fahrzeug des Zedenten nicht betroffen war. Der Zedent ließ Ende 2016 ein Software-Update aufspielen. Am 18.12.2017 trat der Zedent sämtliche Ansprüche gegen die Bekl. wegen des Einbaus der unzulässigen Abschaltvorrichtungen treuhänderisch an die Kl. ab. Der Abtretungsvertrag

soll nach der Vereinbarung der Vertragsparteien dem Schweizer Recht unterfallen.

Die Kl., eine in der Bundesrepublik Deutschland ansässige Gesellschaft mit beschränkter Haftung, verfügt über eine Registrierung gem. § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG für den Bereich Inkassodienstleistungen. Über ihre Vertragsbeziehungen zum Zedenten hinaus wurden ihr Forderungen von in der Schweiz wohnhaften Personen treuhänderisch abgetreten, die jeweils ein von der Bekl. hergestelltes Fahrzeug mit dem Motor des Typs EA 189 gekauft oder geleast hatten. Die Vertragspartner der Kl. (künftig: Auftraggeber) beauftragten sie mit der außergerichtlichen und gerichtlichen Durchsetzung ihrer Schadensersatzansprüche gegen die Bekl. Die Ansprüche sollten gerichtlich vor dem LG Braunschweig im Wege der Anspruchshäufung in der Weise durchgesetzt werden, dass gleichartige Ansprüche verschiedener Auftraggeber in einem Verfahren zusammengefasst werden sollten. Die Durchsetzung der Ansprüche sollte außergerichtlich und gerichtlich in Zusammenarbeit mit qualifizierten Rechtsanwälten erfolgen. Die Kl. sollte als Vergütung („Erfolgsprovision“) für ihre Tätigkeit im Erfolgsfall einen Anteil von 35 % auf die tatsächlich in Ansehung der Schadensersatzansprüche durchgesetzten Beträge erhalten, wobei von der Leistung der Bekl. zunächst der Wert etwaiger Zugum-Zug-Leistungen in Abzug gebracht werden sollte. Sollten die Bemühungen der Kl. erfolglos bleiben, sollten für die Auftraggeber – auch in den Fällen der Beauftragung eines Rechtsanwalts und der gerichtlichen Geltendmachung der Forderungen – keine Kosten entstehen. Die Kl. sollte zum Abschluss eines widerruflichen Vergleichs berechtigt sein. Falls ein Auftraggeber den Vergleichsschluss nicht gegen sich gelten lassen wollte, sollte er zur Zahlung einer Vergütung verpflichtet sein.

Die Kl. schloss zur Absicherung des Prozesskostenrisikos einen Vertrag mit einem Prozessfinanzierer. Dieser verpflichtete sich ihr gegenüber ebenfalls gegen Zahlung eines Erfolgshonorars, für die Kosten aufzukommen, die ihr im Rahmen der gerichtlichen Durchsetzung der Schadensersatzansprüche gegen die Bekl. entstünden. Im Falle eines Vergleichsschlusses war der Prozessfinanzierer zu konsultieren, ihm stand aber kein Entscheidungsrecht zu. Bei einem erstinstanzlichen Obsiegen der Kl. musste der Prozessfinanzierer die Kosten einer Berufung und Revision finanzieren, im Fall eines erstinstanzlichen Unterliegens der Kl. blieb die weitere Finanzierung des Rechtsstreits einer Prüfung der Erfolgsaussichten durch ihn vorbehalten.

Entsprechend der ihr erteilten Aufträge hat die Kl. im Jahr 2019 wegen sämtlicher ihr von ihren Auftraggebern treuhänderisch abgetretenen Forderungen gem. § 260 ZPO „Sammelklage“ erhoben, in der sie die Forderungen zum Gegenstand von Feststellungsbegehren gemacht hat; die Klage hat auch den Anspruch des Zedenten umfasst. Das LG hat das Verfahren den Anspruch des Zedenten betreffend (Teilanspruch Nr. 1945) gem. § 145 Abs. 1 S. 1 ZPO abgetrennt. Auf richterlichen Hinweis hat die Kl. sodann ihren Antrag umgestellt und die Bekl. auf Zahlung eines der Höhe nach in das Ermessen des Gerichts gestellten Betrags, mindestens jedoch CHF 5.394 zzgl. Zinsen ab Übergabe des Fahrzeugs, in Anspruch genommen.

Das LG hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die dagegen gerichtete Berufung der Kl. zurückgewiesen.

Die Revision der Kl. führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Aus den Gründen:

- 6 ...
- 7 I. ...
- 8 II. ... Mangels entgegenstehender Feststellungen des Berufungsgerichts ist revisionsrechtlich zugunsten der Kl. zu unterstellen, dass der Zedent das streitgegenständliche Fahrzeug im Jahr 2015 in der Schweiz gekauft und im Jahr 2017 mit der Kl. den Rechtsdienstleistungsvertrag geschlossen und etwaige Schadensersatzansprüche gegen die Bekl. wegen der eingebauten Abschaltvorrichtungen an die Kl. abgetreten hat. Das Berufungsgericht hat für diesen Fall zu Unrecht die Aktivlegitimation der Kl. verneint. Es hat rechtsfehlerhaft angenommen, die Kl. verstoße mit ihrer Tätigkeit im vorliegenden Fall gegen §§ 3, 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 RDG, weswegen die zwischen der Kl. und dem Zedenten im Dezember 2017 vereinbarte Abtretung wegen Verstoßes gegen ein gesetzliches Verbot nach § 134 BGB nichtig sei. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ist die von der Kl. erbrachte Tätigkeit zur Durchsetzung der gegebenenfalls nach Schweizerischem Recht zu beurteilenden Schadensersatzansprüche im Zusammenhang mit dem sog. Dieselskandal durch die ihr nach § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG und § 2 Abs. 2 S. 1 RDG i.d.F. vom 12.5.2017 (künftig: RDG a.F.) erteilte Befugnis zur Erbringung von Rechtsdienstleistungen im Bereich Inkassodienstleistungen gedeckt. Eine zusätzliche Registrierung nach § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 RDG war nicht erforderlich. Schon aus diesem Grund sind die Voraussetzungen für eine Nichtigkeit nach § 134 BGB i.V.m. § 3 RDG nicht gegeben, so dass es auf die Frage nicht ankommt, ob – da § 134 BGB, § 3 RDG unmittelbar auf den dem Schweizer Recht unterliegenden Rechtsdienstleistungsvertrag und die dem Schweizer Recht unterliegende Abtretung keine Anwendung finden – Verbotsvorschriften des RDG sich als Eingriffsnormen i.S.d. Art. 9 der Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17.6.2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom-I-Verordnung) durchsetzen (vgl. dazu *Kerstges*, AnwBl. Online 2021, 347).
- 9 1. Das RDG findet nach § 1 Abs. 1 S. 1 RDG auf den vorliegenden Sachverhalt Anwendung. Die von der Kl. ausgeübte Tätigkeit weist einen hinreichenden territorialen Bezug zum Gebiet der Bundesrepublik Deutschland auf und der Schutz des Rechtsverkehrs erfordert die Anwendung des RDG (vgl. BGH v. 11.12.2013 – IV ZR 46/13, VersR 2014, 183 = NJW 2014, 847 Rz. 13 f.; zur früheren Rechtslage nach dem RBERG: BGH v. 5.10.2006 – I ZR 7/04, NJW 2007, 596 Rz. 21 ff.). Nach den bindenden und von der Revision nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts hat die Kl. ihren Sitz in Deutschland und ist hier als Inkassodienstleisterin registriert. Im Rahmen ihrer Inkassotätigkeit macht sie aus abgetretenem Recht Ansprüche des in der Schweiz wohnhaften Zedenten gegen die in Deutschland ansässige Bekl. geltend. Ihre Tätigkeit umfasst dabei die außergerichtliche und – „soweit erforderlich“ – gerichtliche Durchsetzung der Ansprüche in der Bundesrepublik Deutschland.
2. Unzweifelhaft und von den Parteien im Revisionsverfahren nicht infrage gestellt, handelt es sich bei der dem Zedenten versprochenen Tätigkeit der Kl. um eine Rechtsdienstleistung i.S.v. § 2 Abs. 2 S. 1 RDG a.F., welche nach § 3 RDG nur zulässig ist, wenn sie nach dem Rechtsdienstleistungsgesetz erlaubt ist, sie im Streitfall also von der Erlaubnis nach § 10 Abs. 1 S. 1 RDG umfasst ist. Denn die Kl. lässt sich zum Zweck der Einziehung auf fremde Rechnung Forderungen abtreten und betreibt die Forderungseinziehung als eigenständiges Geschäft (vgl. BT-Drucks. 19/27673, 15).
3. Das Geschäftsmodell der Kl., sich massenhaft Schadensersatzansprüche gegen die Bekl. wegen der in den Motor des Typs EA 189 implementierten Software treuhänderisch abtreten zu lassen und diese sodann – nach einer erfolglosen außergerichtlichen Verfolgung – in einer „Sammelklage“ gem. § 260 ZPO gegen die Bekl. geltend zu machen, ist von § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG unzweifelhaft umfasst und erlaubt, sofern die Schadensersatzansprüche dem deutschen Recht unterliegen und die Voraussetzungen des § 4 RDG a.F. nicht gegeben sind. Der Inkassobegriff der § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG, § 2 Abs. 2 S. 1 RDG a.F. schließt Geschäftsmodelle ein, die ausschließlich oder vorrangig auf eine gerichtliche Einziehung von Forderungen im Wege des sog. „Sammelklage-Inkasso“ abzielen (vgl. BGH v. 13.7.2021 – II ZR 84/20, ECLI:DE:BGH:2021:130721UIZR84.20.0, BGHZ 230, 255 Rz. 16).
- a) Weder dem Wortlaut noch der Systematik der §§ 1 Abs. 1 S. 1, 3 RDG lässt sich ein Ausschluss eines solchen Geschäftsmodells entnehmen. Die Legaldefinition der Inkassodienstleistung in § 2 Abs. 2 S. 1 RDG a.F. spricht weder von außergerichtlicher noch von gerichtlicher Forderungseinziehung. Das Gesetz verwendet den Ausdruck der außergerichtlichen Rechtsdienstleistung vielmehr in §§ 1 Abs. 1 S. 1, 3 RDG. Der Begriff der „außergerichtlichen Rechtsdienstleistung“ in §§ 1 Abs. 1 S. 1, 3 RDG ist dabei adressatenbezogen in dem Sinn zu verstehen, dass lediglich an das Gericht adressierte Handlungen nicht erfasst werden (BGH v. 26.6.2013 – IV ZR 39/10, VersR 2013, 1381 = NJW 2013, 3580 Rz. 42). Alle übrigen Rechtsdienstleistungen sind auch dann als außergerichtlich einzuordnen, wenn sie inhaltlich allein auf eine gerichtliche Durchsetzung eines Anspruchs ausgerichtet sind und nur in diesem Zusammenhang sinnvoll erscheinen, wie etwa der Entwurf einer Klageschrift (vgl. BT-Drucks. 16/3655, 45). Einem registrierten Inkassodienstleister ist die gerichtliche Geltendmachung einer abgetretenen Forderung gem. §§ 78, 79 Abs. 1 S. 2 Alt. 2 i.V.m. Abs. 2 S. 1 Nr. 4 ZPO erlaubt, sofern er hierzu einen Rechtsanwalt beauftragt. Im Umkehrschluss darf er sich im Rahmen des Inkassodienstleistungsvertrags gegenüber dem Auftraggeber hierzu auch verpflichten (vgl. BGH v. 13.7.2021 – II ZR 84/20, ECLI:DE:BGH:2021:130721UIZR84.20.0, BGHZ 230, 255 Rz. 18 f. m.w.N.).
- b) Daneben erfordert es der in § 1 Abs. 1 S. 2 RDG genannte Schutzzweck des RDG, insbesondere unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des BVerfG zum Schutz der Berufsausübungsfreiheit des Inkassodienstleiters (Art. 12 Abs. 1 GG; vgl. BVerfG v. 20.2.2002 – 1 BvR 423/99, 1 BvR 821/00, 1 BvR 1412/01, VersR 2002, 1123 = NJW 2002, 1190 f.), den Begriff der Inkassodienstleistung so auszulegen, dass Geschäftsmodelle, die ausschließlich oder vorrangig auf die gerichtliche Einziehung der Forderung abzielen, umfasst sind. Dies gilt regelmäßig auch dann, wenn das Geschäftsmodell eine Bündelung

- einer Vielzahl von Einzelforderungen vorsieht (BGH v. 13.7.2021 – II ZR 84/20, ECLI:DE:BGH:2021:130721UIZR84.20.0, BGHZ 230, 255 Rz. 22). Das Ausscheiden von derartigen Geschäftsmodellen aus dem Begriff der Inkassodienstleistung i.S.d. § 2 Abs. 2 S. 1 RDG a.F. ist zur Erreichung der Schutzzwecke des RDG, die Rechtsuchenden, den Rechtsverkehr und die Rechtsordnung vor unqualifizierten Rechtsdienstleistungen zu schützen, nicht erforderlich und steht zu der durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützten Berufsausübungsfreiheit des Inkassodienstleisters außer Verhältnis. Denn wenn und soweit der Anbieter über die zur Registrierung nach § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG erforderliche Sachkunde verfügt und für das gerichtliche Verfahren einen Rechtsanwalt beauftragen muss, erhöht sich dadurch, dass die abgetretenen Ansprüche statt außergerichtlich in erster Linie gerichtlich durchgesetzt werden sollen, die Gefahr einer unqualifizierten Rechtsdienstleistung nicht in einem solchen Maße, dass dies den mit einem Verbot verbundenen Eingriff in seine Berufsausübungsfreiheit rechtfertigen könnte. Der Senat schließt sich insoweit den Ausführungen des II. Zivilsenats in seinem Urteil vom 13.7.2021 (a.a.O. Rz. 25 ff.) an.
- 14 Entgegen der in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat geäußerten Ansicht der Bekl. ist also auch die massenhafte Bündelung der Ansprüche von § 2 Abs. 2 S. 1 RDG a.F., § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG umfasst. Soweit dem Urteil des II. Zivilsenats vom 13.7.2021 (BGH v. 13.7.2021 – II ZR 84/20, ECLI:DE:BGH:2021:130721UIZR84.20.0, BGHZ 230, 255) eine Fallgestaltung zugrunde lag, in der lediglich sieben Ansprüche gebündelt geltend gemacht worden waren, wohingegen die Kl. im Streitfall 2004 Ansprüche zusammengefasst hat, lässt sich aus den rechtlichen Erwägungen des II. Zivilsenats nicht entnehmen, dass die Zulässigkeit des „Sammelklage-Inkassos“ von der Zahl der abgetretenen Forderungen abhängig ist.
- 15 c) In dem Geschäftsmodell der Kl. liegt – entgegen der Revisionserwiderng – keine Zweckentfremdung der Inkassoerlaubnis, weil die Kl. zur Einziehung bestrittener Forderungen und zur Prüfung dieser Forderungen verpflichtet ist. Die Vorschriften der § 2 Abs. 2 S. 1 RDG a.F., § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG gestatten Inkassodienstleistern eine umfassende rechtliche Prüfung der einzuziehenden Forderungen, wie das BVerfG und der BGH bereits zum RBerG entschieden haben (BVerfG v. 20.2.2002 – 1 BvR 423/99, 1 BvR 821/00, 1 BvR 1412/01, VersR 2002, 1123 = NJW 2002, 1190, 1191 f.; NJW-RR 2004, 1570, 1571; BGH v. 14.11.2006 – XI ZR 294/05, BGHZ 170, 18 Rz. 27 = VersR 2007, 812). Dem sind der Gesetzgeber (vgl. BT-Drucks. 16/3655, 27) und der BGH (BGH v. 27.11.2019 – VIII ZR 285/18, ECLI:DE:BGH:2019:271119UVIIIZR285.18.0, BGHZ 224, 89 Rz. 141, 144) für das RDG gefolgt. Durch die Ergänzung des § 2 Abs. 2 S. 1 RDG i.d.F. vom 10.8.2021 zum 1.10.2021 um die Worte „einschließlich der auf die Einziehung bezogenen rechtlichen Prüfung und Beratung“ wollte der Gesetzgeber klarstellen, dass die Prüfung der Berechtigung der Forderung und die Beratung des Auftraggebers vom Begriff der Inkassodienstleistung erfasst sind, solange und soweit sie sich auf die Einziehung einer konkreten Forderung beziehen. Damit werde die zum Teil bereits seit längerem bestehende Rechtsprechung des BVerfG und des BGH auch im Wortlaut des § 2 Abs. 2 S. 1 RDG nachvollzogen (BT-Drucks. 19/27673, 39).
- 16 d) In der Bündelung der Ansprüche liegt schließlich auch keine unzulässige Rechtsausübung.
- aa) Durch die nach § 260 ZPO zulässige Anspruchsbündelung wird entgegen den Einwänden der Revisionserwiderng in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat kein unzulässiger Druck auf den Anspruchsgegner ausgeübt. Nach deutschem Prozessrecht wird die Berechtigung eines jeden Anspruchs unter Berücksichtigung der Darlegungs- und Beweislast geprüft. Beweise werden erst erhoben, wenn der Anspruch schlüssig dargelegt ist. Strafschadensersatz kennt das deutsche Recht nicht (vgl. BGH v. 28.6.2011 – KZR 75/10, BGHZ 190, 145 Rz. 62; v. 25.5.2020 – VI ZR 252/19, ECLI:DE:BGH:2020:250520UVIZR252.19.0, BGHZ 225, 316 Rz. 67 = VersR 2020, 988; v. 16.12.2021 – I ZR 201/20, ECLI:DE:BGH:2021:161221UIZR201.20.0, GRUR 2022, 229 Rz. 84). Zudem hat ein Kl., wenn er den Prozess verliert, gem. § 91 Abs. 1 ZPO die Kosten des Rechtsstreits zu tragen, insbesondere die dem Gegner erwachsenen Kosten zu erstatten, soweit sie zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendig waren.
- bb) Unerheblich ist es überdies, dass das Sammeln der Ansprüche und die Klageerhebung (auch) der Einnahmeerzielung durch die Kl. dienen. Denn der Zivilprozessordnung ist nicht zu entnehmen, dass die Klageerhebung zur Einnahmeerzielung unzulässig wäre. Mit einem Prozess Geld zu verdienen, ist nicht per se verwerflich (vgl. *Stadler*, WuW 2018, 189, 191). Anderes ergibt sich – entgegen der Revisionserwiderng – nicht aus den Entscheidungen des BGH v. 13.9.2018 (I ZR 26/17, NJW 2018, 3581) und vom 9.5.2019 (I ZR 205/17, ECLI:DE:BGH:2019:090519UIZR205.17.0, VersR 2020, 47 = ZIP 2019, 1448), wonach die Gewinnabschöpfungsklage eines Verbraucherverbands, die von einem gewerblichen Prozessfinanzierer finanziert werde, dem eine Vergütung in Form eines Anteils am abgeschöpften Gewinn zugesagt werde, dem Verbot unzulässiger Rechtsausübung aus § 242 BGB widerspreche und unzulässig sei (BGH v. 13.9.2018, a.a.O., Rz. 38; v. 9.5.2019, a.a.O., Rz. 21 und 27; so aber *Prütting*, ZIP 2020, 49, 51 bei Fn. 8). Diese Entscheidungen beschränken sich auf den Sonderfall der Gewinnabschöpfungsklage i.S.v. § 10 Abs. 1 UWG, welche nach dem Willen des Gesetzgebers nicht aus dem sachfremden Motiv der Einnahmeerzielung heraus geltend gemacht werden sollte (BGH v. 13.9.2018, a.a.O., Rz. 42; v. 9.5.2019, a.a.O., Rz. 26).
4. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts durfte die Kl. als nach § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG registrierte Inkassodienstleisterin gem. § 3 RDG auch die ihr treuhänderisch abgetretenen Forderungen ihrer Auftraggeber außergerichtlich geltend machen, selbst wenn diese Forderungen – wovon das Berufungsgericht ausgegangen ist – gem. Art. 3 und Art. 4 Abs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.7.2007 über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom-II-Verordnung) Schweizer Sachrecht unterfielen. §§ 3, 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 RDG stehen dem nicht entgegen.
- a) Die Erstreckung der Inkassodienstleistungsbefugnis auf die Geltendmachung von Forderungen, die ausländischem Sachrecht unterliegen, ist in der Literatur allerdings streitig. Einerseits wird mit dem Berufungsgericht vertreten, es bedürfe dafür (zusätzlich) einer Registrierung nach § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 RDG (*Henssler* in *Deckenbrock/Henssler*, RDG, 5. Aufl., Einleitung Rz. 47m; *Valdini*, GWR 2018, 231, 232; *Sesing/Wagenpfeil*, EWiR 2020, 461, 462; *FS Singer/Henssler*, 2021, S. 277).

- Andere Stimmen in der Literatur meinen, dass die Inkasso-registrierung nach § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG auch die Einziehung ausländischer Forderungen umfasst (*Rillig* in *Deckenbrock/Henssler*, RDG, 5. Aufl., § 10 Rz. 46x-47; *Deckenbrock*, DB 2020, 321, 325; *Deckenbrock*, EWiR 2021, 703, 704).
- 21 b) Die zuletzt genannte Rechtsansicht trifft zu. Eine nach § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG registrierte Person ist ohne eine weitere Registrierung nach § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 RDG berechtigt, auch ausländischem Recht unterfallende Forderungen einzuziehen. Dies gilt nicht nur für den Fall, dass es sich um eine schon titulierte oder jedenfalls unbestrittene Forderung handelt und eine materiell-rechtliche Prüfung der Forderung deswegen unterbleibt, sondern auch für den Fall, dass die Prüfung der Forderungen ausländischen Rechts erfolgt und vom Inkassodienstleister seinen Vertragspartnern gegenüber auch geschuldet ist (vgl. zur allgemeinen Prüfungspflicht des Inkassodienstleisters *Goebel*, Inkassodienstleistung und Inkassokosten, 3. Aufl., § 1 Rz. 17; vgl. zum Prüfungsumfang sowohl für Rechtsanwalt als auch Inkassodienstleister beim Massenkassobrief *Goebel*, a.a.O., § 1 Rz. 76 S. 94 f.).
- 22 aa) Gemäß § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG dürfen natürliche und juristische Personen sowie Gesellschaften ohne Rechtspersönlichkeit, die bei der zuständigen Behörde registriert sind (registrierte Personen), aufgrund besonderer Sachkunde Rechtsdienstleistungen im Bereich der Inkassodienstleistungen (§ 2 Abs. 2 S. 1 RDG a.F.) erbringen. Nach der Rechtsprechung des BGH (BGH v. 27.11.2019 – VIII ZR 285/18, ECLI:DE:BGH:2019:271119UVIII ZR 285.18.0, BGHZ 224, 89 Rz. 110 m.w.N.) erfordert die Beurteilung, ob die Tätigkeit eines registrierten Inkassodienstleisters sich innerhalb des durch § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG i.V.m. § 2 Abs. 2 S. 1 RDG a.F. bestimmten Rahmens bewegt oder ob sie diesen überschreitet, stets eine am Schutzzweck des Rechtsdienstleistungsgesetzes orientierte (BT-Drucks. 16/3655, 37 f.) Würdigung der Umstände des Einzelfalls einschließlich einer Auslegung der hinsichtlich der Forderungseinziehung getroffenen Vereinbarungen, wobei einer veränderten Lebenswirklichkeit Rechnung zu tragen ist.
- 23 Dabei sind auch die Wertentscheidungen des GG zu berücksichtigen. Jede Einschränkung des Begriffs der Inkassodienstleistung i.S.d. § 2 Abs. 2 S. 1 RDG a.F. und damit der Inkassodienstleistungserlaubnis nach § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG greift in den Schutzbereich der nach Art. 12 Abs. 1 GG gewährten Berufsausübungsfreiheit ein (vgl. BVerfG v. 20.2.2002 – 1 BvR 423/99, 1 BvR 821/00, 1 BvR 1412/01, VersR 2002, 1123 = NJW 2002, 1190 f. zum RBERG; BT-Drucks. 16/3655, 26 f.). Derartige Eingriffe sind nur dann mit Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar, wenn sie durch ausreichende Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt sind (vgl. BVerfG v. 15.12.1999 – 1 BvR 1904/95, 1 BvR 602/96, 1 BvR 1032/96, 1 BvR 1395/97, 1 BvR 2284/97, 1 BvR 1126/94, 1 BvR 1158/94, 1 BvR 1661/95, 1 BvR 2180/95, 1 BvR 283/97, 1 BvR 224/97, 1 BvR 35/98, BVerfGE 101, 331, 347; 117, 163, 181 ff.). Die aus Gründen des Gemeinwohls unumgänglichen Beschränkungen des Art. 12 Abs. 1 GG stehen ihrerseits unter dem Gebot der Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit. Das gewählte Mittel muss zur Erreichung des verfolgten Zwecks geeignet und erforderlich sein. Bei einer Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht der ihn rechtfertigenden Gründe muss die Grenze der Zumutbarkeit gewahrt sein (vgl. BVerfGE 30, 292, 316 f.; 101, 331, 347 ff.; 117, 163, 181 ff.; BGH v. 9.6.2008 – AnwSt (R) 5/05, NJW 2009, 534 Rz. 24).
- bb) Unter Anwendung dieses Maßstabs und nach den allgemeinen Grundsätzen der Gesetzesauslegung (vgl. BVerfG v. 19.3.2013 – 2 BvR 2628/10, 2 BvR 2883/10, 2 BvR 2155/11, BVerfGE 133, 168 Rz. 66 m.w.N.; BVerfG v. 26.8.2014 – 2 BvR 2400/13, NJW 2014, 3504 Rz. 15; BGH v. 16.5.2013 – II ZB 7/11, NJW 2013, 2674 Rz. 27; v. 20.3.2017 – AnwZ (Brfg) 33/16, BGHZ 214, 235 Rz. 19; v. 15.5.2019 – VIII ZR 134/18, EnWZ 2019, 304 Rz. 30) ist der Einzug von ausländischem Sachrecht unterliegenden Forderungen entsprechend dem Geschäftsmodell der Kl. von der Inkassodienstleistungsbefugnis gem. § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG umfasst.
- (1) Dem Wortlaut der § 2 Abs. 2 S. 1 RDG a.F., § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG lässt sich keine Einschränkung auf die Einziehung von Forderungen entnehmen, die nach deutschem Sachrecht zu beurteilen sind (so auch *Deckenbrock/Markworth*, ZAP 2022, 103, 110; *Deckenbrock*, EWiR 2021, 703, 704).
- (2) Die Gesetzssystematik begründet ebenfalls keine Einschränkung der § 2 Abs. 2 S. 1 RDG a.F., § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG. Allerdings sieht § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 RDG eine (gesonderte) Registrierung „aufgrund besonderer Sachkunde“ vor, sofern Rechtsdienstleistungen in einem ausländischen Recht erbracht werden sollen. Daraus folgt aber nicht, dass § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 RDG den Anwendungsbereich des § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG auf die Einziehung von Forderungen, die deutschem Sachrecht unterliegen, beschränkt und damit für die Geltendmachung von ausländischen Forderungen eine zusätzliche Registrierung nach § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 RDG erforderlich ist.
- (a) Nach dem zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses zwischen der Kl. und dem Zedenten im Dezember 2017 maßgeblichen Recht wird die Inkassobefugnis nicht deswegen infrage gestellt, weil der Inkassodienstleister eine einem Rechtsbereich unterfallende Forderung einzieht, für welchen er keinen (ausreichenden) Sachkundenachweis vorlegen musste. Gemäß § 11 Abs. 1 RDG erfordern Inkassodienstleistungen besondere Sachkunde in den für die beantragte Inkassotätigkeit bedeutsamen Gebieten des Rechts, insbesondere des Bürgerlichen Rechts, des Handels-, Wertpapier- und Gesellschaftsrechts, des Zivilprozessrechts einschließlich des Zwangsvollstreckungs- und Insolvenzrechts sowie des Kostenrechts. Gemäß § 12 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 3 RDG sind Voraussetzungen für die Registrierung theoretische und praktische Sachkunde in dem Bereich oder den Teilbereichen des § 10 Abs. 1 RDG, in denen die Rechtsdienstleistungen erbracht werden sollen, wobei die Sachkunde der zuständigen Behörde nachzuweisen ist. Nach diesen Regelungen korrespondiert die dem Inkassodienstleister abverlangte Sachkunde nicht notwendigerweise mit seinem späteren Angebot (vgl. *Deckenbrock/Markworth*, ZAP 2022, 103, 110; vgl. auch *Goebel*, Inkassodienstleistung und Inkassokosten, 3. Aufl., § 1 Rz. 45 S. 76). Vielmehr genügt es nach § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG, dass der Inkassodienstleister über die für Inkassodienstleister allgemein erforderliche Sachkunde verfügt. Diese Sachkunde gewährleisten nach der Gesetzssystematik des RDG die Registrierungs-voraussetzungen in § 12 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 3 RDG.
- Auch nach der Rechtsprechung des VIII. Zivilsenats (Urt. v. 27.11.2019 – VIII ZR 285/18, ECLI:DE:BGH:2019:271119UVIII ZR 285.18.0, BGHZ 224, 89) muss die

im Sachkundenachweis belegte Sachkunde nicht mit der späteren Inkassotätigkeit übereinstimmen. Eine Überschreitung der Inkassoerlaubnis sei nicht deswegen anzunehmen, weil die mit der Registrierung nachzuweisende Sachkunde des Anbieters für die Durchsetzung der konkreten, eine komplexe Rechtsprüfung erfordernden Ansprüche (vermeintlich) nicht ausreiche. Die im Vergleich zu den für Rechtsanwälte geltenden geringeren Anforderungen an die Sachkunde von Inkassodienstleistern ergebe sich aus der Beschränkung der Tätigkeit von Inkassounternehmen und der damit geringeren Gefahr rechtlicher Fehlerberatung. Es sei kein Wille des Gesetzgebers erkennbar, bestimmte Teilgebiete der in § 11 Abs. 1 RDG genannten Rechtsmaterien für „nicht inkassofähig“ zu erklären (BGH v. 27.11.2019, a.a.O., Rz. 219, 222 f.; Freitag/Lang, ZIP 2020, 1201, 1202; vgl. auch BGH v. 13.7.2021 – II ZR 84/20, ECLI:DE:BGH:2021:130721UIZR84.20.0, BGHZ 230, 255 zu einer Inkassoerlaubnis bei der Einziehung von Forderungen nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 15a Abs. 1 InsO).

29 Inkassodienstleister ziehen deswegen erlaubt Forderungen aus Bereichen ein, für die sie keine besondere Sachkunde nachweisen müssen. So treiben sie auf der Grundlage einer Registrierung nach § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG Forderungen von Unternehmen der Versicherungs- und Energiebranche ein (Goebel, Inkassodienstleistungen und Inkassokosten, 3. Aufl., S. 94). Gleiches gilt für die Einziehung dem öffentlichen Recht unterliegender Forderungen (vgl. Seitz, Inkasso-Handbuch, 4. Aufl., Kapitel 3 Rz. 108 ff.).

30 (b) Soweit die seit dem 1.10.2021 geltenden Regelungen der §§ 13 Abs. 2, 12 Abs. 5, 2 Abs. 1 S. 4 der Verordnung zum Rechtsdienstleistungsgesetz (Rechtsdienstleistungsverordnung; RDV) und § 7 des Einführungsgesetzes zum Rechtsdienstleistungsgesetz nunmehr verlangen, dass zur Prüfung der Voraussetzungen nach §§ 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1, 12 Abs. 1 Nr. 2 RDG der Antrag auf Registrierung als Inkassodienstleister nach § 13 Abs. 2 S. 1 und S. 2 Nr. 1 RDG Angaben dazu enthalten muss, auf welchen Rechtsgebieten die Tätigkeiten erbracht werden sollen, folgt daraus für den hier zur Entscheidung gestellten Fall aus systematischen Gründen nichts anderes. Diese Angaben sind erforderlich, damit die zuständige Behörde prüfen kann, ob eine Ablehnung der Registrierung aufgrund mangelnder Sachkunde in Betracht zu ziehen ist oder ob der Antragsteller durch zusätzliche Nachweise seine Sachkunde in diesem Bereich darzulegen hat. Dabei soll die Prüfung anhand der Bedeutung und Komplexität der Rechtsmaterie unter Berücksichtigung des beabsichtigten Umfangs der Tätigkeit erfolgen (BT-Drucks. 19/27673, 42 zu § 13 Abs. 2 S. 2 Nr. 1 RDG-E). Nach § 2 Abs. 1 S. 4 RDV in der Fassung vom 10.8.2021 kann zwar die zuständige Behörde in Fällen, in denen bei Inkassodienstleistungen Tätigkeiten auf in § 11 Abs. 1 RDG nicht genannten Rechtsgebieten erbracht werden sollen, weitere Nachweise der theoretischen Sachkunde verlangen, und ist diese Regelung gemäß der Übergangsregelung des § 7 des Einführungsgesetzes zum Rechtsdienstleistungsgesetz auch auf die Kl. als vor dem 1.10.2021 registrierte Person anwendbar. Daraus ergibt sich aber im Umkehrschluss, dass die Erlaubnis zur Erbringung von Inkassodienstleistungen auch nach neuem Recht gerade nicht auf die Rechtsgebiete beschränkt ist, für die der Inkassodienstleister – gegebenenfalls nach Anforderung durch die zuständige Behörde – Rechtskenntnisse nachgewiesen hat.

(c) § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 RDG bleibt ein eigenständiger Anwendungsbereich auch dann, wenn er nicht als zusätzliche Einschränkung der Tätigkeit eines Inkassodienstleiters verstanden wird, der ausländischem Sachrecht unterliegende Forderungen einzieht. Die Vorschrift eröffnet dem ausländischen Rechtskundigen und einem ausländischen Rechtsanwalt (vgl. Beck-OK/RDG/Günther, Stand: 1.4.2022, § 10 Rz. 76) die Beratung und Vertretung in solchen Rechtssachen, in denen die Kenntnis der Regelungen einer ausländischen Rechtsordnung und deren Anwendung den Rechtsfall wesensmäßig bestimmen (vgl. BeckOK/RDG/Günther, a.a.O., Rz. 68). Der ausländische Rechtskundige kann den Rechtssuchenden im Gegensatz zum Inkassodienstleister, dem eine Beratung und Vertretung des Rechtssuchenden nur im Zusammenhang mit der Forderungseinziehung erlaubt ist, umfassend – etwa auch bei der Abwehr von Forderungen und der Vertragsgestaltung (bezogen auf das ausländische Recht) – beraten. Anders als der Inkassodienstleister kann er den Rechtssuchenden aber weder im Mahnverfahren noch im Verfahren der Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen in das bewegliche Vermögen vertreten (§ 79 Abs. 2 S. 2 Nr. 4 ZPO). Auch dies belegt, dass die Erlaubnisnormen unterschiedliche Anwendungsbereiche haben und sich nicht gegenseitig begrenzen.

(3) Dem Schutzzweck des RDG, die Rechtssuchenden, den Rechtsverkehr und die Rechtsordnung vor unqualifizierten Rechtsdienstleistungen zu schützen (§ 1 Abs. 1 S. 2 RDG), kann keine Einschränkung auf das Inkasso nur von deutschem Sachrecht unterliegenden Forderungen entnommen werden. Das Abhängigmachen der rechtlichen Zulässigkeit der Tätigkeit der Kl. von einer zusätzlichen Erlaubnis nach § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 RDG ist zur Erreichung der vorgenannten Schutzzwecke des RDG nicht erforderlich, so dass das Verlangen nach einer solchen Registrierung ungerechtfertigt in Art. 12 Abs. 1 GG eingriffe.

(a) Für den Schutz der Rechtssuchenden, die vor Rechtsnachteilen und dem Verlust von Rechtspositionen durch mangelhafte Rechtsdienstleistungen bewahrt werden sollen, spielt es keine Rolle, ob das Geschäftsmodell des Inkassodienstleiters auf die Durchsetzung von inländischen oder ausländischen Forderungen abzielt. Soweit der Inkassodienstleister außergesichtlich die Interessen der Rechtssuchenden wahrnimmt, insbesondere indem er Zahlungen anmahnt oder einen außergesichtlichen Vergleich anstrebt, wird er in einem Bereich tätig, in dem die Rechtssuchenden von vornherein selbst ohne die Mitwirkung eines Rechtsanwalts tätig werden könnten. Vor den LG muss sich der Inkassodienstleister nach § 78 ZPO durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen. Entsprechendes gilt auch nach § 79 Abs. 1 S. 2 ZPO für ein Auftreten vor dem AG. Ausnahmen sieht § 79 Abs. 1 S. 2, Abs. 2 S. 2 Nr. 4 ZPO für das Mahnverfahren bis zur Abgabe an das Streitgericht und für das Verfahren der Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen in das bewegliche Vermögen vor. Damit entstehen aus der Tätigkeit des Inkassodienstleiters keine Gefahren für den Rechtssuchenden. Das gilt unabhängig davon, ob dessen Forderungen deutschem oder einem ausländischen Sachrecht unterfallen.

Dass der Inkassodienstleister über die Sachkunde verfügt, die für die von ihm zu erbringenden Rechtsdienstleistungen erforderlich ist, gewährleisten nach der Gesetzssystematik des RDG die Registrierungsvoraussetzungen in § 12 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 3

- RDG. Setzt der Inkassodienstleister diese von ihm verlangte, überprüfte und für genügend befundene Sachkunde dann bei der Einziehung fremder oder zu Einziehungszwecken abgetretener Forderungen ein, ist nicht ersichtlich, dass damit eine Gefahr für den Rechtsuchenden verbunden ist (BVerfG v. 20.2.2002 – 1 BvR 423/99, 1 BvR 821/00, 1 BvR 1412/01, VersR 2002, 1123 = NJW 2002, 1190 f.; BGH v. 27.11.2019 – VIII ZR 285/18, ECLI:DE:BGH:2019:271119UVIII ZR285.18.0, BGHZ 224, 89 Rz. 121; v. 8.4.2020 – VIII ZR 130/19, NJW-RR 2020, 779 Rz. 36; v. 27.5.2020 – VIII ZR 45/19, BGHZ 225, 352 Rz. 45; v. 13.7.2021 – II ZR 84/20, ECLI:DE:BGH:2021:130721UII ZR84.20.0, BGHZ 230, 255 Rz. 27). Der Sachkundelehrgang vermittelt zwar nicht die Kenntnisse eines ersten und zweiten Staatsexamens, die erforderlich sind, um einen Rechtssuchenden in jeder denkbaren Rechtsangelegenheit zu vertreten. Das ist aber auch nicht notwendig, weil der Inkassodienstleister nur zur Einziehung von Forderungen berechtigt ist. Sein Tätigkeitsbereich ist also sehr viel kleiner als der eines Rechtsanwalts (vgl. *Goebel*, Inkassodienstleistung und Inkassokosten, 3. Aufl., § 1 Rz. 18 S. 55/56). Dies gilt auch, soweit der Inkassodienstleister umfassend die einzuziehende Forderung oder im Streitfall eher das „Massenportfolio“ (vgl. *Goebel*, a.a.O., § 1 Rz. 76 S. 94/96) materiell-rechtlich auf Schlüssigkeit prüft.
- 35 Entsprechendes trifft zu, soweit die Tätigkeit des Inkassodienstleisters auf die Durchsetzung von ausländischen Forderungen ausgerichtet ist und deswegen Kenntnisse in dem ausländischen Recht erforderlich sind. Auch bei der Beauftragung eines Rechtsanwalts, der in Deutschland die beiden Staatsexamen abgelegt hat, ist nicht ohne weiteres zu erwarten, dass er Kenntnisse in einem ausländischen Recht hat. Zwar ist ein Rechtsanwalt, worauf die Revisionserwiderung mit Recht hinweist, aus dem Beratungsvertrag verpflichtet, sich die erforderlichen Kenntnisse ausländischen Rechts – wie auch immer – zu verschaffen, sofern nicht ein beschränktes Mandat vorliegt (BGH v. 22.2.1972 – VI ZR 135/70, NJW 1972, 1044; Handbuch der Anwaltshaftung/*Vill*, 5. Aufl., § 2 Rz. 69). Dementsprechend muss sich aber auch der Inkassodienstleister die erforderlichen Kenntnisse verschaffen, wenn er es gegenüber einem Vertragspartner unternimmt, dessen bestrittene und einem ausländischen Sachrecht unterliegende Forderung einzuziehen.
- 36 (b) Der Schutz des Rechtsverkehrs, der immer dann betroffen ist, wenn die Tätigkeit des Rechtsdienstleisters Dritte berührt, etwa den Anspruchsgegner des Rechtsuchenden, sonstige Beteiligte wie Drittschuldner oder Behörden, aber auch Gerichte, auf deren Tätigkeit außergerichtliche Rechtsdienstleistungen ausstrahlen (BT-Drucks. 16/3655, 45; BGH v. 13.7.2021 – II ZR 84/20, ECLI:DE:BGH:2021:130721UII ZR84.20.0, BGHZ 230, 255 Rz. 31), macht es ebenfalls nicht erforderlich, das Geschäftsmodell der Kl. aus dem Begriff der Inkassodienstleistung auszunehmen.
- 37 Der Schutz der Gerichte vor unsachgemäßer Prozessführung, insbesondere durch offensichtlich unzulässige oder unbegründete Klagen, wird durch die zwingende Beteiligung eines Rechtsanwalts, und zwar auch bei niedrigen Streitwerten (§§ 78, 79 Abs. 1 S. 2 ZPO), sichergestellt (BGH v. 13.7.2021 – II ZR 84/20, ECLI:DE:BGH:2021:130721UII ZR84.20.0, BGHZ 230, 255 Rz. 32). Wenn Geschäftsmodelle wie das der Kl. zu insgesamt höheren Verfahrenszahlen bei den Zivilgerichten oder wegen der Prüfung von tausenden von Einzelsprüchen zu sehr komplexen und zeitaufwendigen Rechtsstreitigkeiten führen, wird dies regelmäßig auf der Überwindung des rationalen Desinteresses der Rechtsuchenden beruhen. Der hierin liegende erleichterte „Zugang zum Recht“ rechtfertigt keinen Eingriff in Art. 12 Abs. 1 GG (BGH v. 13.7.2021, a.a.O., Rz. 33).
- Die Anspruchsgegner der Rechtsuchenden sind zwar vor einer unberechtigten Inanspruchnahme zu schützen. Das RDG bezweckt indessen nicht den Schutz der Schuldner vor den Folgen zutreffend erteilten Rechtsrats und wirkungsvoller Rechtsbesorgung (BVerfG v. 20.2.2002 – 1 BvR 423/99, 1 BvR 821/00, 1 BvR 1412/01, VersR 2002, 1123 = NJW 2002, 1190, 1192; BGH v. 13.7.2021 – II ZR 84/20, ECLI:DE:BGH:2021:130721UII ZR84.20.0, BGHZ 230, 255 Rz. 34). Im Übrigen sind auch hier keine Anhaltspunkte dafür vorhanden, dass durch die Kl. in erheblichem Umfang von vornherein unberechtigte Klageverfahren eingeleitet werden.
- (c) Der Schutz der Rechtsordnung erfordert eine Einschränkung des Inkassobegriffs auf das Einziehen inländischer Forderungen ebenfalls nicht. Dieser Schutzzweck zielt darauf ab, dass das Recht als höchstrangiges Gemeinschaftsgut nicht in die Hände unqualifizierter Personen gelangen soll, da es als „gelebtes Recht“ maßgeblich durch die Personen beeinflusst und fortentwickelt wird, die Recht beruflich anwenden. Eine Freigabe der beruflichen Anforderungen hätte negative Auswirkungen auf die Rechtskultur und könnte die Funktionsfähigkeit der Rechtspflege insgesamt gefährden (BT-Drucks. 16/3655, 45; BGH v. 13.7.2021 – II ZR 84/20, ECLI:DE:BGH:2021:130721UII ZR84.20.0, BGHZ 230, 255 Rz. 36). Eine Beeinträchtigung dieser Belange ist nicht zu befürchten. Bei den gem. § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG registrierten Inkassodienstleistern handelt es sich im Hinblick auf die von ihnen als Voraussetzung der Registrierung nachzuweisende Sachkunde in den in § 11 Abs. 1 RDG bezeichneten Rechtsgebieten gerade nicht um unqualifizierte Personen. Zudem sind im gerichtlichen Verfahren mit dem zwingend zu mandatierenden Rechtsanwalt und dem Gericht weitere hinreichend qualifizierte Personen mit der Anwendung der Rechtsvorschriften auf die konkreten Sachverhalte befasst (BGH v. 13.7.2021, a.a.O., Rz. 37).
- (4) Schließlich ist auch nach der historischen Auslegung des § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 und 3 RDG die Befugnis des Inkassodienstleisters nach § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG nicht auf die Einziehung von deutschem Sachrecht unterfallenden Forderungen beschränkt.
- (a) Den Vorschriften der §§ 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1, 11 Abs. 1, 12 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 3, 5 RDG, § 2 Abs. 1, § 4 Abs. 1 RDV in der maßgeblichen Fassung und den hierauf bezogenen Materialien (BT-Drucks. 16/3655, 63 ff.; BR-Drucks. 316/08, 10 f., 13 f.) ist nicht zu entnehmen, dass der Gesetzgeber oder der Verordnungsgeber davon ausgegangen wären, ein registrierter Inkassodienstleister dürfe nur in den in § 11 Abs. 1 RDG genannten Rechtsgebieten tätig werden.
- (b) Die Genese des RDG aus dem RBERG bestätigt ebenfalls die Auslegung, dass eine Registrierung der Kl. nach § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG für ihr Tätigwerden ausreicht.
- (aa) Die bis zum 26.8.1980 geltende Vorgängervorschrift in Art. 1 § 1 Rechtsberatungsgesetz (RBERG) in der Fassung vom 1.1.1964 machte die geschäftsmäßige Besorgung fremder

Rechtsangelegenheiten einschließlich der Rechtsberatung und der Einziehung fremder oder zu Einziehungszwecken abgetretener Forderungen von einer Erlaubnis abhängig. Diese Erlaubnis ermächtigte zur geschäftsmäßigen Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten außer in Steuer- und Monopolsachen sowie sonstigen von Behörden der Bundesfinanzverwaltung verwalteten Angelegenheiten und außer auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes. Die Erlaubnis konnte sowohl als „Vollerlaubnis“ als auch als „Teilerlaubnis“ erteilt werden, wobei jede Art der Beschränkung auf eine bestimmte, hinreichend von anderen abgrenzbare Teiltätigkeit zulässig war (*Altenhoff/Busch/Kampmann*, RBERG, 4. Aufl., Art. 1 § 1 Rz. 42). Die Vollerlaubnis umfasste die Befugnis zur Besorgung jeder Art fremder Angelegenheiten mit den bereits genannten Einschränkungen. In Bezug auf die Teilerlaubnis wurde bereits an die Inkassounternehmen und Inkassobüros gedacht, denen nur die außergerichtliche Einziehung von Forderungen gestattet wurde (*Altenhoff/Busch/Kampmann*, a.a.O., Rz. 44).

- 44 Erst in Art. 1 § 1 Abs. 1 S. 2 RBERG i.d.F. vom 18.8.1980 wurde mit Wirkung zum 27.8.1980 die Regelung eingefügt, dass die Erlaubnis jeweils für einen Sachbereich erteilt werde, und zwar nach Nr. 4 für Inkassounternehmer für die außergerichtliche Einziehung von Forderungen (Inkassobüros) und nach Nr. 5 für Rechtskundige in einem ausländischen Recht für die Rechtsbesorgung auf dem Gebiet dieses Rechts und des Rechts der Europäischen Gemeinschaften. Der Gesetzgeber wollte mit der damaligen Gesetzesänderung erreichen, dass die Erlaubnisse zur geschäftsmäßigen Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten nicht mehr unbeschränkt, sondern nur noch für die in Art. 1 § 1 S. 2 RBERG genannten Sachbereiche erteilt werden dürften, auf denen ein praktisches Bedürfnis für die Erteilung einer Erlaubnis bestehe und auf denen sich Berufe herausgebildet hätten, deren Angehörige für die genannten Sachbereiche besonders qualifiziert seien. Das sollten neben den Rentenberatern, Frachtprüfern und Vereidigten Versteigerern die Inkassounternehmen und die Rechtskundigen in einem ausländischen Recht und dem Recht der Europäischen Gemeinschaften sein. Der Gesetzgeber erkannte damals an, die Inkassobüros hätten im Bereich der außergerichtlichen Einziehung von Forderungen im Wirtschaftsleben eine erhebliche Bedeutung erlangt. Vor allem auf dem Gebiet der Beitreibung ausgeklagter Forderungen hätten sie sich für die Wirtschaft als unentbehrlich erwiesen. Daneben nahm der Gesetzgeber darauf bedacht, dass sich bei der großen Zahl von ausländischen Arbeitnehmern in der Bundesrepublik und der enger werdenden wirtschaftlichen Verflechtung immer häufiger ein Bedürfnis nach rechtlicher Beratung auf dem Gebiet eines ausländischen Rechts ergebe. Über die Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit nach dem Vertrag über die Europäischen Gemeinschaften hinaus werde es daher auch künftig erforderlich sein, Personen, die in einem ausländischen Recht ausgebildet seien, die Möglichkeit zum Tätigwerden auf dem Gebiet dieses ausländischen Rechts zu eröffnen (BT-Drucks. 8/4277, 22 rechte Spalte zu Art. 2 Abs. 6 Nr. 1).

- 45 Dass den Inkassounternehmen bis zur Gesetzesänderung zum 27.8.1980 die Einziehung ausländischer Forderungen verboten sein sollte, ergibt sich weder aus dem Wortlaut des Art. 1 § 1 RBERG noch aus dem Gesamtzusammenhang der Regelungen. Dies gilt umso mehr, als nach der damaligen herrschenden Ansicht der Inkassounternehmer nur berechtigt war, die Forde-

rung bzw. die Forderungsbestände darauf zu überprüfen, ob und inwieweit sie unbestritten, unverjährt und realisierbar waren, und den Kunden entsprechend zu beraten. Nicht erlaubt war es dem Inkassounternehmer hingegen, rechtsbesorgende oder rechtsberatende Tätigkeiten im Zusammenhang mit der Klärung der Frage zu entfalten, ob und in welcher Höhe dem Kunden überhaupt eine Forderung zustand. So sollte von der Inkassoerlaubnis eine Tätigkeit nicht gedeckt sein, durch die der Inkassounternehmer eine nach Grund und Höhe bestrittene Forderung mit juristischen Argumenten durchzusetzen versuchte oder Vergleichsverhandlungen führte (*Rennen/Caliebe*, RBERG, 2. Aufl. 1992, Art. 1 § 1 Rz. 79 mit Hinweisen auf obergerichtliche Rspr.). Aus diesem Grund spielte die Kenntnis ausländischen Rechts für die Tätigkeit des Inkassounternehmers auch nur eine sehr untergeordnete Rolle.

- (bb) Der Gesetzgeber des RDG intendierte bei dessen Erlass 46 eine grundlegende, an den Gesichtspunkten der Deregulierung und Liberalisierung ausgerichteten Neugestaltung des Rechts der außergerichtlichen Rechtsdienstleistungen, mit der er an die zuvor bereits in diese Richtung weisende Rechtsprechung des BVerfG anknüpfen, diese umsetzen, fortführen und hierbei zugleich den Deregulierungsbestrebungen der Europäischen Kommission im Bereich des freien Dienstleistungsverkehrs Rechnung tragen wollte (vgl. BT-Drucks. 16/3655, 1, 26 ff., 42). Bei der Auslegung des Inkassobegriffs i.S.d. § 2 Abs. 2 S. 1 RDG a.F., § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG ist daher auch mit Blick auf die Gesetzgebungsgeschichte eine großzügige Betrachtung geboten (vgl. BGH v. 27.11.2019 – VIII ZR 285/18, ECLI:DE:BGH:2019:271119UVIII ZR285.18.0, BGHZ 224, 89 Rz. 141), zumal der Gesetzgeber ähnlich wie zu Art. 1 § 1 RBERG i.d.F. vom 18.8.1980 in § 10 Abs. 1 RDG auf verfestigte Berufsbilder abstellt (BT-Drucks. 16/3655, 40 ff.).

- (cc) Schließlich sprechen auch die jüngsten Initiativen des Gesetzgebers für die Zulässigkeit des Geschäftsmodells der Kl. Mit dem zum 1.10.2021 in Kraft getretenen Gesetz zur Förderung verbrauchergerechter Angebote im Rechtsdienstleistungsmarkt vom 10.8.2021 (BGBl. I 3415) hat der Gesetzgeber als Reaktion auf das Urteil des VIII. Zivilsenats vom 27.11.2019 (VIII ZR 285/18, ECLI:DE:BGH:2019:271119UVIII ZR285.18.0, BGHZ 224, 89) die Befugnisse und Pflichten von nach § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG registrierten Inkassodienstleistern präzisiert. Dadurch sollte der Gefahr begegnet werden, dass vom Gesetzgeber als gültig bewertete Rechtsgeschäfte im Zusammenhang mit Geschäftsmodellen der vorliegenden Art nachträglich als nichtig bewertet würden (BT-Drucks. 19/27673, 20 ff., 30, 40 f.; so auch *Deckenbrock/Markworth*, ZAP 2022, 103, 107). Dem wird durch eine Auslegung des § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG Rechnung getragen, die die Inkassodienstleistung nicht auf deutschem Sachrecht unterliegende Forderungen begrenzt.

- III. Die Entscheidung erweist sich auch nicht aus anderen 48 Gründen als richtig (§ 561 ZPO). Die Verpflichtung der Kl. gegenüber ihren Auftraggebern zur Erbringung von Inkassodienstleistungen verstößt nicht gegen § 4 RDG a.F.

- Nach § 4 RDG – nunmehr nach dessen S. 1 – dürfen Rechts- 49 dienstleistungen, die unmittelbaren Einfluss auf die Erfüllung einer anderen Leistungspflicht haben können, nicht erbracht werden, wenn hierdurch die ordnungsgemäße Erbringung der Rechtsdienstleistung gefährdet wird. Eine solche Gefährdung besteht auf der Grundlage der vom Berufungsgericht getroffene-

nen Feststellungen nicht. Auch ein Interessenkonflikt, der eine entsprechende Anwendung des § 4 RDG a.F. auf den vorliegenden Fall rechtfertigen könnte, lässt sich auf der Grundlage der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen nicht begründen (vgl. BGH v. 27.11.2019 – VIII ZR 285/18, ECLI:DE:BGH:2019:271119UVIIIZR285.18.0, BGHZ 224, 89 Rz. 187 ff., 195; v. 13.7.2021 – II ZR 84/20, ECLI:DE:BGH:2021:130721UIIZR84.20.0, BGHZ 230, 255 Rz. 45 ff.). Ein solcher Verstoß der Kl. gegen § 4 RDG lässt sich weder darauf gründen, dass deren Geschäftsmodell auf die Bündelung und gesammelte Geltendmachung von Ansprüchen gegen die Bekl. ausgerichtet ist, noch folgt ein Verstoß daraus, dass sich die Kl. zur Durchsetzung der abgetretenen Schadensersatzforderungen der Unterstützung eines externen Prozessfinanzierers bedient oder der Auftraggeber im Fall seines Widerrufs eines durch die Kl. geschlossenen Vergleichs die Vergütung schuldet, die bei Abschluss des Vergleichs angefallen wäre.

50 1. Eine andere Leistungspflicht i.S.d. § 4 RDG a.F., an die ein Verbot gemäß dieser Vorschrift anknüpfen könnte, wird allerdings dadurch begründet, dass die Kl. gegenüber allen ihren Auftraggebern jeweils zur bestmöglichen Durchsetzung der abgetretenen Forderungen verpflichtet ist. Die von ihr zu erbringende Rechtsdienstleistung ist indes nicht mit diesen anderen Leistungspflichten unvereinbar. Nach der konkreten Ausgestaltung der Vertragsverhältnisse mit den Auftraggebern ist nicht feststellbar, dass die von der Kl. zu erbringende Rechtsdienstleistung unmittelbar gestaltenden Einfluss auf den Inhalt der gegenüber den übrigen Auftraggebern zu erbringenden Leistungspflichten dergestalt ausüben kann, dass hierdurch die ordnungsgemäße Erfüllung der Rechtsdienstleistungspflicht gefährdet wäre (BGH v. 13.7.2021 – II ZR 84/20, ECLI:DE:BGH:2021:130721UIIZR84.20.0, BGHZ 230, 255 Rz. 49 ff.).

51 Soweit die gebündelte Durchsetzung der Forderungen der Auftraggeber möglicherweise zu einer nur anteiligen Befriedigung führt, folgt nach der Rechtsprechung des BGH daraus kein im Rahmen des § 4 RDG a.F. bedeutsamer Interessenkonflikt aufseiten der Kl. Prinzipiell sind nicht nur die Interessen des einzelnen Auftraggebers und der Kl., sondern auch aller Auftraggeber untereinander gleichgerichtet, nämlich darauf, eine möglichst hohe Befriedigung aller Forderungen zu erhalten. Zwar kann nicht ausgeschlossen werden, dass der einzelne Auftraggeber durch einen Vergleichsschluss, der mehrere an die Kl. abgetretene Forderungen umfasst, möglicherweise das Risiko übernimmt, dass der auf ihn entfallende Anteil der Vergleichssumme deshalb geringer ausfällt, weil die Kl. Forderungen mit geringerer Durchsetzungsaussicht gebündelt geltend gemacht hat. Diesem Risiko stehen aber erhebliche Vorteile im Vergleich zu einer jeweils individuellen Anspruchsdurchsetzung gegenüber, etwa die Nutzbarmachung der Gebührendegression und -deckelung, die Streuung des Kostenrisikos einer etwaig vorausgegangenen Beweisaufnahme und eine erhebliche Stärkung der Verhandlungsposition gerade im Hinblick auf einen Vergleichsschluss. Dagegen fällt das Risiko des einzelnen Auftraggebers umso weniger ins Gewicht, je mehr die Durchsetzungsaussichten der jeweiligen Forderungen in rechtlicher und/oder tatsächlicher Hinsicht übereinstimmen. Verbleibenden Unterschieden hinsichtlich der Durchsetzungsaussichten lässt sich darüber hinaus durch entsprechende Gruppierung der Ansprüche Rechnung tragen (vgl. BGH v. 13.7.2021 – II

ZR 84/20, ECLI:DE:BGH:2021:130721UIIZR84.20.0, BGHZ 230, 255 Rz. 55).

Im konkreten Fall ist zu beachten, dass zu dem Zeitpunkt, als 52 erstmals eine Verjährung möglicher Schadensersatzansprüche im Raum stand, nämlich Ende 2018, das Bestehen einer Schadensersatzpflicht der Bekl. im Zusammenhang mit dem sog. Dieselskandal sowohl nach deutschem als auch nach Schweizer Recht höchststrichterlich noch nicht geklärt war. Sie wurde in Deutschland von zahlreichen Instanzgerichten verneint. Vor diesem Hintergrund war die Erhebung einer Einzelklage für Geschädigte ohne eine Rechtsschutzversicherung mit einem erheblichen Kostenrisiko verbunden, das durch die Einschaltung der Kl. und die mit ihr vereinbarte Kostenfreihaltung minimiert werden konnte. Die Beauftragung der Kl. führte außerdem zu einer erheblichen Verbesserung der Verhandlungsposition der einzelnen Auftraggeber gegenüber der Bekl., da erst durch die Bündelung der Ansprüche von mehreren tausend Anspruchstellern ein wirtschaftliches Gleichgewicht, auch im Hinblick auf die Ressourcen zur Inanspruchnahme von juristischer und/oder sachverständiger Beratung, erzielt wurde.

Zur Anwendung des § 4 RDG a.F. führt entgegen der Auffas- 53 sung der Bekl. auch nicht, dass die Kl. angeblich heterogene Ansprüche gebündelt hat. Zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses zwischen dem Zedenten und der Kl. im Jahr 2017 bestand insoweit kein nach § 4 RDG a.F. bedeutsamer struktureller Interessenkonflikt. Denn zu diesem Zeitpunkt stand noch nicht fest, welche Forderungen die Kl. zusammenfassen würde, zumal sie sich nach ihren Allgemeinen Geschäftsbedingungen verpflichtet hatte, nur gleichartige Ansprüche zu bündeln.

2. Eine direkte oder entsprechende Anwendung des § 4 54 RDG a.F. ist auch nicht deshalb gerechtfertigt, weil sich die Kl. zur Durchsetzung der abgetretenen Schadensersatzforderungen der Unterstützung eines externen Prozessfinanzierers bedient. Eine Kollision zwischen den Interessen der Kl. und des Prozessfinanzierers einerseits sowie denjenigen der Zedenten/Auftraggeber andererseits ist unter Berücksichtigung der Ausgestaltung der konkreten Vertragsbeziehungen nicht festzustellen.

a) Die Interessen der Kl., ihrer einzelnen Auftraggeber und des 55 externen Prozessfinanzierers sind prinzipiell gleichgerichtet, nämlich darauf, eine möglichst hohe Befriedigung aller Forderungen zu erzielen. Auch der Prozessfinanzierer profitiert von einer möglichst erfolgreichen Durchsetzung der Forderungen, da er einen bestimmten Anteil am Gewinn der Kl. erhält (vgl. *Deckenbrock/Henssler*, RDG, 5. Aufl., § 4 Rz. 28b).

b) Eine strukturelle Interessenkollision besteht nicht. 56

aa) An einer strukturellen Interessenkollision fehlt es, wenn 57 dem Prozessfinanzierer mit Blick auf die Anspruchsdurchsetzung allenfalls theoretische oder unbedeutende Einflussmöglichkeiten zustehen und die Pflicht des Inkassodienstleisters gegenüber den einzelnen Auftraggebern zur möglichst effektiven Durchsetzung der Ansprüche nicht mit einer – über die faktische Möglichkeit zur Einflussnahme hinausgehenden – Vertragspflicht gegenüber dem Prozessfinanzierer zu einem möglichst gewinnbringenden Vorgehen kollidiert (vgl. *Deckenbrock/Henssler*, RDG, 5. Aufl., § 4 Rz. 28b; a.A. *Nuys/Gleitsmann*, BB 2020, 2441, 2445). Ohne eine solche Einflussmöglichkeit besteht kein Unterschied zu Konstellationen, in denen

der Inkassodienstleister die Prozessfinanzierung selbst vornimmt und sich hierzu eigener Mittel oder eines externen Darlehens bedient (vgl. *Bauermeister*, ZIP 2021, 2625, 2628; *Petrascu/Unsel*, NJW 2022, 1200 Rz. 37 f.).

58 bb) Das ist vorliegend der Fall. Der Prozessfinanzierer ist nach den Feststellungen des Berufungsgerichts auf Basis der vertraglichen Vereinbarungen mit der Kl. dazu verpflichtet, für deren Kosten im Zusammenhang mit der gerichtlichen Durchsetzung der Schadensersatzansprüche gegen die Bekl. aufzukommen. Dabei muss er im Fall des Obsiegens der Kl. in der ersten Instanz zwingend die Kosten einer etwaigen Berufung und Revision finanzieren. Lediglich bei einem Unterliegen der Kl. in erster Instanz bleibt die weitere Finanzierung des Rechtsstreits seiner Prüfung der Erfolgsaussichten vorbehalten, so dass ihm insoweit ein eigener Entscheidungsspielraum zusteht. Beim Abschluss eines Vergleichs muss die Kl. den Prozessfinanzierer nur konsultieren, ohne dass ihm ein Entscheidungsrecht zusteht. Dem Prozessfinanzierer sind durch die vorliegende Vertragsgestaltung daher keine wesentlichen Entscheidungsbefugnisse in Bezug auf die Durchsetzung der Ansprüche der Auftraggeber eingeräumt, zumal auch die Auftraggeber im Allgemeinen nur ein Interesse an der (weiteren) Durchsetzung von Ansprüchen haben, bei denen hinreichende Erfolgsaussichten bestehen. Darüber hinaus ist die Kl. nur den Auftraggebern vertraglich zur effektiven Anspruchsdurchsetzung verpflichtet. Dem geringen Entscheidungsspielraum des Prozessfinanzierers kommt damit keine wesentliche inhaltliche Bedeutung zu.

59 cc) Für die Unbedenklichkeit der hier gewählten Vertragsgestaltung spricht im Übrigen § 4 RDG i.d.F. vom 10.8.2021. Die Vorschrift wurde mit Wirkung zum 1.10.2021 um einen Satz 2 ergänzt, wonach eine Gefährdung der ordnungsgemäßen Erbringung der Rechtsdienstleistung nicht schon deshalb anzunehmen ist, weil aufgrund eines Vertrags mit einem Prozessfinanzierer Berichtspflichten gegenüber diesem bestehen. Der Gesetzgeber wollte klarstellen, dass lediglich der Abschluss eines Prozessfinanzierungsvertrags, der auch Berichtspflichten gegenüber dem Prozessfinanzierer enthalte, nicht schon per se den Schluss zulasse, eine ordnungsgemäße Erbringung der Rechtsdienstleistung sei konkret gefährdet. Dass Prozessfinanzierer wirtschaftliche Eigeninteressen verfolgten, begründe für sich genommen noch nicht, dass diese Interessenverfolgung mit den rechtlichen und wirtschaftlichen Interessen der Rechtssuchenden auch kollidieren müssten. Gerade in Fällen, in denen ein prinzipieller Gleichlauf der Interessen von Prozessfinanzierer, Inkassodienstleister und Rechtssuchendem bestehe, scheine eine konkrete Gefährdung der ordnungsgemäßen Erbringung der Rechtsdienstleistung nicht unbedingt naheliegend (BT-Drucks. 19/27673, 39 f.).

60 3. Dass die Kl. nach Ziff. 7.1 S. 1 ihrer AGB berechtigt ist, einen unwiderruflichen Vergleich zu schließen, wenn ihr die Vergleichssumme als ausreichend erscheint, vermag – die Wirksamkeit dieser Bestimmung nach dem auf sie anwendbaren Sachrecht gerade auch im Hinblick auf die Vergütungspflicht des Auftraggebers für den Fall des Vergleichswiderrufs unterstellt – auch unter Berücksichtigung des vereinbarten Erfolgshonorars und der vereinbarten Kostenfreistellung für die Auftraggeber einen Verstoß gegen § 4 RDG a.F. ebenfalls nicht zu begründen. Daraus ergibt sich sowohl für den Fall der Berechtigung, unwiderruflich einen Vergleich zu schließen, als auch für den Fall

der Berechtigung, den Vergleich ohne Rücksprache mit den Auftraggebern unwiderruflich zu schließen, kein Interessensgegensatz. Der Senat schließt sich auch insoweit den überzeugenden Ausführungen des VIII. und II. Zivilsenats an (BGH v. 27.11.2019 – VIII ZR 285/18, ECLI:DE:BGH:2019:271119UVIIIIZR285.18.0, BGHZ 224, 89 Rz. 206; v. 13.7.2021 – II ZR 84/20, ECLI:DE:BGH:2021:130721UIIZR84.20.0, BGHZ 230, 255 Rz. 58 ff.). Dass im Streitfall der Auftraggeber im Fall des Vergleichswiderrufs der Kl. die Vergütung schuldet, die bei Abschluss des Vergleichs angefallen wäre, ändert an diesem Ergebnis nichts. Wenn § 4 RDG a.F. bei einer Berechtigung des Inkassodienstleisters zum Abschluss eines unwiderruflichen Vergleichs nicht zur Anwendung kommt, kann nichts Anderes gelten, wenn der Auftraggeber den Vergleich zwar widerrufen kann, er aber durch die Vergütungsvereinbarung gehalten wird, dies möglichst nicht zu tun. Hinzu kommt, dass für einen Rechtsanwalt entschieden ist, ein Anwaltsvertrag verstoße nicht deshalb gegen das Verbot aus § 43a Abs. 4 BRAO, widerstreitende Interessen zu vertreten, weil der Rechtsanwalt im Gebühreninteresse für den Mandanten nachteilige Maßnahmen treffen könnte (vgl. BGH v. 12.5.2016 – IX ZR 241/14, ECLI:DE:BGH:2016:120516UIXZR241.14.0, VersR 2017, 1530 = NJW 2016, 2561 Rz. 19). Nichts Anderes gilt für den Inkassodienstleister im Rahmen des § 4 RDG.

Schadensberechnung

Kein Anspruch auf Schadensersatz wegen Entziehung der Gebrauchsvorteile eines Kfz bei Nutzbarkeit eines weiteren Fahrzeugs

BGB § 249

1. Ein Anspruch auf Schadensersatz wegen der vorübergehenden Entziehung der Gebrauchsmöglichkeit eines Kfz besteht nicht, wenn dem Geschädigten ein weiteres Fahrzeug zur Verfügung steht, dessen ersatzweise Nutzung ihm zumutbar ist.

2. Die Unzumutbarkeit der Nutzung des weiteren Fahrzeugs lässt sich nicht mit dem Argument begründen, dass das Fahrzeug, dessen Nutzung vorübergehend entzogen ist, gegenüber dem Zweifahrzeug eine höhere Wertschätzung des Geschädigten erfahre, etwa weil ihm ein höheres Prestige zukomme, es ein anderes Fahrgefühl vermittele oder den individuellen Genuss erhöhe. (*alle amtl.*)

BGH, Urt. v. 11.10.2022 – VI ZR 35/22

Die Kl. ist Eigentümerin eines Pkw Porsche Turbo S Cabriolet. 1 Sie hatte das Fahrzeug in einer Garage der Bekl. geparkt, die an die L.-AG vermietet war. Anlässlich von Rechtsstreitigkeiten der Bekl. mit der L.-AG blockierte die Bekl. vom 20.7. bis 3.8.2020 die Ausfahrt des Pkw aus der Garage mittels eines davor abgestellten Fahrzeugs. Die Kl. war zu dieser Zeit Eigentümerin eines weiteren Pkw, eines 3er BMW Kombi. Sie begehrt für die Blockade ihres Fahrzeugs durch die Bekl. eine Nutzungsausfallentschädigung von 175 € pro Tag, insgesamt 2.450 €. Sie hat behauptet, sie habe in der fraglichen Zeit einen viertägigen Urlaub an den Gardasee geplant, der mit dem Porsche Cabriolet habe durchgeführt werden sollen; von einer

Gleichwertigkeit des BMW mit diesem Fahrzeug könne nicht ausgegangen werden.

- 2 Das AG hat die Klage abgewiesen, das LG hat die Berufung der Kl. zurückgewiesen.

Die Revision der Kl. hatte keinen Erfolg.

Aus den Gründen:

- 3 I. ...

[4-5] II. ...

- 6 Die Beurteilung des Berufungsgerichts, dass der Kl. gegen die Bekl. kein Schadensersatzanspruch zusteht, hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung stand. Der Kl. ist kein Vermögensschaden entstanden.

- 7 1. Zwar hat die Bekl. durch ihr Verhalten rechtswidrig und schuldhaft das Eigentum der Kl. an dem Pkw Porsche und damit ein Rechtsgut i.S.d. § 823 Abs. 1 BGB verletzt, indem sie durch die Blockade der Garagenausfahrt die Benutzung des Fahrzeugs verhindert hat (vgl. zur Eigentumsverletzung in solchen Fällen Senat v. 21.6.2016 – VI ZR 403/14, VersR 2016, 1194 Rz. 17 m.w.N.; BGH v. 31.10.1974 – III ZR 85/73, BGHZ 63, 203, 206 = VersR 1975, 239 = juris Rz. 11). Ferner hat sie, sofern die Kl. unmittelbare Besitzerin des Fahrzeugs war, den Tatbestand der verbotenen Eigenmacht (§ 858 Abs. 1 BGB) erfüllt und damit auch gegen ein Schutzgesetz i.S.d. § 823 Abs. 2 BGB verstoßen (vgl. BGH v. 5.6.2009 – V ZR 144/08, BGHZ 181, 233 = VersR 2009, 1121 Rz. 15 m.w.N.). Ein Anspruch auf Schadensersatz aus § 823 Abs. 1 und 2 BGB setzt aber den Eintritt eines ersatzfähigen Schadens voraus, woran es vorliegend fehlt (dazu sogleich 2 und 3). Nichts anderes gilt für einen etwaigen Anspruch wegen sittenwidriger vorsätzlicher Schädigung aus § 826 BGB.

- 8 2. Ersatzfähig ist grundsätzlich nur der Vermögensschaden (materieller Schaden). Gemäß § 253 Abs. 1 BGB kann Entschädigung für den Schaden, der nicht Vermögensschaden ist (immaterieller Schaden), nur in den durch das Gesetz bestimmten Fällen gefordert werden, wie etwa das Schmerzensgeld gem. § 253 Abs. 2 BGB oder die Entschädigung für nutzlos aufgewendete Urlaubszeit gem. § 651n Abs. 2 BGB. Die Voraussetzungen dieser Entschädigungsregelungen sind hier nicht erfüllt. Die Kl. ist demnach auf die Geltendmachung eines materiellen Schadens beschränkt.

- 9 3. Aus der vorübergehenden Entziehung der Gebrauchsmöglichkeit eines Kfz kann sich zwar ein ersatzfähiger Vermögensschaden ergeben. Ein solcher scheidet jedoch vorliegend aus, weil der Kl. nach den Feststellungen des Berufungsgerichts ein Zweitwagen zur Verfügung stand, dessen Nutzung ihr zumutbar war.

- 10 a) Nach ständiger Rechtsprechung des BGH beschränkt sich der Nutzungsausfallersatz auf Sachen, deren ständige Verfügbarkeit für die eigenwirtschaftliche Lebenshaltung typischerweise von zentraler Bedeutung ist. Dabei müssen die Nutzungseinbußen an objektiven Maßstäben gemessen werden können. Der Tatrichter soll den Schadensersatz nicht an unkontrollierbaren subjektiven Wertschätzungen festmachen müssen, die ihm der Geschädigte angibt, sondern an Werten, die der Verkehr dem Interesse an der konkreten Nutzung beimisst (Senat

v. 23.1.2018 – VI ZR 57/17, BGHZ 217, 218 = VersR 2018, 490 Rz. 5; v. 10.6.2008 – VI ZR 248/07, VersR 2008, 1086 = NJW-RR 2008, 1198 Rz. 7; BGH v. 24.1.2013 – III ZR 98/12, BGHZ 196, 101 = VersR 2013, 587 Rz. 9; Großer Senat für Zivilsachen v. 9.7.1986 – GSZ 1/86, BGHZ 98, 212, 222 f. = VersR 1986, 1103 = juris Rz. 39). Bei der Prüfung, ob nach der Verkehrsauffassung der vorübergehende Verlust der Nutzungsmöglichkeit eines Gegenstands als wirtschaftlicher Schaden gewertet werden kann, ist ein strenger Maßstab anzulegen. Das verlangt die in § 253 BGB getroffene gesetzgeberische Entscheidung, wonach immaterieller Schaden nur ausnahmsweise, nämlich in den gesetzlich geregelten Fällen, zu ersetzen ist (Senat v. 23.1.2018 – VI ZR 57/17, BGHZ 217, 218 = VersR 2018, 490 Rz. 6; v. 10.6.2008 – VI ZR 248/07, VersR 2008, 1086 = NJW-RR 2008, 1198 Rz. 9; BGH v. 24.1.2013 – III ZR 98/12, BGHZ 196, 101 = VersR 2013, 587 Rz. 10). Stellt sich der zeitweise Verlust unter Berücksichtigung der Verkehrsauffassung nicht als wirtschaftlicher Schaden, sondern als individuelle Genussminderung dar, handelt es sich um einen nicht ersatzfähigen immateriellen Schaden (vgl. Senat v. 23.1.2018 – VI ZR 57/17, BGHZ 217, 218 = VersR 2018, 490 Rz. 6 m.w.N.).

Demgegenüber hat der BGH in ständiger Rechtsprechung einen Anspruch auf Entschädigung für den Fortfall der Nutzungsmöglichkeit von Kfz grundsätzlich bejaht (z.B. Senat v. 15.4.1966 – VI ZR 271/64, BGHZ 45, 212, 215 = juris Rz. 7 ff.; v. 18.5.1971 – VI ZR 52/70, BGHZ 56, 214, 215 = juris Rz. 2; v. 23.11.2004 – VI ZR 357/03, BGHZ 161, 151, 154 = VersR 2005, 284 = juris Rz. 6; v. 10.6.2008 – VI ZR 248/07, VersR 2008, 1086 = NJW-RR 2008, 1198 Rz. 6, 8 m.w.N.; BGH v. 30.9.1963 – III ZR 137/62, BGHZ 40, 345, 348 ff. = juris Rz. 10 ff.). Nach der Verkehrsauffassung und allgemeiner Rechtsauffassung stellt die Gebrauchsmöglichkeit eines Kfz grundsätzlich ein vermögenswertes Gut dar und ist als geldwerter Vorteil anzusehen, so dass sich bei vorübergehender Entziehung ein Vermögensschaden ergeben kann. Dies ergibt sich vor allem daraus, dass die Verfügbarkeit eines Kfz innerhalb und außerhalb des Erwerbslebens geeignet ist, Zeit und Kraft zu sparen und damit – in Unabhängigkeit von öffentlichen Verkehrsmitteln – das Fortkommen im allgemeinsten Sinne zu fördern (Senat v. 23.1.2018 – VI ZR 57/17, BGHZ 217, 218 = VersR 2018, 490 Rz. 7; v. 10.6.2008 – VI ZR 248/07, VersR 2008, 1086 = NJW-RR 2008, 1198 Rz. 6 m.w.N.; v. 18.5.1971 – VI ZR 52/70, BGHZ 56, 214, 215 f. = juris Rz. 4).

Um sicherzustellen, dass der Geldersatz für Verluste im eigenwirtschaftlichen Einsatz der Sache ungeachtet der notwendigen Typisierung und Pauschalierung einer konkreten, auf das jeweils betroffene Vermögen bezogenen Schadensbetrachtung verhaftet bleibt, und um dem schadensrechtlichen Grundsatz des Bereicherungsverbots gerecht zu werden, ist die Zuerkennung der Entschädigung aber davon abhängig, dass der Eigentümer sein Fahrzeug in der fraglichen Zeit benutzen wollte und hierzu in der Lage war. Darüber hinaus muss die Entbehrung der Nutzung auch deshalb „fühlbar“ geworden sein, weil der Geschädigte das Fahrzeug mangels eines weiteren geeigneten Kfz für seine alltägliche Lebensführung wirklich gebraucht hätte (Senat v. 23.1.2018 – VI ZR 57/17, BGHZ 217, 218 = VersR 2018, 490 Rz. 8; v. 10.6.2008 – VI ZR 248/07, VersR 2008, 1086 = NJW-RR 2008, 1198 Rz. 7; Großer Senat für Zivilsachen v. 9.7.1986 – GSZ 1/86, BGHZ 98, 212, 219 f. = VersR 1986, 1103 = juris Rz. 32; vgl. auch Senat v. 4.12.2007 – VI ZR 241/

06, VersR 2008, 369 = NJW 2008, 913 Rz. 10 für gewerblich genutztes Kfz). An einem fühlbaren Nutzungsausfall fehlt es daher, wenn dem Geschädigten ein weiteres Fahrzeug zur Verfügung steht, dessen ersatzweise Nutzung ihm zumutbar ist (Senat v. 14.10.1975 – VI ZR 255/74, NJW 1976, 286 = juris Rz. 9; OLG Düsseldorf v. 6.3.2012 – 1 U 108/11, juris Rz. 7; OLG Koblenz v. 23.11.2017 – 10 U 322/17, VersR 2018, 1275 = juris Rz. 7; *Oetker* in MünchKomm/BGB, 9. Aufl., § 249 Rz. 76).

- 13 Die Unzumutbarkeit der Nutzung des weiteren Fahrzeugs und damit ein Schaden lassen sich nicht mit dem Argument begründen, dass das Fahrzeug, dessen Nutzung vorübergehend entzogen ist, gegenüber dem Zweitfahrzeug eine höhere Wertschätzung des Geschädigten erfahre, etwa weil ihm ein höheres Prestige zukomme, es ein anderes Fahrgefühl vermittele oder den individuellen Genuss erhöhe. Denn dabei geht es um die Lebensqualität erhöhende Vorteile, die keinen ersatzfähigen materiellen Wert darstellen. Die genannten Gesichtspunkte betreffen nicht die alltägliche Nutzbarkeit zur eigenwirtschaftlichen Lebensführung und entziehen sich daher einer vermögensrechtlichen Bewertung (vgl. Senat v. 23.1.2018 – VI ZR 57/17, BGHZ 217, 218 = VersR 2018, 490 Rz. 9; v. 10.6.2008 – VI ZR 248/07, VersR 2008, 1086 = NJW-RR 2008, 1198 Rz. 10; Senat v. 11.9.2012 – VI ZR 92/12, Schaden-Praxis 2012, 438 Rz. 2; v. 13.12.2011 – VI ZA 40/11, NZV 2012, 223 Rz. 5; vgl. auch Senat v. 18.5.1971 – VI ZR 52/70, BGHZ 56, 214, 221 = juris Rz. 17; OLG Koblenz v. 23.11.2017 – 10 U 322/17, VersR 2018, 1275 Rz. 8; *Oetker* in MünchKomm/BGB, 9. Aufl., § 249 Rz. 76).
- 14 b) Nach diesen Grundsätzen war der Kl. auf der Grundlage der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen die Benutzung ihres Zweitwagens, des 3er BMW Kombi, zumutbar. Dass es sich bei diesem Fahrzeug nicht um ein Cabriolet handelt, es mithin nicht dasselbe Fahrgefühl für den geplanten Urlaub am Gardasee vermitteln konnte wie das Cabriolet, und es im Vergleich zu diesem eine geringere Wertschätzung erfährt, vermag einen materiellen Schaden nicht zu begründen. Vortrag der Kl. dahin gehend, dass dem Zweitwagen objektiv die Eignung als Fortbewegungs- und Transportmittel gefehlt hätte, ist weder festgestellt noch als übergangen gerügt.
- 15 Die Hinweise der Revision auf das Vorliegen einer Vorsatztat (im Gegensatz zum in der Regel fahrlässig verursachten Verkehrsunfall), auf das Prozessverhalten der Bekl. und auf den Grundsatz von Treu und Glauben vermögen an dem Erfordernis eines Schadenseintritts und an der von Gesetzes wegen gebotenen Abgrenzung des ersatzfähigen materiellen Schadens von dem nicht ersatzfähigen immateriellen Schaden nichts zu ändern.
- 16 4. Soweit die Revision am Rande bemerkt, dass „dem Geschädigten“ jedenfalls Kostenersatz für die Haltung des Reservefahrzeugs (sog. Vorhaltekosten) zuzuerkennen wäre, ist Vortrag der Kl. zu den tatsächlichen Voraussetzungen für die Ersatzfähigkeit dieser Kosten (vgl. dazu Senat v. 10.1.1978 – VI ZR 164/75, BGHZ 70, 199, 201 = VersR 1978, 374 = juris Rz. 10 für einen beschädigten Linienbus) und zu deren Umfang weder festgestellt noch von der Revision als übergangen gerügt.

Keine Anrechnung hypothetisch ersparter Finanzierungskosten auf den Anspruch des Dieselkäufers bei finanziertem Fahrzeugkauf

BGB § 249

Zur Anwendung der Grundsätze der Vorteilsausgleichung bei der Erstattung von Finanzierungskosten in einem sog. „Dieselfall“ (Anschluss an BGH v. 25.5.2020 – VI ZR 252/19, BGHZ 225, 316 Rz. 81 f.; BGH v. 13.4.2021 – VI ZR 274/20, NJW 2021, 2362 Rz. 11 ff.; BGH v. 27.7.2021 – VI ZR 480/19, VersR 2022, 115 Rz. 16; BGH v. 27.7.2021 – VI ZR 865/20, VersR 2021, 1451 Rz. 13). (amtl.)

BGH, Urt. v. 7.11.2022 – VIa ZR 409/22

Der Kl. nimmt die Bekl. als Fahrzeugherstellerin auf Schadensersatz wegen der Verwendung von unzulässigen Abschalteneinrichtungen in einem VW Sharan mit einem Dieselmotor des Typs EA 189 in Anspruch.

[2–3] Zur Finanzierung des Fahrzeugkaufs im Jahr 2011 bei einem Händler nahm der Kl. bei der Volkswagen Bank GmbH ein Darlehen i.H.v. 26.980 € auf, das er bis Juni 2015 zurückführte. Dabei entstanden ihm Finanzierungskosten i.H.v. 3.348,80 € (2.404,50 € Zinsen und 944,30 € Bearbeitungs-gelt).

Die u.a. auf Rückzahlung des Kaufpreises Zug um Zug gegen Übereignung und Übergabe des Fahrzeugs gerichtete Klage hat in den Vorinstanzen überwiegend Erfolg gehabt. Soweit dem Kl. durch das LG ein Anspruch auf Ersatz der Finanzierungskosten nebst Zinsen zugesprochen worden und ihre dagegen gerichtete Berufung zurückgewiesen worden ist, greift die Bekl. das Berufungsurteil mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision an.

Die Revision der Bekl. hatte im Wesentlichen keinen Erfolg.

Aus den Gründen:

[4–5] I. ...

II. ...

1. Aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden ist die Annahme 7 des Berufungsgerichts, dass mit dem Fahrzeugerwerb ein Schadensersatzanspruch des Kl. gegen die Bekl. aus sittenwidriger vorsätzlicher Schädigung gem. §§ 826, 31 BGB entstanden ist (vgl. BGH v. 21.2.2022 – VIa ZR 8/21, BGHZ 233, 16 = VersR 2022, 837 Rz. 24 ff. m.w.N.). Das zieht auch die Revision nicht in Zweifel.

2. Zutreffend hat das Berufungsgericht weiter angenommen, 8 dass die Verpflichtung der Bekl., den Kl. gem. §§ 826, 249 Abs. 1 BGB so zu stellen, als wäre es nicht zu dem Fahrzeugerwerb gekommen, neben dem Ersatz des gezahlten Kaufpreises auch den Ersatz der mit dem Erwerb verbundenen Finanzierungskosten umfasst (vgl. BGH v. 13.4.2021 – VI ZR 274/20, NJW 2021, 2362 Rz. 14; BGH v. 27.7.2021 – VI ZR 480/19, VersR 2022, 115 Rz. 16; BGH v. 27.7.2021 – VI ZR 865/20, VersR 2021, 1451 Rz. 13). Die Finanzierungskosten sind durch die schädigende Handlung adäquat kausal verursacht worden, weil es ohne den Fahrzeugerwerb nicht zur Finanzierung des

Kaufpreises für das von der Bekl. hergestellte Fahrzeug gekommen wäre (vgl. BGH v. 13.4.2021, a.a.O., Rz. 15).

- 9 3. Zu Recht hat das Berufungsgericht die vom Kl. geltend gemachten Finanzierungskosten auch nicht mit hypothetisch ersparten Finanzierungskosten für ein hypothetisch sonst angeschafftes Fahrzeug im Wege der Vorteilsausgleichung verrechnet (so aber OLG Schleswig, VRS 142, 1 [2022] Rz. 38 f.). Im Rahmen der Vorteilsausgleichung kommt es entgegen den Einwänden der Revision auf die aus dem erworbenen Fahrzeug (tatsächlich) gezogenen Vorteile an und nicht darauf, welche Nachteile der Kl. erlitten hätte, wenn er ein anderes Fahrzeug erworben und genutzt hätte. Soweit der BGH in der Vergangenheit anzurechnende Vorteile unter Zugrundelegung eines hypothetischen Kaufs desjenigen Fahrzeugs angerechnet hat, das der dortige Kl. aufgrund der arglistigen Täuschung zu erwerben geglaubt hatte (BGH v. 2.7.1962 – VIII ZR 12/61, NJW 1962, 1909, 1910), lassen sich die dort entwickelten Grundsätze auf den hier zur Entscheidung gestellten Fall schon deshalb nicht übertragen, weil der finanzierte Erwerb eines Fahrzeugs des hier in Rede stehenden Modells ohne unzulässige Abschalt-einrichtung nicht möglich war. Die Schätzung der dem Kl. entstandenen Vorteile durch das Berufungsgericht beruht mithin rechtsfehlerfrei auf dem Kauf des tatsächlich erworbenen Fahrzeugs und stellt mithin unmittelbar auf das schädigende Ereignis ab (BGH v. 25.5.2020 – VI ZR 252/19, BGHZ 225, 316 = VersR 2020, 988 Rz. 81 f.).

- 10 4. Rechtsfehlerfrei hat sich das Berufungsgericht schließlich nicht weiter mit der Frage befasst, ob der Kl. das von seinem Darlehensgeber geforderte Bearbeitungsentgelt rechtsgrundlos erbracht hat. Ein Anspruch des Kl. gegen seinen Darlehensgeber auf Rückgewähr des Bearbeitungsentgelts nach § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB (vgl. BGH v. 13.5.2014 – XI ZR 405/12, BGHZ 201, 168 Rz. 15 ff.) könnte zugunsten der Bekl. nur ein – hier nicht geltend gemachtes – Zurückbehaltungsrecht zur Leistung Zug um Zug gegen die Abtretung des Anspruchs nach §§ 255, 273, 274 BGB begründen; der Schadensersatzanspruch selbst würde dadurch weder ausgeschlossen noch reduziert (vgl. BGH v. 20.11.1992 – V ZR 279/91, BGHZ 120, 261 = VersR 1993, 620 unter I 2 b; BGH v. 15.4.2010 – IX ZR 223/07, VersR 2010, 1648 = NJW 2010, 1961 Rz. 35; BGH v. 25.11.2014 – X ZR 105/13, VersR 2015, 997 = NJW 2015, 853 Rz. 16).

Verjährung

Keine Hemmung der Verjährung bei Anmeldung eines Anspruchs zur Musterfeststellungsklage durch einen Unternehmer

BGB § 204 Abs. 1 Nr. 1a

Die Verjährung wird nach § 204 Abs. 1 Nr. 1a BGB nur gehemmt, wenn ein Verbraucher einen Anspruch zur Musterfeststellungsklage anmeldet. (amtl.)

BGH, Urt. v. 26.9.2022 – VIa ZR 124/22

- 1 Der Kl. kaufte unter der Fa. „M.“ bei einem Händler am 24.5.2013 einen VW Tiguan Sport & Style 4 Motion 2,0 TDI als Neufahrzeug für brutto 37.503 € (netto 31.515,13 €). In das Fahrzeug ist ein Dieselmotor des Typs EA 189 eingebaut. Der

Motor enthielt eine Software, die auf dem Prüfstand vom regulären Abgasrückführungsmodus 0 in den stickoxid-optimierten Modus 1 wechselte (Umschaltlogik). Die Software wurde im Herbst 2015 öffentlich bekannt und vom Kraftfahrt-Bundesamt als unzulässige Abschalt-einrichtung beanstandet.

Der Kl. hat gegen die Bekl. am 11.9.2020 Klage erhoben und 2 beantragt, sie zur Zahlung von 25.422,63 € zzgl. Verzugszinsen Zug um Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeugs und zur Freistellung von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten i.H.v. 2.077,74 € nebst Verzugszinsen zu verurteilen und den Annahmeverzug der Bekl. festzustellen. Die Bekl. hat die Einrede der Verjährung erhoben.

Das LG hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Kl. hat das Berufungsgericht unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels das landgerichtliche Urteil abgeändert und die Bekl. zur Zahlung von 22.482,05 € nebst Prozesszinsen und zur Zahlung weiterer Prozesszinsen für die Zeit ab Zustellung der Klage bis zum 24.11.2021 aus einem weiteren Betrag i.H.v. 742,60 € Zug um Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeugs verurteilt und festgestellt, dass der Rechtsstreit in der Hauptsache wegen eines Teilbetrags i.H.v. 1.214,49 € erledigt sei.

Die Revision der Bekl. führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Aus den Gründen:

I. ... 3

[4–7] II. ...

1. Noch rechtsfehlerfrei ist das Berufungsgericht allerdings da- 8 von ausgegangen, dass der Durchsetzung des Schadensersatzanspruchs des Kl. gem. §§ 826, 31 BGB (BGH v. 25.5.2020 – VI ZR 252/19, BGHZ 225, 316 = VersR 2020, 988; BGH v. 21.2.2022 – VIa ZR 8/21, BGHZ 233, 16 = VersR 2022, 837) die von der Bekl. erhobene Einrede der Verjährung entgegensteht (§ 214 Abs. 1 BGB), weil die Anmeldung des Anspruchs des Kl. zur Musterfeststellungsklage die Verjährung nicht innerhalb der laufenden Verjährungsfrist gem. § 204 Abs. 1 Nr. 1a BGB gehemmt hat und die Erhebung der Klage im September 2020 nicht gem. § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB zu einer Hemmung der zu diesem Zeitpunkt bereits abgelaufenen dreijährigen Verjährungsfrist führen konnte.

a) Der Anspruch aus §§ 826, 31 BGB verjährt gem. § 195 BGB 9 in drei Jahren. Die Verjährungsfrist beginnt nach § 199 Abs. 1 BGB mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und in dem der Gläubiger von den den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste.

b) Beide Voraussetzungen lagen spätestens mit dem Schluss 10 des Jahres 2016 vor. Der Anspruch des Kl. gegen die Bekl. aus §§ 826, 31 BGB entstand mit Abschluss des Kaufvertrags im Jahr 2013. Das Berufungsgericht ist auch rechtsfehlerfrei davon ausgegangen, dass die subjektiven Merkmale des § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB bis zum Schluss des Jahres 2016 gegeben waren. In-soweit zutreffend hat das Berufungsgericht angenommen, der Kl. habe nicht erheblich bestritten, dass er bereits im letzten

Quartal 2015 Kenntnis vom „Diesel-“ bzw. „Abgasskandal“ im Allgemeinen gehabt habe (vgl. BGH v. 10.2.2022 – VII ZR 365/21, NJW 2022, 1311 Rz. 17; BGH v. 10.2.2022 – VII ZR 396/21, VersR 2022, 899 Rz. 18 f.). Es kann dahinstehen, ob der Kl. – wie vom Berufungsgericht angenommen – seine Kenntnis von der Betroffenheit seines Fahrzeugs bereits im Jahr 2015 nicht erheblich bestritten hat, denn das Berufungsgericht hat durch Verweis auf den entsprechenden Vortrag der Bekl. hinreichende Feststellungen dazu getroffen, dass der Kl. jedenfalls im Jahr 2016 die konkrete Betroffenheit seines Fahrzeugs ohne grobe Fahrlässigkeit hätte kennen müssen. Weiter hatte der Kl. Kenntnis von der Relevanz dieser Betroffenheit für seine Kaufentscheidung, wobei diese Kenntnis nicht gesondert festgestellt werden muss, sondern naturgemäß beim Geschädigten vorhanden ist (vgl. BGH v. 10.2.2022 – VII ZR 692/21, MDR 2022, 559 Rz. 30–32; BGH v. 10.2.2022 – VII ZR 396/21, VersR 2022, 899 Rz. 16, 26, 27).

- 11 c) Die Verjährung wurde auch nicht, wie das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei erkannt hat, durch die Erhebung der Musterfeststellungsklage und die Anmeldung des Anspruchs des Kl. im Jahr 2018 gem. § 204 Abs. 1 Nr. 1a BGB gehemmt.
- 12 aa) Zwar ist zwischen den Parteien unstreitig, dass der Kl. seinen Schadensersatzanspruch am 31.12.2018 zu dem zu der Musterfeststellungsklage gegen die Bekl. vor dem OLG Braunschweig geführten Klageregister angemeldet hat (§ 608 Abs. 1 ZPO). Die Musterfeststellungsklage wurde – worauf es für den Zeitpunkt der Hemmung allein ankommt (BGH v. 29.7.2021 – VI ZR 1118/20, BGHZ 231, 1 = VersR 2021, 1514; Rz. 24 BGH v. 19.10.2021 – VI ZR 189/20, VersR 2022, 1038 = MDR 2022, 97 Rz. 16; BGH v. 27.1.2022 – VII ZR 303/20, VersR 2022, 452 = WM 2022, 440 Rz. 11) – nach den Feststellungen des Berufungsgerichts (vgl. auch OLG Braunschweig v. 23.11.2018 – 4 MK 1/18, juris Rz. 1) der Bekl. vor dem 15.11.2018 zugestellt.
- 13 bb) Der Kl. hat seinen Anspruch gegen die Bekl. aber nicht wirksam zum Klageregister angemeldet, weil er den Anspruch als Unternehmer und nicht als Verbraucher erworben hat und die Anmeldung eines Anspruchs durch einen Unternehmer von § 204 Abs. 1 Nr. 1a BGB nicht erfasst wird.
- 14 (1) Der Wortlaut der Regelungen des Musterfeststellungsverfahrens im Buch 6 der Zivilprozessordnung und deren Systematik ergeben, dass die Anmeldung zu einer Musterfeststellungsklage nur Verbrauchern eröffnet ist.
- 15 Nach § 608 Abs. 1 ZPO können Verbraucher Ansprüche oder Rechtsverhältnisse, die von den Feststellungszielen abhängen, zur Eintragung in das Klageregister anmelden. Nach § 613 Abs. 1 S. 1 ZPO bindet ein rechtskräftiges Musterfeststellungs-urteil das zur Entscheidung eines Rechtsstreits zwischen einem angemeldeten Verbraucher und dem Bekl. berufene Gericht, soweit dessen Entscheidung die Feststellungsziele und den Lebenssachverhalt der Musterfeststellungsklage betrifft. Außerdem ist nach § 613 Abs. 2 ZPO unter diesen Voraussetzungen ein Verfahren bis zur Entscheidung über die Musterfeststellungsklage auszusetzen, wenn ein Verbraucher nach Klageerhebung seinen Anspruch oder sein Rechtsverhältnis zum Klageregister anmeldet. Nach § 148 Abs. 2 ZPO kann ein Gericht, wenn die Entscheidung des Rechtsstreits von Feststellungszielen abhängt, die den Gegenstand eines anhängigen Musterfeststellungsverfahrens bilden, auf Antrag des Kl., der nicht Verbraucher ist, anordnen, dass die Verhandlung bis zur

Erledigung des Musterfeststellungsverfahrens auszusetzen sei. Danach haben Unternehmer keinen Zugang zum Musterfeststellungsverfahren und können wirksam Forderungen nicht zum Klageregister anmelden.

(2) Der Kl. ist, wie das Berufungsgericht zutreffend festgestellt hat, in Bezug auf die angemeldete Forderung gegen die Bekl. kein Verbraucher i.S.d. §§ 606 ff., § 29c Abs. 2 ZPO, wobei unerheblich ist, dass allein aus der Unternehmereigenschaft des Kl. nach § 2 UStG nicht ohne weiteres auf seine Qualifikation als Unternehmer in anderen Regelungszusammenhängen geschlossen werden kann (vgl. BGH v. 3.3.2020 – XI ZR 461/18, VersR 2020, 916 = WM 2020, 781 Rz. 16 ff.).

Der Gesetzgeber hat in § 29c Abs. 2 ZPO gerade im Hinblick auf die neu geschaffene Musterfeststellungsklage für das Prozessrecht eine Legaldefinition des Verbrauchers aufgenommen. Danach ist Verbraucher jede natürliche Person, die bei dem Erwerb des Anspruchs oder der Begründung des Rechtsverhältnisses nicht überwiegend im Rahmen ihrer gewerblichen oder selbstständigen beruflichen Tätigkeit handelt. Zu dieser Legaldefinition sah sich der Gesetzgeber veranlasst, weil der materiell-rechtliche Verbraucherbegriff des § 13 BGB die Verbrauchereigenschaft an den Abschluss eines Rechtsgeschäfts mit einem Verbraucher anknüpft. Der Gesetzgeber hielt es zur verbesserten Durchsetzung von Verbraucherrechten für zweckmäßig, den Begriff des Verbrauchers für die prozessuale Geltendmachung weiter zu fassen, um auch eine Einbeziehung konkurrierender gesetzlicher Ansprüche eines Verbrauchers zu ermöglichen. Aus diesem Grund sollte nicht auf die rechtsgeschäftliche Entstehung des einzelnen Anspruchs abgestellt werden, sondern vielmehr darauf, dass der Anspruchsteller bei Erwerb des Anspruchs oder der Begründung des Rechtsverhältnisses nicht überwiegend im Rahmen seiner gewerblichen oder selbstständigen beruflichen Tätigkeit handelte (vgl. BT-Drucks. 19/2439, 21; OLG Dresden v. 31.3.2021 – 5 MK 3/20, BeckRS 2021, 9159 Rz. 24; BeckOK/ZPO/Lutz, Stand: 1.7.2022, § 606 Rz. 12).

Nach diesen Maßstäben war der Kl. kein Verbraucher i.S.v. § 29c Abs. 2 ZPO. Der Kl. hat den schadensauslösenden Kaufvertrag unter seiner Firma abgeschlossen. Das Fahrzeug war seinem Betrieb zugeordnet.

(3) Die Anmeldung eines vom Kl. nicht in der Eigenschaft als Verbraucher erworbenen Anspruchs hemmte nach § 204 Abs. 1 Nr. 1a BGB die Verjährung nicht.

(a) In der Literatur ist streitig, ob die Verjährung nach § 204 Abs. 1 Nr. 1a BGB gehemmt wird, wenn ein Unternehmer seine Forderung zum Klageregister anmeldet. Einerseits wird vertreten, auch die Anmeldung eines „vermeintlichen Verbrauchers“ hemme die Verjährung (BeckOK/ZPO/Lutz, Stand: 1.7.2022, § 608 Rz. 22; Staudinger/Peters/Jacoby, BGB, 2019, § 204 Rz. 48e; wohl auch Stadler in Musielak/Voit, ZPO, 19. Aufl. 2022, § 608 Rz. 3). Andererseits wird angenommen, die Hemmung der Verjährung nach § 204 Abs. 1 Nr. 1a BGB komme nur bei Ansprüchen von Verbrauchern gegen Unternehmer in Betracht, denn nur Verbraucher könnten ihre Ansprüche wirksam i.S.d. § 608 ZPO zum Klageregister anmelden (§ 606 Abs. 1 S. 1 ZPO; BeckOGK/BGB/Meller-Hannich, Stand: 1.6.2022, § 204 Rz. 112).

- 21 (b) Die zuletzt genannte Ansicht trifft zu. Die Verjährung wird nur gehemmt, wenn ein Verbraucher einen Anspruch zur Musterfeststellungsklage anmeldet.
- 22 (aa) Das ergibt zunächst der systematische Zusammenhang der gesetzlichen Vorschriften. Anders als die Regelungen zur Musterfeststellungsklage gem. §§ 606 ff. ZPO spricht der Hemmungstatbestand des § 204 Abs. 1 Nr. 1a BGB zwar von einem Anspruch eines Gläubigers, nicht einschränkend von einem Anspruch eines Verbrauchers. Auch wird nur die in § 608 Abs. 1 ZPO formulierte Anmeldevoraussetzung, dass die Ansprüche oder Rechtsverhältnisse von den Feststellungszielen abhängen, ausdrücklich als Voraussetzung für die Hemmung in § 204 Abs. 1 Nr. 1a BGB genannt, wenn dort ausgesprochen wird, dass dem angemeldeten Anspruch derselbe Lebenssachverhalt zugrunde liegen muss wie den Feststellungszielen der Musterfeststellungsklage (vgl. BeckOK/ZPO/Lutz, Stand: 1.7.2022, § 608 Rz. 22; Staudinger/Peters/Jacoby, BGB, 2019, § 204 Rz. 48e f.).
- 23 Gleichwohl setzt auch § 204 Abs. 1 Nr. 1a BGB eine Anmeldung als Verbraucher voraus. § 204 Abs. 1 Nr. 1a BGB verlangt, dass der Gläubiger seinen Anspruch zu dem zu der Musterfeststellungsklage geführten Klageregister „wirksam“ angemeldet hat. Damit wird auf § 608 Abs. 2 ZPO verwiesen. Nach dieser Regelung ist eine Anmeldung nur wirksam, wenn sie frist- und formgerecht erfolgt und die dort genannten Angaben enthält, insbesondere die Angabe von Name und Anschrift des Verbrauchers. Die für die wirksame Anmeldung zur Musterfeststellungsklage maßgeblichen Kriterien gelten somit auch innerhalb des § 204 Abs. 1 Nr. 1a BGB.
- 24 Unerheblich ist, dass gem. § 608 Abs. 2 S. 3 ZPO die Richtigkeit der nach § 608 Abs. 2 S. 1 ZPO zu machenden Angaben bei der Anmeldung nicht geprüft wird, sondern erst im Nachfolgeprozess, wenn der Geschädigte seine individuellen Ansprüche gegen den Musterfeststellungsbekl. geltend macht (vgl. Staudinger/Peters/Jacoby, BGB, 2019, § 204 Rz. 48e). Denn die Verbindlichkeit der gesetzlichen Vorgaben hängt nicht vom Zeitpunkt ihrer Nachprüfung ab.
- 25 (bb) Darüber hinaus spricht auch die Gesetzgebungsgeschichte für eine einschränkende Auslegung des § 204 Abs. 1 Nr. 1a BGB. Mit der Schaffung des neuen Hemmungstatbestands in § 204 Abs. 1 Nr. 1a BGB wollte der Gesetzgeber sicherstellen, dass angemeldete Verbraucher, die den Ausgang der Musterfeststellungsklage im Hinblick auf die Bindungswirkung des Musterfeststellungsurteils abwarten, nicht durch den Ablauf von Verjährungsfristen während der Dauer der Musterfeststellungsklage daran gehindert werden, ihren Anspruch nach Abschluss des Musterfeststellungsverfahrens erfolgreich gerichtlich durchzusetzen (BT-Drucks. 19/2439, 29 zu Art. 6 Nr. 1). Anlass, Unternehmer in den gleichen Genuss der Hemmungswirkung zu bringen, besteht nicht, weil ein Unternehmer einen Anspruch zur Musterfeststellungsklage nicht anmelden kann (vgl. BeckOGK/BGB/Meller-Hannich, Stand: 1.6.2022, § 204 Rz. 112). Konsequenter wird daher von den prozessualen Wirkungen der Anmeldung, namentlich der Bindungswirkung des § 613 Abs. 1 ZPO, nur ein Verbraucher erfasst, nicht ein Unternehmer. Auch weist § 148 Abs. 2 ZPO dem Unternehmer den Weg zu einer eigenen Klage, die bei Vorgreiflichkeit der Musterfeststellungsklage ausgesetzt werden kann (vgl. Staudinger/Peters/Jacoby, BGB, 2019, § 204 Rz. 48e).
2. Ebenfalls rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht dem Kl. einen Anspruch auf Restschadensersatz nach §§ 826, 852 S. 1 BGB zuerkannt. Insbesondere hat es entgegen den Einwänden der Revision die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 852 S. 1 BGB hinreichend festgestellt. Daraus ergibt sich, dass die Bestellung des Fahrzeugs durch den Händler bei der Bekl. auf der Bestellung durch den Kl. bei ihm beruht (vgl. BGH v. 21.2.2022 – VIa ZR 57/22, WM 2022, 742 Rz. 14; BGH v. 21.3.2022 – VIa ZR 275/21, VersR 2022, 1264 = WM 2022, 745 Rz. 28). Die insoweit erhobene Verfahrensrüge der Revision hat der Senat geprüft und nicht für durchgreifend erachtet. Von einer Begründung wird gem. § 564 S. 1 ZPO abgesehen.
3. Einer revisionsrechtlichen Überprüfung nicht stand hält dagegen die Berechnung des Restschadensersatzanspruchs durch das Berufungsgericht, weil es – die Bekl. nur im Ausgangspunkt nicht beschwerend – entgegen der höchstrichterlichen Rechtsprechung nicht vom Brutto-Händlerverkaufspreis ausgegangen ist und die Regeln der Vorteilsausgleichung nur unvollständig angewandt hat.
- a) Ausgangspunkt der Berechnung des Anspruchs aus § 852 S. 1, § 818 Abs. 1 BGB ist grundsätzlich der der Bekl. zugeflossene Brutto-Händlerverkaufspreis. Denn regelmäßig ist die gesetzliche Umsatzsteuer untrennbarer Bestandteil der zivilrechtlich geschuldeten Leistung. Anderes hat das Berufungsgericht im Verhältnis der Bekl. zum Händler nicht festgestellt. Der Brutto-Händlerverkaufspreis entspricht damit dem von der Bekl. nach § 852 S. 1, § 818 Abs. 1 BGB Erlangten. Die Pflicht der Bekl., vereinnahmte Umsatzsteuer abzuführen, könnte allenfalls ihre Entreicherung i.S.d. § 818 Abs. 3 BGB zur Folge haben. Der Bekl. ist indessen eine Berufung auf § 818 Abs. 3 BGB nach § 818 Abs. 4, § 819 Abs. 1 BGB verwehrt (BGH v. 12.9.2022 – VIa ZR 122/22, unter II 4 a m.w.N.).
- Für die Bemessung des von der Bekl. Erlangten ist auch die Vorsteuerabzugsberechtigung des Kl. unerheblich. Obwohl dieser zum Vorsteuerabzug berechtigt war, bestimmte ein daraus resultierender Vorteil das Erlangte i.S.d. § 852 S. 1, § 818 Abs. 1 BGB nicht mit, sondern ist erst im Rahmen der auch auf den Restschadensersatzanspruch anwendbaren Vorteilsausgleichung zu berücksichtigen (vgl. BGH v. 12.9.2022 – VIa ZR 122/22, unter II 4 a m.w.N.).
- b) Überdies hat das Berufungsgericht die Grundsätze der Vorteilsausgleichung auf den Anspruch aus §§ 826, 852 S. 1 BGB auch im Übrigen rechtsfehlerhaft nur unvollständig angewandt. Steht dem Kl. gegen die Bekl. ein Anspruch nach §§ 826, 852 S. 1 BGB zu, ist von dem von der Bekl. vereinnahmten Händlerverkaufspreis der Wert der vom Kl. gezogenen Nutzungen in Abzug zu bringen. Zudem schuldet die Bekl. in diesem Fall Restschadensersatz nur Zug um Zug gegen Herausgabe und Übereignung des erworbenen Fahrzeugs (vgl. BGH v. 21.2.2022 – VIa ZR 8/21, BGHZ 233, 16 = VersR 2022, 837 Rz. 81 ff.; BGH v. 21.2.2022 – VIa ZR 57/21, VersR 2022, 719 = WM 2022, 742 Rz. 16). Abweichend davon hat das Berufungsgericht den Kl. zwar zur Leistung Zug um Zug gegen Herausgabe und Übereignung des Fahrzeugs verurteilt, den Nutzungsvorteil dagegen nur bei der Ermittlung des verjährten, zur Vergleichsbetrachtung herangezogenen Schadensersatzanspruchs des Kl. aus §§ 826, 31 BGB berücksichtigt und nicht mit dem von ihm als erlangt ermittelten Betrag verrechnet.

- 31 4. Auch die Zinsberechnung des Berufungsgerichts ist nicht frei von Rechtsfehlern. Die Bekl. schuldet aus § 291 BGB Prozesszinsen aufgrund der Zustellung der Klage am 11.9.2020 erst ab dem 12.9.2020 (BGH v. 24.1.1990 – VIII ZR 296/88, NJW-RR 1990, 518, 519 a.E.; BAG v. 15.11.2000 – 5 AZR 365/99, NJW 2001, 1517, 1519).
- 32 5. Wegen der nicht der höchstrichterlichen Rechtsprechung entsprechenden Berechnung des Anspruchs aus §§ 826, 852 S. 1 BGB kann auch der Ausspruch über die Teilerledigung keinen Bestand haben.

Verjährung eines Anspruchs auf Zahlung einer Vertragsstrafe nach „Hamburger Brauch“

BGB §§ 195, 199 Abs. 1 Nr. 1, 315, 339 S. 2

Bei einem Anspruch auf Zahlung einer Vertragsstrafe nach „Hamburger Brauch“ beginnt die regelmäßige Verjährungsfrist nicht, bevor der Gläubiger die Höhe der vom Schuldner verwirkten Vertragsstrafe festgelegt hat und der Vertragsstrafeanspruch damit fällig geworden ist. (amtl.)

BGH, Urt. v. 27.10.2022 – I ZR 141/21

- 1 Der Kl. ist Berufsfotograf. Der Bekl. verwendete im Jahr 2013 ein vom Kl. gefertigtes Lichtbild eines Antennenrotors für ein Verkaufsangebot auf der Internet-Handelsplattform eBay. Auf eine Berechtigungsanfrage des Kl. verpflichtete sich der Bekl. unter dem 10.6.2013, es bei Meidung einer für jeden Fall der Zuwiderhandlung vom Kl. zu bestimmenden, im Streitfall durch das zuständige Gericht zu überprüfenden angemessenen Vertragsstrafe zu unterlassen, das Lichtbild oder Teile hiervon ohne die erforderlichen Rechte im Internet öffentlich zugänglich zu machen oder öffentlich zugänglich machen zu lassen. Der Kl. nahm die Unterlassungserklärung mit Schreiben vom 19.6.2013 an.
- 2 Das Lichtbild blieb noch bis Mai 2014 als Produktabbildung in den Verkaufsangeboten des Bekl. auf verschiedenen Länderseiten der Internet-Handelsplattform eBay abrufbar. Der Kl. forderte den Bekl. mit Einschreiben vom 22.12.2016 zur Zahlung einer Vertragsstrafe von 3.600 € auf. Der Bekl. verweigerte die Annahme des Einschreibens. Der Kl. versandte am 12.12.2017 ein inhaltsgleiches Einschreiben, das der Bekl. nicht abholte, und am 14.12.2017 eine gleichlautende E-Mail. Mit dem Bekl. zugegangenem Schreiben vom 16.10.2019 sowie mit anwaltlichem Schreiben vom 4.11.2019 forderte der Kl. den Bekl. erfolglos zur Zahlung einer Vertragsstrafe von 3.250 € auf.
- 3 Mit der am 23.12.2019 beim AG eingegangenen und dem Bekl. am 23.1.2020 zugestellten Klage hat der Kl. den Bekl. auf Zahlung einer Vertragsstrafe von 3.250 € sowie von außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten über 434,05 € jeweils nebst Zinsen in Anspruch genommen. Der Bekl. ist der Klage entgegengetreten und hat die Einrede der Verjährung erhoben.
- 4 Das AG hat die Klage abgewiesen (AG Köln v. 22.6.2020 – 148 C 31/20, juris). Die Berufung des Kl. ist ohne Erfolg geblieben (LG Köln, ZUM-RD 2022, 41). Die Revision des Kl. führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Aus den Gründen:

[5–7] A. ...

B. ...

I. ...

II. Die Klage ist zulässig. Insbesondere genügt sie den Bestimmtheitsanforderungen des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. Die Bestimmtheit des Klagebegehrens ist auch im Revisionsverfahren von Amts wegen zu prüfen (BGH v. 9.9.2021 – I ZR 113/20, ECLI:DE:BGH:2021:090921UIZR113.20.0, VersR 2022, 189 = GRUR 2021, 1425 = juris Rz. 12 = WRP 2021, 1437 – Vertragsdokumentengenerator, m.w.N.). Der Bestimmtheit des Vertragsstrafebegehrens steht nicht entgegen, dass der Kl. nur einen Teilbetrag der anfangs geforderten Vertragsstrafe von 3.600 € gerichtlich geltend macht. Insoweit handelt es sich nicht um eine unzulässige Teilklage.

Das Berufungsgericht hat unterstellt, dass der Kl. mit Schreiben vom 22.12.2016 sein Recht zur Bestimmung einer angemessenen Vertragsstrafe gegenüber dem Bekl. wirksam ausgeübt hat. In diesem Fall hat er die Höhe der vom Bekl. zu zahlenden Vertragsstrafe nach § 315 Abs. 1 und 2 BGB unwiderruflich und damit endgültig auf einen Betrag von 3.600 € konkretisiert (vgl. BGH v. 24.1.2002 – IX ZR 228/00, VersR 2002, 486 = NJW 2002, 1421 = juris Rz. 40; BGH v. 19.1.2005 – VIII ZR 139/04, VersR 2005, 504 = NJW-RR 2005, 762 = juris Rz. 34; Rieble in Staudinger, BGB, 2020, § 315 Rz. 349). Hierdurch ist der Kl. jedoch nicht prozessual daran gehindert, einen Teilbetrag von 3.250 € gerichtlich geltend zu machen. Er verlangt wegen der Abrufbarkeit des Lichtbilds auf der Internet-Handelsplattform eBay von Juni 2013 bis Mai 2014 die Zahlung einer einzigen Vertragsstrafe und verfolgt daher einen einheitlichen prozessualen Anspruch. In einem solchen Fall steht es dem Kl. frei, ob er seinen Anspruch in vollem Umfang oder nur teilweise geltend macht (BeckOK/ZPO/Bacher, 46. Edition, Stand: 1.9.2022, § 253 Rz. 54).

III. Die Annahme des Berufungsgerichts, die Klage sei un begründet, hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung kann ein durchsetzbarer Anspruch des Kl. auf Zahlung der geltend gemachten Vertragsstrafe nicht verneint werden. Damit kann auch die Abweisung des Antrags auf Erstattung von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten keinen Bestand haben.

1. Für die rechtliche Prüfung in der Revisionsinstanz ist zu gunsten des Kl. davon auszugehen, dass ihm gegen den Bekl. ein Anspruch auf Zahlung einer Vertragsstrafe in der geforderten Höhe zusteht.

Das Berufungsgericht hat unterstellt, dass der Bekl. schuldhaft gegen seine Unterlassungserklärung verstoßen und deshalb eine Vertragsstrafe verwirkt habe, indem er nicht dafür gesorgt habe, dass das Lichtbild aus seinen Verkaufsangeboten auf allen Länderseiten der Internet-Handelsplattform eBay entfernt worden sei. Es hat ferner unterstellt, dass der Kl. mit Einschreiben vom 22.12.2016, dessen Annahme der Bekl. unberechtigt verweigert habe, die Höhe der Vertragsstrafe verbindlich bestimmt habe.

Dabei ist das Berufungsgericht zutreffend davon ausgegangen, dass eine Vertragsstrafe in der Weise vereinbart werden kann,

- dass dem Gläubiger gem. § 315 Abs. 1 BGB für den Fall einer künftigen Zuwiderhandlung des Schuldners gegen die vertragliche Unterlassungspflicht die Bestimmung der Strafhöhe nach seinem billigen Ermessen überlassen bleibt und diese Bestimmung im Einzelfall nach § 315 Abs. 3 BGB durch ein Gericht überprüft werden kann („Hamburger Brauch“, vgl. BGH v. 17.9.2009 – I ZR 217/07, GRUR 2010, 355 = juris Rz. 30 = WRP 2010, 649 – Testfundstelle; BGH v. 13.11.2013 – I ZR 77/12, GRUR 2014, 595 = juris Rz. 18 = WRP 2014, 587 – Vertragsstrafenklausel; *Wimmers* in Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, 6. Aufl., § 97 UrhG Rz. 220). In einem solchen Fall bestimmt bei einer Zuwiderhandlung des Schuldners der Gläubiger gem. § 315 Abs. 2 BGB gegenüber dem Schuldner die angemessene Höhe der nach § 339 S. 2 BGB verwirkten Vertragsstrafe formlos durch eine einseitige empfangsbedürftige Erklärung (BeckOGK/BGB/Netzer, Stand: 1.9.2022, § 315 Rz. 65 f.; *Würdinger* in MünchKomm/BGB, 9. Aufl., § 315 Rz. 44). Verweigert der Schuldner unberechtigt die Annahme einer schriftlichen Vertragsstrafenbestimmung seitens des Gläubigers, muss er sich gem. § 242 BGB so behandeln lassen, als sei ihm die Erklärung zugegangen (vgl. BGH v. 27.10.1982 – V ZR 24/82, NJW 1983, 929 = juris Rz. 29); BGH v. 26.11.1997 – VIII ZR 22/97, BGHZ 137, 205 = VersR 1998, 472 = juris Rz. 18; *Grüneberg/Ellenberger*, BGB, 81. Aufl., § 130 Rz. 16).
- 16 2. Die Revision wendet sich mit Erfolg gegen die Beurteilung des Berufungsgerichts, der Bekl. könne die Zahlung der vom Kl. verlangten Vertragsstrafe gem. § 214 Abs. 1 BGB verweigern, weil ein möglicher Vertragsstrafanspruch verjährt sei.
- 17 a) Ein Anspruch auf Zahlung einer Vertragsstrafe wegen schuldhaften Verstoßes gegen eine strafbewehrte Unterlassungserklärung, die – wie hier – wegen der Beanstandung einer Urheberrechtsverletzung abgegeben worden ist, verjährt als ausschließlich vertraglich begründeter Anspruch nach den zivilrechtlichen Regelungen der §§ 194 ff. BGB (*Dreier* in *Dreier/Schulze*, UrhG, 7. Aufl., § 102 Rz. 4; *J.B. Nordemann* in *Fromm/Nordemann*, Urheberrecht, 12. Aufl., § 102 UrhG Rz. 5; *Wimmers* in *Schricker/Loewenheim*, a.a.O., § 102 UrhG Rz. 1; zum Wettbewerbsrecht vgl. BGH v. 12.7.1995 – I ZR 176/93, BGHZ 130, 288 = juris Rz. 26 – Kurze Verjährungsfrist). Gemäß § 195 BGB beträgt die regelmäßige Verjährungsfrist drei Jahre. Sie beginnt nach § 199 Abs. 1 BGB, soweit nicht ein anderer Verjährungsbeginn bestimmt ist, mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist (Nr. 1) und der Gläubiger von den den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste (Nr. 2).
- 18 b) Die Beurteilung des Berufungsgerichts, die dreijährige Verjährungsfrist habe gem. § 199 Abs. 1 BGB mit Ablauf des Jahres 2014 begonnen, hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.
- 19 aa) Das Berufungsgericht hat angenommen, für den Beginn der Verjährung sei nicht auf den Zeitpunkt der zu unterstellenden Ausübung des Leistungsbestimmungsrechts durch den Kl. im Jahr 2016 abzustellen. Maßgeblich sei das Jahr 2014, in dem aufgrund der zu unterstellenden letzten Verletzungshandlung des Bekl. im Mai 2014 ein möglicher Vertragsstrafanspruch entstanden sei (§ 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB) und der Kl. Kenntnis von der Zuwiderhandlung erlangt habe (§ 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB). Diese Annahme ist von Rechtsfehlern beeinflusst.
- bb) Nach der Rechtsprechung des BGH ist ein Anspruch i.S.d. § 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB entstanden, sobald er erstmals geltend gemacht und im Wege der Klage durchgesetzt werden kann (BGH v. 8.7.2008 – XI ZR 230/07, NJW-RR 2009, 378 = juris Rz. 17; BGH v. 22.3.2017 – XII ZB 56/16, ECLI:DE:BGH:2017:220317BXIIIZB56.16.0, NJW 2017, 1954 = juris Rz. 13; BGH v. 3.8.2017 – VII ZR 32/17, ECLI:DE:BGH:2017:030817UVIIZR32.17.0, VersR 2017, 1338 = WM 2018, 1856 = juris Rz. 14). Dafür genügt es nicht, dass der Schuldner die anspruchsbegründenden Tatbestandsmerkmale verwirklicht hat und der Anspruch daher nach allgemeiner Terminologie entstanden ist (Großkomm/UWG/Toussaint, 3. Aufl., § 11 Rz. 46; BeckOGK/BGB/*Piekenbrock*, Stand: 1.8.2022, § 199 Rz. 16). Vielmehr ist darüber hinaus grundsätzlich die Fälligkeit des Anspruchs erforderlich, die dem Gläubiger die Möglichkeit der Leistungsklage verschafft (vgl. BGH v. 8.4.2015 – IV ZR 103/15, VersR 2015, 700 = NJW 2015, 1818 = juris Rz. 22; BGH v. 17.7.2019 – VIII ZR 224/18, WM 2020, 425 = juris Rz. 16). Erst ab diesem Zeitpunkt kann der Gläubiger gem. § 271 BGB die Leistung verlangen und nach § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB die Verjährung durch Klageerhebung hemmen (vgl. BGH v. 8.7.2008 – XI ZR 230/07, NJW-RR 2009, 378 = juris Rz. 17).
- Eine solche Auslegung des § 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB folgt aus der Entstehungsgeschichte der Vorschrift. Der Gesetzgeber wollte an der bisherigen Rechtslage festhalten, dass die Verjährung grundsätzlich mit der Fälligkeit des Anspruchs beginnt. Durch die Wahl des Begriffs „Entstehung“ wollte er klarstellen, dass ein Schadensersatzanspruch weiterhin nach dem Grundsatz der Schadenseinheit auch hinsichtlich vorhersehbarer künftiger Schadensfolgen zu verjähren beginnt, sobald irgendein (Teil-) Schaden entstanden ist und gerichtlich geltend gemacht werden kann, obwohl der Anspruch bezüglich der drohenden Schäden nicht als fällig bezeichnet werden kann (vgl. Begründung des Abgeordneten- und Fraktionsentwurfs eines Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts, BT-Drucks. 14/6040, 108; Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses zum Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts, BT-Drucks. 14/7052, 180).
- cc) Nach diesen Grundsätzen ist der vom Kl. geltend gemachte Anspruch auf Zahlung einer Vertragsstrafe nach „Hamburger Brauch“ nicht vor dem Jahr 2016 i.S.d. § 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB entstanden.
- (1) Das Berufungsgericht ist allerdings zutreffend davon ausgegangen, dass ein möglicher Verstoß des Bekl. gegen seine Unterlassungserklärung einen Vertragsstrafanspruch vor dem Jahr 2016 begründet hat.
- (a) Besteht die geschuldete Leistung in einem Unterlassen, so tritt gem. § 339 S. 2 BGB die Verwirkung der Vertragsstrafe mit der Zuwiderhandlung ein. Mit dem schuldhaften Verstoß des Schuldners gegen seine strafbewehrte Unterlassungserklärung fällt die Vertragsstrafe automatisch an (vgl. BGH v. 10.3.1986 – II ZR 147/85, NJW-RR 1986, 1159 = juris Rz. 10 f.; BeckOGK/BGB/*Ulrici*, Stand: 1.9.2021, § 339 Rz. 140; *Grüneberg/Grüneberg*, a.a.O., § 339 Rz. 17; *Rieble* in *Staudinger*, BGB, 2020, Updatestand: 9.5.2021, § 339 Rz. 604). Das gilt auch im Fall eines Vertragsstrafversprechens nach „Hamburger Brauch“, bei dem der Gläubiger die Höhe der angefallenen Vertragsstrafe gem. § 315 Abs. 1 und 2 BGB noch konkretisieren

muss (vgl. *Horschitz*, NJW 1973, 1958, 1960; BeckOGK/BGB/*Ulrici*, a.a.O., § 339 Rz. 140; vgl. auch *Ahrens/Achilles*, Der Wettbewerbsprozess, 9. Aufl., Kap. 9 Rz. 16; Großkomm/UWG/*Feddersen*, a.a.O., § 13a Rz. 30).

- 25 (b) Das Berufungsgericht hat unterstellt, dass der Bekl. seiner Unterlassungserklärung schuldhaft zuwidergehandelt habe, indem er nicht veranlasst habe, dass das Lichtbild aus seinen Verkaufsangeboten auf allen Länderseiten der Internet-Handelsplattform eBay entfernt worden sei. Danach ist ein Vertragsstrafeanspruch des Kl. dem Grunde nach bereits im Juni 2013 nach allgemeiner Terminologie entstanden. Das Berufungsgericht ist erkennbar davon ausgegangen, dass ein von Juni 2013 bis Mai 2014 fortwährendes Versäumnis des Bekl., für die Beseitigung des Lichtbilds zu sorgen, nach dem Unterlassungsvertrag als eine einheitliche dauerhafte Zuwiderhandlung anzusehen wäre. Diese Beurteilung wird von den Parteien nicht infrage gestellt und lässt keinen Rechtsfehler erkennen (vgl. BGH v. 4.5.2017 – I ZR 208/15, ECLI:DE:BGH:2017:040517UIZR208.15.0, GRUR 2017, 823 = juris Rz. 36 bis 38 = WRP 2017, 944 – Luftentfeuchter, m.w.N.).
- 26 (2) Ein möglicher Vertragsstrafeanspruch des Kl. ist jedoch nicht vor seinem Vertragsstrafeverlangen im Dezember 2016 fällig geworden.
- 27 (a) Ein Anspruch auf Zahlung einer Vertragsstrafe nach „Hamburger Brauch“ wird – anders als ein Anspruch auf Zahlung einer festen Vertragsstrafe (vgl. BGH v. 11.3.1971 – VII ZR 112/69, NJW 1971, 883 = juris Rz. 17; BGH v. 19.5.2022 – VII ZR 149/21, BauR 2022, 1342 = juris Rz. 33 f.; BAGE 22, 205 = juris Rz. 17; BeckOGK/BGB/*Ulrici*, a.a.O., § 339 Rz. 239) – nicht schon mit der Zuwiderhandlung fällig, sondern erst, wenn der Gläubiger nach § 315 Abs. 1 und 2 BGB sein Leistungsbestimmungsrecht gegenüber dem Schuldner verbindlich ausgeübt und die Höhe der verwirkten Vertragsstrafe wirksam konkretisiert hat (vgl. BGH v. 4.4.2006 – X ZR 122/05, BGHZ 167, 139 = VersR 2006, 1131 = juris Rz. 21; BeckOGK/BGB/*Netzer*, a.a.O., § 315 Rz. 79; *Rieble*, a.a.O., § 315 Rz. 489; zur Leistungsbestimmung durch Urteil vgl. BGH v. 4.7.2013 – III ZR 52/12, NJW-RR 2014, 492 = juris Rz. 32; BAGE 164, 82 = juris Rz. 110).
- 28 (b) Das Berufungsgericht hat unterstellt, dass der Kl. mit Einschreiben vom 22.12.2016 die zu zahlende Vertragsstrafe verbindlich auf 3.600 € festgelegt habe. Dann aber ist der mögliche Vertragsstrafeanspruch erst im Dezember 2016 fällig geworden und damit i.S.d. § 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB entstanden. Die Verjährung begann danach gem. § 199 Abs. 1 BGB erst mit Ablauf des Jahres 2016 (vgl. BeckOGK/BGB/*Netzer*, a.a.O., § 315 Rz. 79; *Rieble*, a.a.O., § 315 Rz. 493 und § 339 Rz. 524; zur Leistungsbestimmung durch Urteil vgl. BGH v. 24.11.1995 – V ZR 174/94, NJW 1996, 1054 = juris Rz. 29; a.A. *Piekenbrock*, ZIP 2010, 1925, 1929 f.).
- 29 dd) Es besteht kein Grund, bei dem in Rede stehenden Anspruch auf Zahlung einer Vertragsstrafe nach „Hamburger Brauch“ die Entstehung des Anspruchs i.S.d. § 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB und damit den Verjährungsbeginn – abweichend von dem allgemeinen Grundsatz – nicht an die bei Festlegung der Vertragsstrafe eintretende Fälligkeit des Anspruchs, sondern an die Vollendung der Zuwiderhandlung zu knüpfen. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ist eine solche Vorverlagerung nicht mit Blick auf den Zweck der Verjährung gebo-

ten, den Schuldner vor Beweisschwierigkeiten zu schützen und nach einer bestimmten Zeitdauer Rechtsfrieden eintreten zu lassen (zum mit Rechnungserteilung fälligen Anspruch vgl. BGH v. 17.7.2019 – VIII ZR 224/18, WM 2020, 425 = juris Rz. 30; zum Zweck der Verjährung vgl. auch BGH v. 29.1.2008 – XI ZR 160/07, BGHZ 175, 161 = juris Rz. 24; BGH v. 3.8.2017 – VII ZR 32/17, ECLI:DE:BGH:2017:030817UVIIZR32.17.0, VersR 2017, 1338 = WM 2018, 1856 = juris Rz. 22).

(1) Allerdings kann der Gläubiger in der Regel seit der Voll- 30
endung der Zuwiderhandlung jederzeit die Höhe der Vertragsstrafe anhand der maßgeblichen Kriterien bestimmen und so für die Fälligkeit des Vertragsstrafeanspruchs sorgen (vgl. *Piekenbrock*, ZIP 2010, 1925, 1929; *Ahrens/Achilles*, a.a.O., Kap. 9 Rz. 16). Auch bei anderen Ansprüchen mit hinausgeschobener, von der Disposition des Gläubigers abhängiger Fälligkeit beginnt die Verjährung indessen nicht schon mit dem Zeitpunkt, zu dem der Gläubiger die Fälligkeit hätte herbeiführen können (zur Leistungsbestimmung durch den Gläubiger vgl. BGH v. 24.11.1995 – V ZR 174/94, NJW 1996, 1054 = juris Rz. 30; *Rieble*, a.a.O., § 339 Rz. 524; zum mit [Ab-]Rechnungserteilung fälligen Anspruch vgl. BGH, Rechtsentscheid vom 19.12.1990 – VIII ARZ 5/90, BGHZ 113, 188 = juris Rz. 19; BGH v. 17.7.2019 – VIII ZR 224/18, WM 2020, 425 = juris Rz. 29; Gegenäußerung der Bundesregierung betreffend die Stellungnahme des Bundesrats zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts, BT-Drucks. 14/6857, 42 f.; zum Zahlungsanspruch „gegen Dokumente“ vgl. BGH v. 17.2.1971 – VIII ZR 4/70, BGHZ 55, 340 = juris Rz. 5 und 8).

(2) Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts steht dem Ver- 31
jährungsbeginn mit der durch Festlegung der Vertragsstrafe eintretenden Fälligkeit des Vertragsstrafeanspruchs nicht entgegen, dass der Gläubiger nach Belieben den Anfang der Verjährungsfrist hinausschieben und dadurch den Eintritt der Verjährung hinauszögern könnte. Die Revision weist zu Recht darauf hin, dass der Gläubiger regelmäßig ein Interesse daran hat, durch die Ausübung seines Leistungsbestimmungsrechts die Fälligkeit und damit die Durchsetzbarkeit seines Vertragsstrafeanspruchs bald herbeizuführen (vgl. BGH v. 19.12.1990 – VIII ARZ 5/90, BGHZ 113, 188 = juris Rz. 20; BGH v. 17.7.2019 – VIII ZR 224/18, WM 2020, 425 = juris Rz. 29; *Kaiser*, Die Vertragsstrafe im Wettbewerbsrecht, 1999, S. 176).

(3) Durch eine verzögerte Festlegung der Vertragsstrafe seitens 32
des Gläubigers werden schutzwürdige Belange des Schuldners regelmäßig nicht in unzumutbarer Weise beeinträchtigt. Hat der Gläubiger sein Leistungsbestimmungsrecht nicht innerhalb einer objektiv angemessenen Zeit ausgeübt und möchte der Schuldner Klarheit darüber gewinnen, ob und in welcher Höhe er eine Vertragsstrafe verwirkt hat, so kann er nach § 315 Abs. 3 S. 2 BGB eine Klage auf Leistungsbestimmung durch das Gericht erheben (vgl. BGH v. 9.5.2012 – XII ZR 79/10, NJW 2012, 2187 = juris Rz. 37) und durch die Erwirkung eines rechtskräftigen Gestaltungsurteils die Fälligkeit des Vertragsstrafeanspruchs und damit den Verjährungsbeginn selbst herbeiführen (vgl. BGH v. 24.11.1995 – V ZR 174/94, NJW 1996, 1054 = juris Rz. 29 f.). Dem Schuldner, der zeitliche Unwägbarkeiten bei der Durchsetzbarkeit einer Vertragsstrafe von vornherein vermeiden möchte, steht es im Übrigen frei, bei Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung statt einer Vertragsstrafe nach „Hamburger Brauch“ eine feste Vertragsstrafe zu versprechen.

- 33 (4) Dem berechtigten Interesse des Schuldners, in nicht zu ferner Zeit zu erfahren, ob er vom Gläubiger auf Zahlung einer bestimmten Vertragsstrafe in Anspruch genommen wird (vgl. BGH v. 18.9.1997 – I ZR 71/95, GRUR 1998, 471 = juris Rz. 32 = WRP 1998, 164 – Modenschau im Salvatorkeller), wird ferner dadurch Rechnung getragen, dass dem Gläubiger die verzögerte Geltendmachung einer Vertragsstrafe im Einzelfall nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) verwehrt sein kann.
- 34 Aufgrund der aus dem Unterlassungsvertrag folgenden Pflicht zur Rücksichtnahme auf die Interessen des anderen Teils (§ 241 Abs. 2 BGB) und mit Blick auf die Funktion der Vertragsstrafe, weitere Zuwiderhandlungen des Schuldners zu verhindern (BGH v. 30.9.1993 – I ZR 54/91, GRUR 1994, 146 = juris Rz. 20 = WRP 1994, 37 – Vertragsstrafebemessung; BGH v. 17.7.2008 – I ZR 168/05, GRUR 2009, 181 = juris Rz. 42 = WRP 2009, 182 – Kinderwärmekissen), hat der Gläubiger dem Schuldner beizeiten zu verdeutlichen, dass er den Verstoß gegen die Unterlassungserklärung nicht hinnimmt (vgl. BGH v. 18.9.1997 – I ZR 71/95, GRUR 1998, 471 = juris Rz. 33 – Modenschau im Salvatorkeller). Legt er über längere Zeit keine Vertragsstrafe fest, so kann er seinen Vertragsstrafensanspruch gem. § 242 BGB verirken, wenn der Schuldner darauf vertraut hat und nach dem gesamten Verhalten des Gläubigers darauf vertrauen durfte, dass dieser wegen des in Rede stehenden Verhaltens keine Vertragsstrafe (mehr) verlangen werde (vgl. BGH v. 18.9.1997 – I ZR 71/95, GRUR 1998, 471 = juris Rz. 30 bis 33 – Modenschau im Salvatorkeller; OLG Frankfurt v. 13.6.1996 – 6 U 151/95, GRUR 1996, 996 = juris Rz. 3; zum mit [Ab-]Rechnungserteilung fälligen Anspruch vgl. BGH, Rechtsentscheid vom 11.4.1984 – VIII ARZ 16/83, BGHZ 91, 62 = juris Rz. 26 und 28; BGH v. 19.12.1990 – VIII ARZ 5/90, BGHZ 113, 188 = juris Rz. 20; BGH v. 21.6.2001 – VII ZR 423/99. NJW-RR 2001, 1383 = juris Rz. 10; BGH v. 27.11.2003 – VII ZR 288/02, BGHZ 157, 118 = juris Rz. 35; BT-Drucks. 14/6857, 42 f.).
- 35 c) Entsteht demnach der Anspruch auf Zahlung einer Vertragsstrafe nach „Hamburger Brauch“ i.S.d. § 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB mit der Festlegung der Vertragsstrafe durch den Gläubiger, so kommt es nicht darauf an, ob er – wie die Revision geltend macht – als verhaltener Anspruch zu behandeln ist, für den ein von § 199 Abs. 1 BGB abweichender Verjährungsbeginn bestimmt wäre.
- 36 aa) Ein verhaltener Anspruch ist dadurch gekennzeichnet, dass der Gläubiger die Leistung jederzeit verlangen kann, der Schuldner die Leistung jedoch nicht von sich aus erbringen muss bzw. nicht leisten darf, bevor sie der Gläubiger verlangt (BGH v. 1.12.2011 – III ZR 71/11, BGHZ 192, 1 = VersR 2012, 321 = juris Rz. 11; BGH v. 3.8.2017 – VII ZR 32/17, ECLI:DE:BGH:2017:030817UVIIZR32.17.0, VersR 2017, 1338 = WM 2018, 1856 = juris Rz. 23; BAGE 22, 205 = juris Rz. 16; *Grothe* in MünchKomm/BGB, a.a.O., § 199 Rz. 7; vgl. auch BGH v. 4.5.2017 – I ZR 113/16, GRUR 2017, 1144 = juris Rz. 23 = WRP 2018, 69 – Reisewerte; BGH v. 25.3.2021 – VII ZR 94/20, BGHZ 229, 257 = juris Rz. 22). Ein weiteres Merkmal eines verhaltenen Anspruchs ist, dass seine Entstehung i.S.d. § 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB und das Verlangen des Gläubigers nach Leistung zeitlich auseinanderfallen (können), weswegen – abstrakt – die Gefahr besteht, dass der Anspruch zum Zeitpunkt seiner Geltendmachung bereits verjährt ist (vgl. BGH v. 4.5.2017 – I ZR 113/16, GRUR 2017, 1144 = juris Rz. 24 – Reisewerte; BGH v. 25.3.2021 – VII ZR 94/20, BGHZ 229, 257 = juris Rz. 22; zu § 604 Abs. 5, §§ 695, 696 BGB vgl. BT-Drucks. 14/6040, 258 und 269). Bei einem verhaltenen Anspruch kommt es für den Beginn der Verjährungsfrist des § 195 BGB abweichend von § 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB nicht auf den Zeitpunkt der Entstehung des Anspruchs im verjährungsrechtlichen Sinne, sondern entsprechend den für die Leihe und die Verwahrung geltenden Verjährungsregelungen der § 604 Abs. 5, § 695 S. 2, § 696 S. 3 BGB auf den Zeitpunkt der Geltendmachung des Anspruchs durch den Gläubiger an (BGH v. 3.11.2011 – III ZR 105/11, VersR 2012, 63 = NJW 2012, 58 = juris Rz. 29; BGH v. 1.12.2011 – III ZR 71/11, BGHZ 192, 1 = VersR 2012, 321 = juris Rz. 12; BGH v. 4.5.2017 – I ZR 113/16, GRUR 2017, 1144 = juris Rz. 22 f. – Reisewerte; BGH v. 25.3.2021 – VII ZR 94/20, BGHZ 229, 257 = juris Rz. 26).
- bb) Ob danach der Anspruch auf Zahlung einer Vertragsstrafe nach „Hamburger Brauch“ als verhaltener Anspruch anzusehen ist, muss nicht entschieden werden. Da ein solcher Anspruch erst mit dem Verlangen des Gläubigers nach einer bestimmten Vertragsstrafe fällig wird, stimmt der Zeitpunkt seiner Entstehung i.S.d. § 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB mit dem Zeitpunkt seiner Geltendmachung durch den Gläubiger überein. Die Verjährung beginnt daher ohnehin nicht, bevor der Gläubiger den Anspruch geltend macht.
- d) Folglich begann die dreijährige Verjährungsfrist des § 195 BGB gem. § 199 Abs. 1 BGB nicht vor dem Schluss des Jahres 2016, in dem der Kl. einen möglichen Anspruch auf Zahlung einer bestimmten Vertragsstrafe gegenüber dem Bekl. geltend gemacht hat. Dann aber lief entgegen der Annahme des Berufungsgerichts die Verjährungsfrist nicht mit Ablauf des Jahres 2017, sondern frühestens mit dem Schluss des Jahres 2019 ab. Die Klage hat daher die Verjährung gem. § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB gehemmt, wenn die Zustellung der Klageschrift i.S.d. § 167 ZPO demnächst erfolgt ist. Das Berufungsgericht hat die hierzu anzustellende wertende Betrachtung (vgl. BGH v. 10.12.2019 – II ZR 281/18, WM 2020, 276 = juris Rz. 8 bis 11) – von seinem Standpunkt aus folgerichtig – nicht vorgenommen. Dem Senat ist insoweit eine eigene Beurteilung versagt (vgl. BGH v. 10.2.2022 – VII ZR 396/21, VersR 2022, 899 = juris Rz. 14).

Prozessrecht

Feststellungsinteresse

Feststellungsinteresse bei einer Klage auf Feststellung der Schadensersatzpflicht in einem sog. Dieselfall

ZPO § 256 Abs. 1

Zum Feststellungsinteresse bei einer Klage auf Feststellung der Schadensersatzpflicht in einem sog. Dieselfall (i.A. an BGH v. 5.10.2021 – VI ZR 136/20, VersR 2022, 1184 = NJW-RR 2022, 23; v. 8.2.2022 – VI ZR 24/20, VersR 2022, 910 = juris). (amtl.)

BGH, Urt. v. 2.5.2022 – VIa ZR 122/21

Aus den Gründen:

[1-4] ...

[5-8] I. ...

[9-11] II. 1. ...

- 12 2. ... Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ist der Feststellungsantrag des Kl. unzulässig.
- 13 a) Der Feststellungsantrag ist zwar trotz seiner weiten Formulierung hinreichend bestimmt i.S.v. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO, weil er sich unter Heranziehung der Klageschrift dahingehend auslegen lässt, dass es um die Ersatzpflicht der Bekl. für Schäden geht, die daraus resultieren, dass die Bekl. den in das Fahrzeug des Kl. eingebauten Motor mit der vom Kraftfahrt-Bundesamt mit Bescheid vom 15.10.2015 als unzulässig beanstandeten Abschalteneinrichtung herstellte und in den Verkehr brachte (vgl. BGH v. 5.10.2021 – VI ZR 136/20, VersR 2022, 1184 = NJW-RR 2022, 23 Rz. 12 ff.; v. 8.2.2022 – VI ZR 24/20, VersR 2022, 910 = juris Rz. 10).
- 14 b) Der Feststellungsantrag ist indessen unzulässig, weil es am erforderlichen Feststellungsinteresse des Kl. fehlt. Mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung kann ein Feststellungsinteresse nicht angenommen werden. Auch aus den von der Revisionserwidernung – unter Bezugnahme auf vorinstanzliches Vorbringen – aufgezeigten Gesichtspunkten lässt sich ein Feststellungsinteresse nicht herleiten.
- 15 aa) Nach § 256 Abs. 1 ZPO kann auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses Klage erhoben werden, wenn der Kl. ein rechtliches Interesse daran hat, dass das Rechtsverhältnis alsbald festgestellt werde. Ein solches Interesse ist nach der Rechtsprechung des BGH gegeben, wenn dem konkreten vom Feststellungsantrag betroffenen Recht des Kl. eine gegenwärtige Gefahr der Unsicherheit droht und der erstrebte Feststellungsausspruch geeignet ist, diese Gefahr zu beseitigen. Es fehlt, wenn dem Kl. eine Klage auf Leistung möglich und zumutbar ist und sie das Rechtsschutzziel erschöpft. Trotz der Möglichkeit, Leistungsklage zu erheben, ist eine Feststellungsklage aber zulässig, wenn die Durchführung des Feststellungsverfahrens unter dem Gesichtspunkt der Prozesswirtschaftlichkeit zu einer sinnvollen und sachgemäßen Erledigung der aufgetretenen Streitpunkte führt. Wenn eine Schadensentwicklung noch nicht abgeschlossen ist, ein Teil des Schadens bei Klageerhebung also schon entstanden, die Entstehung weiterer Schäden aber noch zu erwarten ist, kann der Kl. in vollem Umfange Feststellung der Ersatzpflicht begehren. Der Kl. kann in einem solchen Fall nicht hinsichtlich des bereits entstandenen Schadens auf eine Leistungsklage verwiesen werden. Er ist also nicht gehalten, sein Klagebegehren in einen Leistungs- und einen Feststellungsantrag aufzuspalten. Der Kl. muss dann auch nicht nachträglich seinen Feststellungsantrag in einen Leistungsantrag abändern, wenn dies aufgrund der Schadensentwicklung im Laufe des Rechtsstreits möglich würde, weil sich der Anspruch beziffern ließe. Welche weiteren Schäden zu befürchten sind, hat der Kl. darzulegen (vgl. BGH v. 5.10.2021 – VI ZR 136/20, VersR 2022, 1184 = NJW-RR 2022, 23 Rz. 15 ff.; v. 21.12.2021 – VI ZR 455/20, VersR 2022, 593 = NJW 2022, 1093 Rz. 11 ff.). Gemessen daran ist der Feststellungsantrag des Kl. unzulässig.
- bb) Die pauschale, auf § 256 Abs. 1 ZPO bezogene Aussage des Berufungsgerichts, der vom Kl. geltend gemachte Schaden sei von Anfang an und noch immer in der Entwicklung begriffen, genügt für die Annahme des Feststellungsinteresses nicht (vgl. BGH v. 30.7.2020 – VI ZR 397/19, VersR 2020, 1327 = NJW 2020, 2806 Rz. 29). Denn das Berufungsgericht hat keine Feststellungen dazu getroffen, ob und gegebenenfalls welche Schadenspositionen der Kl. geltend macht, deren Entwicklung noch nicht abgeschlossen ist oder bei Klageerhebung noch nicht abgeschlossen war.
- cc) Der Kl. kann sein Feststellungsinteresse auch nicht darauf stützen, dass er sich – wie noch mit der Revisionserwidernung ausdrücklich vorgetragen – die Wahl offenhalten möchte, ob er von der Bekl. den sog. großen oder kleinen Schadensersatz verlangt. Denn diese Entscheidung war ihm bei Klageerhebung zumutbar (vgl. BGH 5.10.2021 – VI ZR 136/20, VersR 2022, 1184 = NJW-RR 2022, 23 Rz. 16 ff.; v. 8.2.2022 – VI ZR 24/20, VersR 2022, 910 = juris Rz. 12).
- dd) Das Feststellungsinteresse kann der Kl. entgegen der Auffassung der Revisionserwidernung auch nicht darauf stützen, dass im Rahmen einer Leistungsklage die Bezifferung des großen oder kleinen Schadensersatzes unmöglich oder unzumutbar wäre.
- Den großen Schadensersatz könnte der Kl., soweit er auf die Erstattung des Kaufpreises gerichtet ist, ohne weiteres beziffern, auch wenn er sich insoweit im Rahmen des Vorteilsausgleichs die gezogenen Nutzungsvorteile von dem zu erstattenden Kaufpreis abziehen lassen muss. Denn für die Bestimmtheit eines auf den großen Schadensersatz gerichteten Klageantrags würde es genügen, wenn der Kl. die Bewertung der vom Kaufpreis abzuziehenden Nutzungsvorteile in das Ermessen des Gerichts stellte und lediglich die tatsächlichen Grundlagen der Ermessensausübung angäbe (vgl. BGH v. 5.10.2021 – VI ZR 136/20, VersR 2022, 1184 = NJW-RR 2022, 23 Rz. 22; v. 8.2.2022 – VI ZR 24/20, VersR 2022, 910 = juris Rz. 13).
- Entsprechendes gilt hinsichtlich des kleinen Schadensersatzes. Denn insoweit genügt es den Anforderungen des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO, wenn der Kl. die Höhe des geforderten Minderwerts in das Ermessen des Gerichts stellt und zugleich einen Mindestbetrag sowie die tatsächlichen Grundlagen für die Schätzung des Schadens vorträgt, wobei der Kl. den Mindestbetrag selbst schätzen kann, etwa auf einen Prozentsatz des Kaufpreises (vgl. BGH v. 6.7.2021 – VI ZR 40/20, BGHZ 230, 224 = VersR 2021, 1388 Rz. 10; v. 5.10.2021 – VI ZR 136/20, VersR 2022, 1184 = NJW-RR 2022, 23 Rz. 21).
- ee) Auch die unbestimmte Erwartung des Kl. in der Revisionserwidernung, die Bekl. würde aufgrund eines rechtskräftigen Feststellungsurteils ihren rechtlichen Verpflichtungen nachkommen, vermag ein Feststellungsinteresse des Kl. nicht zu begründen. Denn durch ein Feststellungsurteil wäre lediglich die Haftung dem Grunde nach festgestellt, während die Schadenshöhe nicht auf der Hand liegt (vgl. BGH v. 5.10.2021 – VI ZR 136/20, VersR 2022, 1184 = NJW-RR 2022, 23 Rz. 23). Zudem hält das Berufungsgericht selbst weiteren Streit über die Höhe und die als Schadensersatz geltend gemachten Positionen ausdrücklich für wahrscheinlich.
- ff) Entgegen der Auffassung der Revisionserwidernung kann ein Feststellungsinteresse auch nicht daraus hergeleitet werden,

dass die Schadensentwicklung noch nicht abgeschlossen sei, weil der Kl. mehrfach darauf hingewiesen habe, dass bei Klageerhebung der Eintritt weiterer noch nicht bezifferbarer Schäden möglich gewesen sei. Denn die Revisionserwiderung vermag nicht aufzuzeigen, welche weiteren Schäden der Kl. konkret vorgetragen hätte.

- 23 Dabei ergibt sich Vortrag zu einer noch nicht abgeschlossenen Schadensentwicklung insbesondere auch nicht aus den von der Revisionserwiderung in Bezug genommenen Seiten 1–4 des Schriftsatzes des Kl. vom 9.7.2021, weil diese sich auf eine Aufzählung von Gerichtsentscheidungen beschränken, die einen Feststellungsantrag für zulässig erachtet haben. Soweit diese Gerichtsentscheidungen darauf abstellen, dass die Entwicklung steuerlicher Aufwendungen und gewöhnlicher Unterhaltskosten noch nicht abgeschlossen sei, rechtfertigt dies keine abweichende Beurteilung. Denn Aufwendungen für gewöhnliche Unterhaltskosten (Verbrauchsmaterialien, Kraftstoff, Inspektions- und Wartungskosten, Reparaturen) sind nicht ersatzfähig (BGH v. 5.10.2021 – VI ZR 136/20, VersR 2022, 1184 = NJW-RR 2022, 23 Rz. 32 m.w.N.; v. 8.2.2022 – VI ZR 24/20, VersR 2022, 910 = juris Rz. 14). Die weiter angeführten Steuernachforderungen könnte der Kl. jedenfalls nicht als Schaden ersetzt verlangen, wenn er den sog. kleinen Schadensersatz geltend machen sollte (BGH v. 5.10.2021 – VI ZR 136/20, VersR 2022, 1184 = NJW-RR 2022, 23 Rz. 17, 33; v. 8.2.2022 – VI ZR 24/20, VersR 2022, 910 = juris Rz. 14). Ob und inwieweit solche Aufwendungen im Rahmen des großen Schadensersatzes ersatzfähig wären, bedarf vorliegend keiner Entscheidung. Denn auf eine diesbezügliche Schadensentwicklung könnte der Kl. sein Feststellungsinteresse schon deshalb nicht stützen, weil er sich nicht für die Geltendmachung des großen Schadensersatzes entschieden hat, obwohl ihm diese Entscheidung möglich und zumutbar war (BGH v. 5.10.2021 – VI ZR 136/20, VersR 2022, 1184 = NJW-RR 2022, 23 Rz. 33; v. 8.2.2022 – VI ZR 24/20, VersR 2022, 910 = juris Rz. 14).

- 24 3. Die angefochtene Entscheidung kann danach keinen Bestand haben, soweit das Berufungsgericht dem Feststellungsantrag des Kl. stattgegeben hat. Der Senat entscheidet insoweit in der Sache selbst, da sie zur Endentscheidung reif ist (§ 563 Abs. 3 ZPO). Da der Kl. aber mit seinen Hilfsanträgen in zulässiger Weise mit einem Leistungsantrag den großen Schadensersatz geltend macht und die Feststellung der Verpflichtung der Bekl. zum Ersatz weiterer Schäden sowie des Annahmeverzugs der Bekl. hinsichtlich der Rückgabe des Fahrzeugs begehrt, ist die Sache insoweit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 S. 1 ZPO). Dagegen kann der Kl. den Antrag auf Erstattung außergerichtlicher Anwaltskosten, den das Berufungsgericht zu Recht und mit zutreffender Begründung rechtskräftig abgewiesen hat, nicht erneut geltend machen.

Sozialversicherungsrecht

Gesetzlicher Forderungsübergang

Zeitpunkt des Forderungsübergangs auf den SVT bei Maßnahmen zur beruflichen Rehabilitation und Zahlung von Arbeitslosengeld

BGB §§ 195, 199 Abs. 1 Nr. 2, 823, 842; SGB X § 116; SGB III § 122

1. Hinsichtlich des Zeitpunkts des Anspruchsübergangs gem. § 116 SGB X ist zu differenzieren. Maßgeblich für die Differenzierung ist der Grund der Leistungserbringung und nicht der Träger der Leistung. Bei Sozialleistungen, die aufgrund eines Sozialversicherungsverhältnisses zu erbringen sind, findet der in § 116 Abs. 1 SGB X normierte Anspruchsübergang in aller Regel bereits im Zeitpunkt des schadenstiftenden Ereignisses statt, sofern das Versicherungsverhältnis schon zu diesem Zeitpunkt besteht. Bei Sozialleistungen, deren Gewährung nicht an das Bestehen eines Sozialversicherungsverhältnisses, sondern an andere Voraussetzungen gebunden ist, ist für den Rechtsübergang erforderlich, dass nach den konkreten Umständen des jeweiligen Einzelfalls eine Leistungspflicht ernsthaft in Betracht zu ziehen ist.

2. Zur grob fahrlässigen Unkenntnis von Bediensteten der Regressabteilung (§ 199 Abs. 1 Nr. 2 Alt. 1 BGB). *(alle amtl.)*

BGH, Urt. v. 18.10.2022 – VI ZR 1177/20

Die Kl. nimmt den Bekl. aus übergegangenem Recht des Leistungsempfängers W. auf Ersatz der Kosten für Maßnahmen zur beruflichen Rehabilitation und von Arbeitslosengeld in Anspruch.

Am 20.4.1999 nahm der Bekl. den damals 12-jährigen W. als Sozio auf dem vom ihm gesteuerten Mofa mit. Infolge von Unaufmerksamkeit kam der Bekl. von der Fahrbahn ab, geriet auf die Gegenfahrbahn und kollidierte frontal mit einem entgegenkommenden Kfz. Hierbei erlitt W., der keinen Helm trug, schwere Verletzungen, insbesondere ein Schädelhirntrauma mit Basalganglienblutung. Seit dem Unfall ist er zu 100 % schwerbehindert. Er leidet seither an einer inkompletten Lähmung der Extremitäten, einer Verlangsamung der Sprache und einer Störung der Wortbildung. Außerdem hat er eine Sehschwäche sowie eine Merkfähigkeitsstörung mit Leistungsmin- 2
derung des Intellekts. Im Jahr 2003 erlangte er den Hauptschulabschluss. Von 2003 bis 2005 absolvierte er eine zweijährige Berufsvorbereitung, an die sich der Besuch einer kaufmännischen Berufsfachschule anschloss. Diese Ausbildung musste W. im Jahr 2006 allerdings abbrechen, weil er weiter gehende Unterstützung benötigte. Seit dem 10.7.2006 bezieht er von der Kl. Leistungen zur Förderung der Teilnahme am Arbeitsleben gem. §§ 97 ff. SGB III a.F. So begann er am 10.7.2006 in Kostenträgerschaft der Kl. eine Ausbildung zur Bürokraft in einem Berufsförderungswerk, die er am 30.9.2009 erfolgreich beendete. Während der Ausbildung bezog er von der Kl. Ausbildungsgeld und vom 1.10. bis 16.11.2009 Arbeitslosengeld. Nach einer von der Kl. finanzierten Maßnahme der Weiterbildungsförderung bezog er vom 25.2. bis 13.12.2010 erneut Arbeitslosengeld. Im August 2012 wurde er in einer Werkstatt für behinderte Menschen aufgenommen. Die Kl. übernahm die Kosten der Eingliederung. Nach dem 31.10.2014 trat W. auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt eine Stelle an. Zum Ausgleich seiner unfallbedingten Leistungsminderung bewilligte die Kl. seinem Ar-

beitgeber einen Eingliederungszuschuss für die Zeit vom 1.4. bis 30.9.2015. Auch dieser Versuch scheiterte letztlich. W. befindet sich seither im Arbeitsbereich der Werkstatt für behinderte Menschen.

- 3 Mit Schreiben vom 16.10.2014 informierte der Landkreis Karlsruhe die Bundesagentur für Arbeit – Agentur für Arbeit Bruchsal darüber, dass W. einen Verkehrsunfall erlitten hatte, und fragte an, ob die Kl. Regressansprüche realisiert habe. Der Vorgang wurde sodann zur Durchführung des Regressverfahrens gem. § 116 SGB X an die Kl. abgegeben. Der Haftpflichtversicherer des Bekl. lehnte jede Eintrittspflicht unter Berufung auf einen im Juli 2008 mit dem Geschädigten abgeschlossenen Abfindungsvergleich ab. Mit der am 14.12.2017 eingereichten und dem Bekl. am 22.1.2018 zugestellten Klage begehrt die Kl. Ersatz der ihr bis dahin entstandenen Kosten i.H.v. 211.062,57 € sowie die Feststellung der Ersatzverpflichtung des Bekl. im Hinblick auf weitere und zukünftige Leistungen. Der Bekl. hat sich auf die Einrede der Verjährung berufen.
- 4 Das LG hat die Klage als verjährt abgewiesen. Die streitgegenständlichen Ansprüche seien nicht vor dem 10.7.2006 auf die Kl. übergegangen, so dass es für den Beginn der Verjährungsfrist auf die Kenntnis des Geschädigten und nicht die der Kl. ankomme. Das OLG hat die Berufung der Kl. zurückgewiesen.

Die Revision der Kl. führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Aus den Gründen:

[5–9] I. ...

- 10 II. Mit der Begründung des Berufungsgerichts kann ein Anspruch der Kl. auf Ersatz des von ihr an W. gezahlten Arbeitslosengeldes und der von ihr aufgebrauchten Kosten der beruflichen Rehabilitation nicht verneint werden.
- 11 1. Das Berufungsgericht ist allerdings zutreffend davon ausgegangen, dass W. infolge des vom Bekl. durch Unachtsamkeit herbeigeführten Verkehrsunfalls vom 20.4.1999 ein Anspruch auf Ersatz der von ihm hierbei erlittenen Schäden aus § 823 Abs. 1, §§ 249, 842 f. BGB entstanden ist. Dieser Anspruch umfasst den Ersatz sowohl der wirtschaftlichen Beeinträchtigungen, die W. erlitten hat, weil und soweit er seine Arbeitskraft verletzungsbedingt nicht verwerten kann, als auch der Kosten, die der Aktivierung seiner verbliebenen Arbeitskraft dienen (vgl. BGH v. 30.6.2015 – VI ZR 379/14, BGHZ 206, 136 Rz. 22 = VersR 2015, 1048). Dies stellt die Revisionserwiderung nicht infrage.
- 12 2. Zu Recht hat das Berufungsgericht auch angenommen, dass dieser Anspruch gem. § 116 Abs. 1 S. 1, Abs. 10 SGB X auf die Kl. übergegangen ist, soweit diese sachlich und zeitlich kongruente Leistungen an W. erbracht hat.
- 13 3. Nicht frei von Rechtsfehlern sind allerdings die Erwägungen zum Zeitpunkt des Anspruchsübergangs. Das Berufungsgericht hat aus dem Blick verloren, dass Gegenstand des mit der Klage verfolgten Anspruchs auch das von der Kl. an W. gezahlte Arbeitslosengeld ist. Hinsichtlich des Zeitpunkts des Anspruchsübergangs ist aber zwischen den unabhängig von einem Sozialversicherungsverhältnis erbrachten Leistungen der Kl. – insbesondere zur Teilhabe am Arbeitsleben (§ 97 SGB III i.d.F.

vom 19.6.2001) – und den aufgrund eines Sozialversicherungsverhältnisses erbrachten Entgeltersatzleistungen in Form des Arbeitslosengeldes (§ 116 Nr. 1 SGB III i.d.F. vom 24.4.2006 i.V.m. § 117 SGB III i.d.F. vom 20.4.2007 sowie § 123 SGB III i.d.F. vom 15.7.2009) zu differenzieren.

a) Gemäß § 116 Abs. 1 S. 1 SGB X geht ein auf anderen gesetzlichen Vorschriften beruhender Anspruch auf Ersatz eines Schadens auf den Versicherungsträger über, soweit dieser aufgrund des Schadensereignisses Sozialleistungen zu erbringen hat, die der Behebung eines Schadens der gleichen Art dienen (sachliche Kongruenz) und sich auf denselben Zeitraum wie der vom Schädiger zu leistende Schadensersatz beziehen (zeitliche Kongruenz). Dabei knüpft der Forderungsübergang an die Leistungspflicht des SVT an („zu erbringen hat“) und nicht an tatsächlich erbrachte Leistungen (vgl. BGH v. 8.7.2003 – VI ZR 274/02, BGHZ 155, 342, 347 ff. = VersR 2003, 1174 = juris Rz. 15 ff.; BGH v. 19.1.2021 – VI ZR 125/20, VersR 2021, 395 Rz. 6 m.w.N.). Gemäß § 116 Abs. 10 SGB X gilt die Bundesagentur für Arbeit als Versicherungsträger im Sinne dieser Vorschrift.

b) Hinsichtlich des Zeitpunkts des Anspruchsübergangs ist zu differenzieren. Bei Sozialleistungen, die aufgrund eines Sozialversicherungsverhältnisses zu erbringen sind, findet der in § 116 Abs. 1 SGB X normierte Anspruchsübergang in aller Regel bereits im Zeitpunkt des schadenstiftenden Ereignisses statt, sofern das Versicherungsverhältnis schon zu diesem Zeitpunkt besteht. In diesem Fall ist bereits im Augenblick des schadenstiftenden Ereignisses die mögliche Leistungspflicht eines SVT für die Beteiligten hinreichend klar überschaubar. Besteht das Versicherungsverhältnis zum Zeitpunkt des Unfalls noch nicht, erfolgt der Anspruchsübergang (frühestens) dann, wenn es begründet wird. Denn das Sozialversicherungsverhältnis ist das besondere Band, das den Boden für den Forderungsübergang schafft (vgl. BGH v. 20.9.1994 – VI ZR 285/93, BGHZ 127, 120 = VersR 1994, 1450 = juris Rz. 16; BGH v. 19.1.2021 – VI ZR 125/20, VersR 2021, 395 Rz. 12; BGH v. 24.4.2012 – VI ZR 329/10, VersR 2012, 924 Rz. 9; BGH v. 5.5.2009 – VI ZR 208/08, VersR 2009, 995 Rz. 6).

Anderes gilt für Sozialleistungen, deren Gewährung nicht an das Bestehen eines Sozialversicherungsverhältnisses, sondern an andere Voraussetzungen gebunden ist, wie dies bei Leistungen des Sozialhilfeträgers (SHT) und den von der Bundesagentur für Arbeit zu erbringenden Rehabilitationsleistungen der Fall ist. Hier muss das Versicherungsverhältnis, das in der oben dargestellten Fallgruppe die Grundlage für den Forderungsübergang legt, durch andere Umstände ersetzt werden, die auf die Pflicht zur Erbringung künftiger Sozialleistungen schließen lassen. Für den Rechtsübergang ist deshalb erforderlich, dass nach den konkreten Umständen des jeweiligen Einzelfalls eine Leistungspflicht ernsthaft in Betracht zu ziehen ist (vgl. BGH v. 30.6.2015 – VI ZR 379/14, BGHZ 206, 136 = VersR 2015, 1048 Rz. 12; BGH v. 25.6.1996 – VI ZR 117/95, BGHZ 133, 129 = VersR 1996, 1126 = juris Rz. 15; BGH v. 20.9.1994 – VI ZR 285/93, BGHZ 127, 120 = VersR 1994, 1450 = juris Rz. 17 f.; BGH v. 5.5.2009 – VI ZR 208/08, VersR 2009, 995 Rz. 6; BGH v. 27.6.2006 – VI ZR 337/04, VersR 2006, 1383 = juris Rz. 11; *Schlaeger/Bruno* in Hauck/Noftz SGB X, § 116 Rz. 176, 186, August 2018; *Schütze/Bieresborn*, SGB X, 9. Aufl., § 116 Rz. 9).

- 17 Maßgeblich für die Differenzierung ist mithin der Grund der Leistungserbringung und nicht der Träger der Leistung (zutreffend: *Schlaeger/Bruno*, a.a.O., Rz. 186; vgl. auch BGH v. 19.1.2021 – VI ZR 125/20, VersR 2021, 395 Rz. 12 f.). Anders ist das – vom Berufungsgericht u.a. in der Begründung der Revisionszulassung angesprochene – BGH v. 24.4.2012 (VI ZR 329/10, VersR 2012, 924) im Gesamtzusammenhang auch nicht zu verstehen. Dem ist insbesondere bei Leistungen der Bundesagentur für Arbeit Rechnung zu tragen, der eine Zwitterstellung zukommt. Ein Teil ihrer Leistungen setzt ein Sozialversicherungsverhältnis voraus, während andere unabhängig davon erbracht werden (vgl. BGH v. 20.9.1994 – VI ZR 285/93, BGHZ 127, 120 = VersR 1994, 1450 = juris Rz. 17 f.; *Schlaeger/Bruno*, a.a.O., Rz. 186).
- 18 c) Nach diesen Grundsätzen sind die Schadensersatzansprüche des W. jedenfalls insoweit bereits im Unfallzeitpunkt auf die Kl. übergegangen, als diese sachlich und zeitlich kongruente Leistungen zur Förderung der Teilhabe des W. am Arbeitsleben und diese ergänzende Leistungen gem. §§ 97 ff. SGB III a.F. zu erbringen hat(te).
- 19 aa) Wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, hatte die Kl. diese Leistungen nicht aufgrund eines bestehenden Sozialversicherungsverhältnisses, sondern wegen der unfall- und dadurch behinderungsbedingt eingetretenen Unterstützungs-, Förder- und Rehabilitationsbedürftigkeit des W. zu erbringen. Leistungen zur Förderung der Teilhabe am Arbeitsleben setzten gem. § 97 Abs. 1 SGB III in der bis 31.3.2012 geltenden Fassung vom 19.6.2001 – ebenso wie gem. § 112 SGB III i.d.F. vom 20.12.2011 und 2.6.2021 – voraus, dass die Förderung des Menschen mit Behinderung wegen der Art oder Schwere seiner Behinderung erforderlich war, um seine Erwerbsfähigkeit zu erhalten, zu bessern, herzustellen oder wiederherzustellen und seine Teilhabe am Arbeitsleben zu sichern. Mit Ausnahme des hier nicht in Rede stehenden Übergangsgelds (§§ 160 f. SGB III a.F.) waren und sind sie an keine besonderen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen geknüpft (vgl. BGH v. 5.5.2009 – VI ZR 208/08, VersR 2009, 995 Rz. 6; zu der § 97 Abs. 1 SGB III inhaltlich entsprechenden Vorgängerregelung in § 56 Abs. 1 S. 1 AFG: BGH v. 20.9.1994 – VI ZR 285/93, BGHZ 127, 120 = VersR 1994, 1450 = juris Rz. 17; zu der inhaltlich entsprechenden Nachfolgeregelung in § 112 SGB III: *Gagel/Nebe*, SGB III, § 112 Rz. 8b, Stand: März 2022 und *Schlaeger/Bruno* in Hauck/Noftz SGB X, § 116 Rz. 176, 186, Stand: August 2018).
- 20 bb) Die tatrichterliche Würdigung des Berufungsgerichts, nach den konkreten Umständen des Streitfalls sei eine Leistungspflicht der Kl. im Unfallzeitpunkt ernsthaft in Betracht zu ziehen gewesen, ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Die Revisionserwiderung versucht lediglich in unbeachtlicher Weise, die tatrichterliche Würdigung durch ihre eigene zu ersetzen, ohne einen Rechtsfehler aufzuzeigen.
- 21 d) Soweit Gegenstand der Klage das von der Kl. an W. gezahlte Arbeitslosengeld ist, erfolgte der in § 116 Abs. 1 SGB X normierte Anspruchsübergang dagegen nicht bereits im Unfallzeitpunkt, sondern frühestens mit der späteren Begründung des Sozialversicherungsverhältnisses, aufgrund dessen die Kl. diese Entgeltersatzleistung bewilligt hat (§ 116 Nr. 1 SGB III i.d.F. vom 24.4.2006 i.V.m. § 117 SGB III i.d.F. vom 20.4.2007 sowie § 123 SGB III i.d.F. vom 15.7.2009).
4. Die Revision wendet sich mit Erfolg gegen die Beurteilung des Berufungsgerichts, die geltend gemachten Ansprüche seien verjährt.
- a) Soweit die erst mit der Begründung eines Sozialversicherungsverhältnisses übergegangenen Schadensersatzansprüche des W. betroffen sind, fehlt es an den erforderlichen Feststellungen zu den Voraussetzungen des § 199 Abs. 1 BGB. Wie bereits ausgeführt, hat das Berufungsgericht aus dem Blick verloren, dass Gegenstand des mit der Klage verfolgten Anspruchs auch das von der Kl. an W. gezahlte Arbeitslosengeld ist.
- b) Rechtsfehlerhaft hat das Berufungsgericht angenommen, dass die auf die Kl. bereits im Unfallzeitpunkt übergegangenen Schadensersatzansprüche des W. mit Ablauf des Jahres 2009 verjährt seien.
- aa) Zutreffend ist allerdings der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, dass die auf die Kl. bereits im Unfallzeitpunkt übergegangenen Schadensersatzansprüche des W. beim Inkrafttreten des neuen Verjährungsrechts am 1.1.2002 noch nicht gem. § 852 BGB a.F. verjährt waren. Die Verjährung hatte mangels positiver Kenntnis i.S.v. § 852 BGB a.F. noch nicht begonnen. Insoweit ist auf die Kenntnis der Kl. und nicht die des Geschädigten abzustellen (vgl. BGH v. 17.4.2012 – VI ZR 108/11, BGHZ 193, 67 = VersR 2012, 1005 Rz. 8 m.w.N.). Nach den tatbestandlichen Feststellungen des Berufungsgerichts wurde die Kl. erstmals im Jahr 2006 mit dem Schadensfall befasst.
- bb) Mit Recht hat das Berufungsgericht diese Ansprüche der dreijährigen Regelverjährung des § 195 BGB n.F. unterstellt und den Beginn der Verjährung vom Vorliegen der subjektiven Voraussetzungen des § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB n.F. abhängig gemacht. Nach dieser Bestimmung beginnt die regelmäßige Verjährungsfrist mit dem Schluss des Jahres, in dem der Gläubiger von den anspruchsbegründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt hat oder ohne grobe Fahrlässigkeit hätte erlangen müssen.
- cc) Die Revision wendet sich mit Erfolg gegen die Beurteilung des Berufungsgerichts, die Unkenntnis der Kl. von den anspruchsbegründenden Umständen beruhe auf grober Fahrlässigkeit. Sie rügt mit Erfolg, dass das Berufungsgericht die Anforderungen an die Substantiierung des Vortrags der Kl. zur inneren Organisation und zu den internen Abläufen in Zusammenhang mit der Durchsetzung von Regressansprüchen überspannt hat.
- (1) Im Ausgangspunkt zutreffend hat das Berufungsgericht seiner Beurteilung die vom BGH für die Anwendung des § 852 Abs. 1 BGB a.F. und des § 199 Abs. 1 Nr. 2 Alt. 1 BGB n.F. entwickelten Grundsätze zugrunde gelegt, wonach bei Behörden und öffentlichen Körperschaften die Verjährungsfrist für zivilrechtliche Schadensersatzansprüche erst zu laufen beginnt, wenn der zuständige Bedienstete der verfügungsberechtigten Behörde Kenntnis von dem Schaden und der Person des Ersatzpflichtigen erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit hätte erlangen müssen; verfügungsberechtigt in diesem Sinne sind dabei solche Behörden, denen die Entscheidungskompetenz für die zivilrechtliche Verfolgung von Schadensersatzansprüchen zukommt, wobei die behördliche Zuständigkeitsverteilung zu respektieren ist (BGH v. 22.4.1986 – VI ZR 133/85, VersR 1986, 917 = juris Rz. 15 f.; BGH v. 12.5.2009 – VI ZR 294/08, VersR 2009, 989 Rz. 12 m.w.N.; BGH v. 15.3.2011 – VI ZR

- 162/10, VersR 2011, 682 Rz. 11). Sind in einer regressbefugten Behörde mehrere Stellen für die Bearbeitung eines Schadensfalls zuständig – nämlich die Leistungsabteilung hinsichtlich der Einstandspflicht gegenüber dem Verletzten und die Regressabteilung bezüglich der Geltendmachung von Schadensersatz- oder Regressansprüchen gegenüber Dritten –, kommt es für den Beginn der Verjährung von Regressansprüchen grundsätzlich auf den Kenntnisstand der Bediensteten der Regressabteilung an. Die Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis der Bediensteten der Leistungsabteilung ist demgegenüber regelmäßig unerheblich und zwar auch dann, wenn die Mitarbeiter dieser Abteilung aufgrund einer behördeninternen Anordnung gehalten sind, die Schadensakte an die Regressabteilung weiterzuleiten, sofern sich im Zuge der Sachbearbeitung Anhaltspunkte für eine schuldhaft Verursachung des Schadens durch Dritte oder eine Gefährdungshaftung ergeben (vgl. BGH v. 28.2.2012 – VI ZR 9/11, VersR 2012, 738 Rz. 9 ff.; BGH v. 17.4.2012 – VI ZR 108/11, BGHZ 193, 67 = VersR 2012, 1005 Rz. 10 ff.; BGH v. 9.3.2000 – III ZR 198/99, VersR 2000, 1277 = juris Rz. 12; BGH v. 20.10.2011 – III ZR 252/10, VersR 2012, 587 Rz. 12 f., 20).
- 29 (2) Die Revision wendet sich aber mit Erfolg gegen die Beurteilung des Berufungsgerichts, bei der Kl. habe es im relevanten Zeitraum ab dem Jahre 2006, in dem die Kl. erstmals mit dem Schadensfall des W. befasst worden ist, schon gar keine Regressabteilung für den Bereich der hier streitgegenständlichen Leistungen gegeben, auf deren Kenntnisse abzustellen wäre; die Kl. habe die Existenz einer solchen Regressabteilung bereits nicht schlüssig dargetan.
- 30 (a) Zwar ist es nicht zu beanstanden, dass das Berufungsgericht die Kl. insoweit als sekundär darlegungsbelastet angesehen hat. Denn der für Beginn und Ablauf der Verjährung und damit für die Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis der Kl. primär darlegungsbelastete Bekl. (vgl. BGH v. 3.6.2008 – XI ZR 319/06, VersR 2009, 1630 Rz. 25) hat hinsichtlich der internen Organisation der Kl. im Jahr 2006 und später keine näheren Kenntnisse und auch keine Möglichkeit zur weiteren Sachaufklärung, während die Kl. alle wesentlichen Tatsachen kennt und es ihr unschwer möglich und zumutbar ist, nähere Angaben hierzu zu machen (vgl. BGH v. 17.4.2012 – VI ZR 108/11, BGHZ 193, 67 = VersR 2012, 1005 Rz. 23; BGH v. 25.5.2020 – VI ZR 252/19, BGHZ 225, 316 = VersR 2020, 988 Rz. 34 ff.; BGH v. 30.7.2020 – VI ZR 367/19, VersR 2020, 1331 Rz. 16 m.w.N.; BGH v. 3.6.2008 – XI ZR 319/06, VersR 2009, 1630 Rz. 25).
- 31 (b) Die Revision rügt aber zu Recht, dass das Berufungsgericht die Anforderungen an die Substantiierung des Vortrags der Kl. zu ihrer internen Organisation überspannt hat. Wie die Revision zutreffend geltend macht, hatte die Kl. substantiiert dargetan, dass zum Zeitpunkt der Bearbeitung der Leistungsanträge des geschädigten W. eine Trennung zwischen Leistungs- und Regressbereich bestanden hatte, und Unterlagen vorgelegt, die eine entsprechende Aufteilung der Zuständigkeiten bestätigen.
- 32 (aa) Die Kl. hatte im Anschluss an die Hinweise des Berufungsgerichts in der mündlichen Verhandlung vom 28.10.2019 mit Schriftsätzen vom 5.12.2019 und 6.7.2020 die im Zuständigkeitsbereich der Bundesanstalt für Arbeit und später der Bundesagentur für Arbeit ergriffenen Maßnahmen zur Organisation der Durchsetzung von Regressansprüchen dargelegt und die diesbezüglichen Dienstanweisungen vorgelegt. Sie hatte insbesondere auf den für den maßgeblichen Zeitraum ab 2006 relevanten „RD-Rundbrief“ 16/2004 vom 26.4.2004, mit dem die zuvor ergangenen Rundverfügungen aus den Jahren 1998, 1999 und 2003 aufgehoben wurden, sowie die Anlage zu „RD-RB Nr. 16/2004“ – die „Arbeitshilfe Regress“ – hingewiesen; zugleich hatte sie diese Weisungen unter konkreter Bezugnahme als Anlagen MW 27 und 28 vorgelegt. Außerdem hatte sie dargelegt, dass die Verfolgung aller Regressansprüche dem Fachgebiet Regress bei den Regionaldirektionen (RD) oblag und ausgeführt, dass der „RD-Rundbrief 16/2004“ vom 26.4.2004 von der Regionaldirektion Baden-Württemberg als zuständiger Regressstelle übersandt worden sei.
- Dieser Vortrag wird durch den Inhalt des Rundbriefs gestützt. 33 Der Brief betrifft ausweislich seiner Überschrift die Durchsetzung von Schadensersatzansprüchen gem. § 116 SGB X. Es wird darauf hingewiesen, dass trotz einer Steigerung der Einnahmen im Jahr 2003 die Auswertung der Jahresergebnisse vermuten lasse, dass das Potential der regressierbaren Leistungen nicht ausgeschöpft worden sei. Die Regionaldirektion sei auf die zeitnahe Zuarbeit der Agenturen angewiesen. Die wesentliche Aufgabe der Agenturen für Arbeit bestehe in der Vorlage von Schadensfällen, in denen der Verdacht von Schadensersatzansprüchen der Bundesagentur für Arbeit bestehe. Zur weiteren Optimierung des Verfahrens sei eine Arbeitshilfe (Arbeitshilfe Regress) erstellt worden, die verbindliche Verfahrensregelungen enthalte und auf der Intranetseite der „RD BW“ im Bereich interner Service, Arbeitsmittel, Regress abrufbar sei.
- Die ausweislich des Rundbriefs als Anlage übersandte und auf 34 der Intranetseite der Regionaldirektion Baden-Württemberg abrufbare „Arbeitshilfe Regress“ enthält auf sechs Seiten konkrete Bestimmungen zum Erkennen von Regressfällen und zur Durchführung des Regressverfahrens. Als für die zivilrechtliche Verfolgung von Schadensersatzansprüchen (Regressansprüche) zuständige Stelle wird mehrfach das „Fachgebiet Regress bei der Regionaldirektion“, das „Fachgebiet Regress bei der RD“, das „Fachgebiet Regress“ und die „Regressstelle bei der RD“ benannt, der alle Fälle vorzulegen seien, in denen der Verdacht von Schadensersatzansprüchen der Bundesagentur bestehe. Es wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass dieser Stelle die regressrelevanten Unterlagen vorzulegen und Sachstandsänderungen unaufgefordert mitzuteilen seien. Zugleich wird den Arbeitsagenturen die Korrespondenz mit Versicherungen, Leistungsträgern oder Rechtsvertretern in Regressangelegenheiten untersagt; eingehende Schreiben seien ohne Abgabennachricht unverzüglich dem Fachgebiet Regress zu übersenden. Über den Abschluss des Regressverfahrens würden die Arbeitsagenturen durch das „Fachgebiet Regress“ informiert. Abschließend werden fünf Personen unter Angabe ihrer Telefonnummer als für den Regress zuständige „Ansprechpartner in der Regionaldirektion“ benannt.
- Wie die Revision zu Recht geltend macht, hatte die Kl. darüber 35 hinaus zwei Personen namentlich benannt, die in der maßgeblichen Zeit als Regresssachbearbeiter bei der regressbearbeitenden Stelle der Regionaldirektion Baden-Württemberg tätig gewesen seien.
- (bb) Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts betreffen 36 die Ausführungen der Kl. und die Unterlagen MW 27 und 28 auch den Regress im hier streitgegenständlichen Leistungs-

- bereich. Die „Arbeitshilfe Regress“, die ausweislich des „RD-Rundbrief“ 16/2004 vom 26.4.2004 verbindliche Verfahrensregelungen vorgibt und die zugleich aufgehobenen Rundverfügungen aus den Jahren 1998, 1999 und 2003 ersetzt, regelt ersichtlich die Gestaltung des Regressverfahrens für sämtliche Leistungsbereiche der Bundesagentur für Arbeit.
- 37 Die hier in Rede stehenden Leistungen zur Förderung der Teilhabe am Arbeitsleben gem. §§ 97 ff. SGB III a.F. – zu denen gem. § 103 Nr. 2 und 3 SGB III in der bis 31.3.2012 geltenden Fassung vom 27.12.2003 als besondere Leistungen insbesondere das von der Kl. zum Gegenstand der Klage gemachte Ausbildungsgeld und die Teilnahmekosten für beruflfördernde Maßnahmen gehören – werden aufseiten 2 und 3 der „Arbeitshilfe Regress“ als „Leistungen zur Förderung der Teilhabe am Arbeitsleben“ bzw. „Maßnahmen zur Teilhabe am Arbeitsleben“ ausdrücklich angesprochen. Dass sie ausweislich der Ausführungen auf Seite 3 der Arbeitshilfe Gegenstand des „Regressverfahrens (Reha)“ bzw. des „Reha-Regressverfahrens“ sind, ist offensichtlich der früheren Terminologie geschuldet, in der sie als „Leistungen zur beruflichen Rehabilitation“ bezeichnet wurden. Der Begriff „zur Förderung der Teilhabe am Arbeitsleben“ wurde erst durch das Sozialgesetzbuch – Neuntes Buch (SGB IX) Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen – am 1.7.2001 (BGBl. I 2001, 1046) eingeführt und entspricht dem in § 56 AFG verwendeten Begriff „beruflfördernde Leistungen zur Rehabilitation“ (vgl. *Karmanski* in Niesel/Brand, SGB III, 5. Aufl., § 97 Rz. 13; BeckOK/SozR/B. *Schmidt*, 66. Ed. 1.9.2022, SGB III § 112 Rz. 1; BeckOGK/*Nebe*, 1.12.2020, SGB III Vorbemerkungen zu §§ 112–129 Rz. 2). Dass es bei den in §§ 97 ff. SGB III a.F., §§ 112 ff. SGB n.F. geregelten Sozialleistungen um die berufliche Rehabilitation von Menschen mit Behinderungen geht, kommt auch in den §§ 5 f. SGB IX zum Ausdruck. In § 6 SGB IX werden die Träger der Leistungen zur Teilhabe, die gem. § 5 Nr. 2 SGB IX auch Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben umfassen, als „Rehabilitations-träger“ bezeichnet.
- 38 Dieser Beurteilung steht der Umstand nicht entgegen, dass das Berufungsgericht den erstmals im Termin vom 20.7.2020 gehaltenen Vortrag der Kl., sämtliche im Streitfall in Rede stehenden Leistungen seien „Reha-Leistungen“, gem. § 531 Abs. 2 BGB nicht zugelassen hat. Ob die von der Kl. zum Gegenstand des Klageanspruchs gemachten Sozialleistungen als Rehabilitationsleistungen zu qualifizieren sind, ist eine rechtliche Bewertung; sie unterliegt nicht der Zurückweisung.
- 39 (3) Die Beurteilung des Berufungsgerichts, die auf die Kl. bereits im Unfallzeitpunkt übergegangenen Schadensersatzansprüche des W. seien verjährt, wird auch nicht von der Hilferwägung getragen, die Unkenntnis der Kl. von den anspruchsbegründenden Umständen beruhe auf grober Fahrlässigkeit der Bediensteten ihrer (zu unterstellenden) Regressabteilung; diese hätten nicht ausreichend sichergestellt, dass sie von Regressfällen namentlich aus dem hier interessierenden Bereich des SGB III Kenntnis erlangten; die Kl. sei auch insoweit ihrer sekundären Darlegungslast nicht nachgekommen.
- 40 (aa) Entgegen der Auffassung der Revision erweist sich diese Beurteilung allerdings nicht bereits deshalb als fehlerhaft, weil es an Feststellungen zu Umständen fehlte, die die Mitarbeiter der Leistungsabteilung hätten veranlassen müssen, die Regressabteilung zu unterrichten. Der Revision ist zwar zuzugeben, dass sich etwaige als grob fahrlässig zu bewertende Organisationsmängel der Regressabteilung nicht ausgewirkt hätten, wenn die Leistungsabteilung keine Erkenntnisse über ein Geschehen mit haftungsrechtlicher Relevanz hatte. In diesem Fall hätte die Regressabteilung von den anspruchsbegründenden Umständen und der Person des Schuldners auch bei bestmöglicher Organisation keine Kenntnis erlangen können und erst recht nicht „ohne grobe Fahrlässigkeit“ erlangen müssen (§ 199 Abs. 1 Nr. 2 Alt. 2 BGB).
- Nach den nicht konkret angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts wussten die Mitarbeiter der Leistungsabteilung aber seit 2006 von den durch einen Verkehrsunfall des Geschädigten W. bedingten und ihre Unterstützungsleistungen erfordernden Beeinträchtigungen. Das Berufungsgericht verweist auch zu Recht auf den von der Kl. als Anlage MW 45 vorgelegten Antrag auf Bewilligung von Arbeitslosengeld vom 13.9.2009, in dem die Frage nach einem Verkehrsunfall oder ähnlichen Fremdverschulden nahelegenden Ereignissen mit „ja“ beantwortet ist. Nach dem eigenen Rechtsstandpunkt der Kl. – vgl. nur die Anlage „Arbeitshilfe Regress“ – begründen Verkehrsunfälle angesichts der typischerweise gegebenen Gefährdungshaftung den Verdacht von Schadensersatzansprüchen der Bundesagentur.
- (bb) Durchgreifenden rechtlichen Bedenken begegnet aber die Beurteilung des Berufungsgerichts, die Bediensteten der (unterstellten) Regressabteilung hätten ohne grobe Fahrlässigkeit Kenntnis von den anspruchsbegründenden Umständen und dem Anspruchsgegner erlangen müssen.
- (α) Zwar ist die tatrichterliche Beurteilung, ob einer Partei der Vorwurf grober Fahrlässigkeit zu machen ist, mit der Revision nur eingeschränkt angreifbar. Der Nachprüfung unterliegt lediglich, ob der Tatrichter den Begriff der groben Fahrlässigkeit verkannt oder bei der Beurteilung des Verschuldensgrades wesentliche Umstände außer Betracht gelassen hat (vgl. BGH v. 28.2.2012 – VI ZR 9/11, VersR 2012, 738 Rz. 16 m.w.N.). Dies ist hier aber der Fall. Wie die Revision zu Recht rügt, hat das Berufungsgericht auch insoweit die Anforderungen an die Substantiierung des Vortrags der Kl. zu den internen Abläufen in Zusammenhang mit der Durchsetzung von Regressansprüchen überspannt. Darüber hinaus hat es den Begriff der groben Fahrlässigkeit verkannt und den für die Kl. geltenden Sorgfaltsmaßstab zu eng gesehen.
- (β) Grobe Fahrlässigkeit setzt einen objektiv schwerwiegenden und subjektiv nicht entschuldbaren Verstoß gegen die Anforderungen der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt voraus. Grob fahrlässige Unkenntnis i.S.v. § 199 Abs. 1 Nr. 2 Alt. 2 BGB liegt demnach nur vor, wenn dem Gläubiger die Kenntnis fehlt, weil er ganz naheliegende Überlegungen nicht angestellt und nicht beachtet hat, was im gegebenen Fall jedem hätte einleuchten müssen. Ihm muss ein schwerer Obliegenheitsverstoß in seiner eigenen Angelegenheit der Anspruchsverfolgung vorgeworfen werden können (st. Rspr., vgl. BGH v. 28.2.2012 – VI ZR 9/11, VersR 2012, 738 Rz. 17; BGH v. 17.4.2012 – VI ZR 108/11, BGHZ 193, 67 Rz. 18).
- (γ) Wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, ergeben sich die Obliegenheiten der Regressabteilung des Trägers der Sozialversicherung aus deren Aufgabe. Der Regressabteilung ist die Durchsetzung der nach den §§ 116, 119 SGB X übergegangenen Schadensersatzansprüche übertragen. Sie hat

- diese Ansprüche im Anschluss an die Leistungen, die der Träger der Sozialversicherung dem geschädigten Versicherten gewährt hat, zügig zu verfolgen. Dazu hat sie insbesondere ihr zugegangene Vorgänge der Leistungsabteilung sorgfältig darauf zu prüfen, ob sie Anlass geben, Regressansprüche gegen einen Schädiger zu verfolgen. Ferner ist es Sache der Regressabteilung, behördenintern in geeigneter Weise sicherzustellen, dass sie frühzeitig von Schadensfällen Kenntnis erlangt, die einen Regress begründen können (vgl. BGH v. 17.4.2012 – VI ZR 108/11, BGHZ 193, 67 = VersR 2012, 1005 Rz. 19).
- 46 (δ) Die Verletzung dieser Obliegenheiten kann im Einzelfall als grob fahrlässig zu bewerten sein. So kann es sich verhalten, wenn ein Mitarbeiter der Regressabteilung aus ihm zugeleiteten Unterlagen in einer anderen Angelegenheit ohne weiteres hätte erkennen können, dass die Möglichkeit eines Regresses in einem weiteren Schadensfall in Betracht kommt, und er die Frage des Rückgriffes auf sich beruhen lässt, ohne die gebotene Klärung der für den Rückgriff erforderlichen Umstände zu veranlassen. Gleiches gilt, wenn die Mitarbeiter der Regressabteilung erkennen mussten, dass Organisationsanweisungen notwendig sind oder vorhandene Organisationsanweisungen von den Mitarbeitern der Leistungsabteilung nicht beachtet wurden und es deswegen zu verzögerten Zuleitungen von Vorgängen kam (vgl. BGH v. 17.4.2012 – VI ZR 108/11, BGHZ 193, 67 = VersR 2012, 1005 Rz. 22).
- 47 Auch in diesen Fallgestaltungen ist jedoch zu berücksichtigen, dass die (bloße) nachlässige Handhabung der vorbeschriebenen Obliegenheiten zur Begründung grober Fahrlässigkeit nicht genügt. Wie ausgeführt erfordert die Annahme grober Fahrlässigkeit die Feststellung eines schweren Obliegenheitsverstößes; der Gläubiger muss die im Verkehr erforderliche Sorgfalt in ungewöhnlich grobem Maße verletzt haben.
- 48 (ε) Nach diesen Grundsätzen erweist sich die Annahme grober Fahrlässigkeit seitens der Mitarbeiter der Regressabteilung als rechtsfehlerhaft.
- 49 (αα) Zwar ist es auch insoweit nicht zu beanstanden, dass das Berufungsgericht die Kl. hinsichtlich der Erfüllung der vorbeschriebenen Obliegenheiten als sekundär darlegungsbelastet angesehen hat. Denn es geht insoweit um Vorgänge, die sich im Wahrnehmungsbereich – im internen Geschäftsbereich – der Kl. abgespielt haben und die der Bekl. nicht kennen kann (vgl. BGH v. 17.4.2012 – VI ZR 108/11, BGHZ 193, 67 = VersR 2012, 1005 Rz. 23).
- 50 Die Revision rügt aber zu Recht, dass das Berufungsgericht die Anforderungen an die Substantiierung des Vortrags der Kl. zu den internen Abläufen in Zusammenhang mit der Durchsetzung von Regressansprüchen, insbesondere zu der Frage, welche Maßnahmen die Regressabteilung ergriffen hat, um sicherzustellen, dass sie frühzeitig von regressbegründenden Schadensfällen Kenntnis erlangt, überspannt hat. Wie bereits ausgeführt, hatte die Kl. mit Schriftsätzen vom 5.12.2019 und 6.7.2020 die im Zuständigkeitsbereich der Bundesagentur für Arbeit ergriffenen Maßnahmen zur Organisation der Durchsetzung von Regressansprüchen dargelegt und die diesbezüglichen Dienstanweisungen, insbesondere den für den maßgeblichen Zeitraum ab 2006 relevanten „RD-Rundbrief“ 16/2004 vom 26.4.2004 sowie die Anlage zu „RD-RB Nr. 16/2004“ – die „Arbeitshilfe Regress“ – vorgelegt.
- Die ausweislich des Rundbriefs als Anlage übersandte und auf der Intranetseite der RDBW abrufbare „Arbeitshilfe Regress“ enthält auf sechs Seiten konkrete Bestimmungen zum Erkennen von Regressfällen und zur Durchführung des Regressverfahrens. Unter der Überschrift „Allgemeines“ wird die Bestimmung in § 116 SGB X erläutert und darauf hingewiesen, dass Schadensereignisse, die eine Haftung auslösen, bspw. Verkehrsunfälle sein könnten. Deshalb seien alle Fälle vorzulegen, in denen der Verdacht von Schadensersatzansprüchen der Bundesagentur für Arbeit bestehe. Unter der Überschrift „Erkennen von Regressfällen“ wird erläutert, dass sich Hinweise auf mögliche Schadensersatzansprüche aus den Antragsunterlagen ergäben. So fänden sich im Antrag auf Arbeitslosengeld Hinweise bei den Fragen 2 c, 2 d, 3 e und 4. Der Antrag auf Leistungen zur Förderung der Teilhabe am Arbeitsleben enthalte die konkrete Frage nach einem Unfallereignis. In der Folge werden das Regressverfahren bei der Gewährung von Arbeitslosengeld und Arbeitslosenhilfe einerseits und die Einleitung des Regressverfahrens bei Maßnahmen zur Teilhabe am Arbeitsleben (Reha-Regressverfahren) dargestellt. In beiden Fällen wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass der „Regressstelle bei der RD“ bzw. dem „Fachgebiet Regress bei der RD“ die regressrelevanten Unterlagen vorzulegen seien. Diese werden im Einzelnen bezeichnet. Während beim Regressverfahren in Bezug auf Arbeitslosengeld und Arbeitslosenhilfe bereits die erstmalige Antragsanmeldung durch das „Fachgebiet Regress“ erfolgt, soll beim Regress aufgrund von Maßnahmen zur Teilhabe am Arbeitsleben die erstmalige „Geltendmachung“ noch durch die Agentur für Arbeit erfolgen. Hiermit ist ersichtlich die drei Zeilen weiter unten genannte Anzeige des Forderungsübergangs gegenüber dem Schädiger gemeint, die im Anschluss mit den anderen regressrelevanten Unterlagen, insbesondere dem Unfallfragebogen und „Reha 101 und 102“ (Antrag auf Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben und Zusatzfragebogen zum Antrag auf Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben) dem „Fachgebiet Regress bei der RD“ vorzulegen sind. Auf den Seiten 4 bis 6 finden sich weitere sämtliche Regressverfahren betreffende Anweisungen. Das in der „Arbeitshilfe Regress“ näher erläuterte Verfahren ist auch Gegenstand der mit Anlage MW 50 vorgelegten Schulungsunterlage Stand 8/2005 mit dem Titel „Erstattung und Regress – Recht und Verfahren“. Auch hier wird darauf hingewiesen, dass die örtlich zuständigen Arbeitsagenturen zu prüfen haben, ob ein Regressfall vorliegen könnte, und die erhobenen Unterlagen an die Regionaldirektion weiterzuleiten haben.
- Wie die Revision zu Recht geltend macht, ist der von der Kl. mit Schriftsatz vom 5.12.2019 vorgelegten Auswertung der Fallzahlen für die Regressbearbeitung aus der Zeit von 2006 bis 2012 (MW 34) zu entnehmen, dass im Organisationsbereich der Regionaldirektion Baden-Württemberg im erheblichen Umfang Regressverfahren sowohl auf dem Gebiet der Reha-Leistungen als auch der Entgeltersatzleistungen (Arbeitslosengeld, Arbeitslosenhilfe) geführt worden sind und dass die Zugänge im Regressbereich in Baden-Württemberg nur von denen aus Nordrhein-Westfalen, einem deutlich bevölkerungsreicheren Bundesland, übertroffen wurden.
- Wie im Zusammenhang mit der Existenz einer Regressabteilung ausgeführt, betrifft der Vortrag der Kl. auch den Regress im hier streitgegenständlichen Leistungsbereich. Auf die diesbezüglichen Ausführungen wird Bezug genommen.

54 (ββ) Soweit das Berufungsgericht die grob fahrlässige Unkenntnis der Mitarbeiter der Regressabteilung hilfsweise damit begründet, den vorgelegten Anweisungen zur Durchführung des Regresses fehle jedenfalls die notwendige Klarheit, hat es übersehen, dass die bloße nachlässige Handhabung von Obliegenheiten zur Begründung grober Fahrlässigkeit nicht genügt. Angesichts der Tatsache, dass die von der Kl. erbrachten Leistungen zur Förderung der Teilhabe am Arbeitsleben auf den Seiten 2 und 3 der „Arbeitshilfe Regress“ ausdrücklich als solche angesprochen und dort – entsprechend ihrer Zielsetzung der beruflichen Rehabilitation von Menschen mit Behinderungen – dem Reha-Regress zugeordnet werden, mussten die Mitarbeiter der Regressabteilung nicht mit Missverständnissen seitens der für Leistungsbewilligung zuständigen Mitarbeiter rechnen. Es ist jedenfalls weder festgestellt noch sonst ersichtlich, warum sich den Mitarbeitern der Regressabteilung ein entsprechendes Fehlverständnis seitens der Leistungsabteilung in grobe Fahrlässigkeit begründender Weise hätte aufdrängen müssen.

55 (γγ) Soweit das Berufungsgericht die grob fahrlässige Unkenntnis der Mitarbeiter der Regressabteilung hilfsweise damit begründet, diese hätten nicht ausreichend sichergestellt, dass die Organisationsanweisungen für den betroffenen Leistungsbereich auch tatsächlich beachtet würden, fehlt es jedenfalls an Feststellungen zur Kausalität eines etwaigen Obliegenheitsverstößes. In der Rechtsprechung des BGH ist anerkannt, dass sich die Regressabteilung nicht jeden einzelnen Vorgang unabhängig davon vorlegen lassen muss, ob ihm Anhaltspunkte für ein regressrelevantes Geschehen zu entnehmen sind. Vielmehr reicht es aus, wenn in den Arbeitsanweisungen vorgegeben wird, einen Vorgang erst und nur dann an das Regressdezernat abzugeben, wenn der Akte Anhaltspunkte dafür zu entnehmen sind, dass es sich um einen Unfall oder sonst um einen durch dritte Personen verursachten Schadensfall handelt (vgl. BGH v. 20.10.2011 – III ZR 252/10, VersR 2012, 587 Rz. 19). Dementsprechend kann die der Regressabteilung obliegende Kontrolle nicht über Stichproben hinausgehen. Selbst wenn das Unterlassen von Stichproben als grob fahrlässig zu bewerten wäre, beruhte die Unkenntnis der Regressabteilung nur dann auf diesem Obliegenheitsverstoß, wenn eine der gebotenen Stichproben den Schadensfall des W. offenbart hätte. Denn nur dann hätte die Regressabteilung von den anspruchsbegründenden Umständen und der Person des Schuldners „ohne grobe Fahrlässigkeit“ Kenntnis erlangen müssen. Hierzu fehlt es aber an jeglichen Feststellungen.

Auslandsrecht (Österreich)

Unfallversicherung

Rechtliches Interesse an der Feststellung der Versicherungsdeckung für den Unfall

AUVB 2012 Art. 7.7

1. Die Feststellungsklage ist bei gleichem Rechtsschutzeffekt subsidiär zur Leistungsklage. Kann der VN bereits Leistungsklage erheben, fehlt seinem Feststellungsbegehren daher das rechtliche Interesse.

2. Wenn der Versicherer die Versicherungsleistung endgültig ablehnt, wird der Entschädigungsanspruch sofort fällig. Die Versicherungsleistung kann mit der Leistungsklage geltend gemacht werden.

3. War aber der Leistungsanspruch des VN zum Zeitpunkt der Leistungsablehnung durch den Versicherer noch nicht entstanden, weil etwa besondere Voraussetzungen für die Begründetheit des Anspruchs zum Zeitpunkt der Leistungsverweigerung noch nicht vorliegen, bewirkt die Leistungsablehnung nicht die Fälligkeit des Versicherungsanspruchs. Die Leistungsklage kann nicht erhoben werden. (alle amtl.)

OGH, Urt. v. 24.11.2021 – 7 Ob 174/21w

Zwischen den Streitparteien besteht ein Unfallversicherungsvertrag, dem die Klipp & Klar Bedingungen UD00 für die Unfallversicherung 2012 (Fassung 02/2016; AUVB 2012) zugrunde liegen. Diese lauten auszugsweise:

„Dauernde Invalidität – Artikel 7

Soweit nichts anderes vereinbart ist, gilt:

1. Voraussetzung für die Leistung:

Die versicherte Person ist durch den Unfall auf Dauer in ihrer körperlichen oder geistigen Leistungsfähigkeit beeinträchtigt. Die Invalidität ist innerhalb eines Jahres nach dem Unfall eingetreten. [...]

Kein Anspruch auf Invaliditätsleistung besteht, wenn die versicherte Person unfallbedingt innerhalb eines Jahres nach dem Unfall stirbt. [...]

7. Im ersten Jahr nach dem Unfall wird eine Invaliditätsleistung von uns nur erbracht, wenn Art und Umfang der Unfallfolgen aus ärztlicher Sicht eindeutig feststehen.

8. Steht der Grad der dauernden Invalidität nicht eindeutig fest, sind sowohl die versicherte Person als auch wir berechtigt, den Invaliditätsgrad jährlich bis 4 Jahre ab dem Unfalltag ärztlich neu bemessen zu lassen. [...]

Wann sind unsere Leistungen fällig und wann verjähren sie? – Artikel 18

1. Unsere Geldleistungen werden umgehend nach Beendigung aller unserer Erhebungen fällig, die zur Feststellung des Versicherungsfalles und des Umfangs der Leistungen nötig sind. [...]

Am 18.7.2020 erlitt der Kl. bei einem Sturz auf seiner Terrasse eine Verletzung an der rechten Schulter. Am 20.7.2020 meldete er den Unfall der Bekl. Mit Schreiben vom 21.8.2020 lehnte die Bekl. unter Hinweis darauf, dass sie wegen qualifizierten Prämienverzugs gem. § 39 VersVG leistungsfrei sei, die Deckung für den Unfall ab und wies den Kl. gem. § 12 VersVG darauf hin, dass ein Anspruch auf Versicherungsleistung innerhalb eines Jahres ab Zugang dieses Schreibens gerichtlich geltend zu machen sei.

Der Kl. erlitt bei seinem Unfall eine Schulterreckgelenkssprengung Grad III rechts. Diese Verletzung wird nicht folgenlos ausheilen, vielmehr wird eine Invalidität auf Lebenszeit verbleiben. Im Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung erster Instanz (25.5.2021) bestand eine Invalidität von 20 % des Armwerts, wobei noch kein Endstadium erreicht war. Üblicherweise heilen solche Verletzungen mit einer dauernden Invalidität von durchschnittlich 5 bis 10 % des Armwerts aus.

Der Kl. begehrt die Feststellung der Versicherungsdeckung für den Unfall. Nachdem die Bekl. die Deckung abgelehnt habe und der Grad der zu erwartenden Invalidität innerhalb eines Jahres nach dem Unfall noch nicht eindeutig feststehe, habe er ein rechtliches Interesse an der Feststellung.

[6–10] Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Das Berufungsgericht gab der dagegen vom Kl. erhobenen Berufung Fol-

ge, änderte das Ersturteil ab und verpflichtete die Bekl. zur Deckung.

Die Revision der Bekl. hatte keinen Erfolg.

Aus den Gründen:

- 11 1. Im Revisionsverfahren ist lediglich das rechtliche Interesse an der vom Kl. begehrten Feststellung der Versicherungsdeckung strittig.
- 12 2.1. Das Feststellungsinteresse ist Voraussetzung für die Begründetheit des Feststellungsanspruchs (RS0039177). Es ist vom Kl. durch Geltendmachung konkreter Umstände zu behaupten und (erforderlichenfalls) zu beweisen (RS0039239 [insb. auch T1, T2]; RS0037977 [T1]). Die Feststellungsklage ist bei gleichem Rechtsschutzeffekt subsidiär zur Leistungsklage (RS0038849; RS0038817). Kann der Kl. bereits Leistungsklage erheben, fehlt seinem Feststellungsbegehren daher das rechtliche Interesse.
- 13 2.2. Wenn der Versicherer die Versicherungsleistung endgültig ablehnt, wird der Entschädigungsanspruch sofort fällig (RS0114507), so dass die Versicherungsleistung mit Leistungsklage geltend gemacht werden kann (RS0080481 [T5]; *Steinbüchler* in Fenyves/Perner/Riedler, *VersVG*, § 11 Rz. 16; *Armbrüster* in Prölss/Martin, *VVG*, 31. Aufl., § 14 Rz. 3). War aber der Leistungsanspruch des VN zum Zeitpunkt der Leistungsablehnung durch den Versicherer noch nicht entstanden, weil etwa besondere Voraussetzungen für die Begründetheit des Anspruchs zum Zeitpunkt der Leistungsverweigerung noch nicht vorlagen, bewirkt die Leistungsablehnung nicht die Fälligkeit des Versicherungsanspruchs (*Armbrüster* in Prölss/Martin, *VVG*, 31. Aufl., § 14 Rz. 4; *Fausten* in Langheid/Wandt, *MünchKomm/VVG*, 2. Aufl., § 14 Rz. 77). Die (begründete) Leistungsablehnung bewirkt somit nur, dass der dem Versicherer zur Prüfung seiner Leistungspflicht eingeräumte Aufschub endet, nicht aber, dass ein noch gar nicht entstandener Anspruch fällig wird (BGH v. 27.2.2002 – IV ZR 238/00, *VersR* 2002, 472; *Veith* in *Veith/Gräfe/Gebert*, *Der Versicherungsprozess*, 4. Aufl., Abschn. A § 1 Rz. 124). Dies hat etwa Bedeutung für Invaliditätsansprüche in der Unfallversicherung (vgl. BGH v. 27.2.2002 – IV ZR 238/00, *VersR* 2002, 472; *Rüffer* in *Rüffer/Halbach/Schimikowski*, *VVG*, 4. Aufl., *AUVB* 2014 Art. 9 Rz. 7).
- 14 2.3. Lehnt der Versicherer den Anspruch des VN – wie hier – wegen eines Prämienrückstands ab, führt diese Leistungsablehnung nicht zur Fälligkeit des Unfallversicherungsanspruchs. Voraussetzung für die Entstehung des Anspruchs auf die Invaliditätsleistung ist nämlich auch – soweit hier von Bedeutung –, dass nach Maßgabe des Art. 7.7 *AUVB* 2012 innerhalb eines Jahres nach dem Unfall Art und Umfang der Unfallfolgen aus ärztlicher Sicht eindeutig feststehen müssen. Diese Regelung hat ihren Hintergrund darin, dass es nach einem Unfall zunächst oft Zweifel über die Frage geben kann, ob und in welchem Umfang Dauerschäden zurückbleiben; auch ist dies vom Genesungsprozess abhängig (*Perner* in Fenyves/Perner/Riedler, *VersVG*, § 179 Rz. 32; *Fähnrich*, Die vom Versicherungsnehmer zu beachtenden Fristen in der Unfallversicherung, *VR* 2019 H. 6, 44, 48). Deshalb müssen Art und Umfang der Unfallfolgen im ersten Jahr eindeutig feststehen.

2.4. Allgemeine Versicherungsbedingungen (AVB) sind nach den Grundsätzen der Vertragsauslegung (§§ 914 f. ABGB) auszulegen, und zwar orientiert am Maßstab des durchschnittlich verständigen VN und stets unter Berücksichtigung des erkennbaren Zwecks einer Bestimmung (RS0050063T71; RS0112256 [T10]; RS0017960). Die Klauseln sind, wenn sie nicht Gegenstand und Ergebnis von Vertragsverhandlungen waren, objektiv unter Beschränkung auf den Wortlaut auszulegen; dabei ist der einem objektiven Betrachter erkennbare Zweck einer Bestimmung zu berücksichtigen (RS0008901 [insb. T5, T7, T87]). Unklarheiten gehen zu Lasten der Partei, von der die Formulare stammen, das heißt im Regelfall zu Lasten des Versicherers (RS0050063 [T3]).

2.4.1. Der Begriff „Art“ der Unfallfolgen in Art. 7.7 *AUVB* 2012 bezieht sich, wie die Vorinstanzen zutreffend ausführten, auf die Einschränkungen von Körperteilen und Sinnesorganen und nicht auf die Leistungsart (z.B. Invalidität, Tod). Es muss demgemäß klar sein, welche Körperteile als Unfallfolge beeinträchtigt sind (*Maitz*, *AUVB* Art. 7, 102).

Dies ist im vorliegenden Fall das rechte Schultergelenk des Kl., weil die beim Unfall erlittene Schultereckgelenkssprengung Grad III nicht folgenlos ausheilen und dadurch eine Invalidität auf Lebenszeit verbleiben wird. Die „Art“ der Unfallfolge steht somit fest.

2.4.2. Der Begriff „Umfang“ kann sich nur auf den Leistungsbaustein dauernde Invalidität beziehen, zahlt der Versicherer doch etwa im Fall des Todes der versicherten Person innerhalb des ersten Jahres nach dem Unfall gar keine Leistungen aus diesem Baustein (vgl. Art. 7.1 letzter Satz *AUVB* 2012). Damit ergibt sich aus Sicht des durchschnittlich verständigen VN, dass sich der „Umfang der Unfallfolge“ auf den Grad der verbleibenden Einschränkung, also den Grad der dauernden Invalidität beziehen muss, wie dies das Berufungsgericht zutreffend erkannt hat. Dieser Grad muss innerhalb des ersten Jahres „eindeutig feststehen“ (*Maitz*, *AUVB* Art. 7, 102). Diese Auslegung steht schon deshalb nicht in Widerspruch zum Neubemessungsrecht gem. Art. 7.8 *AUVB* 2012, weil dieses an eine Erstbemessung anknüpft.

Im vorliegenden Fall ist nach der Sachverhaltsgrundlage davon auszugehen, dass sich die verbleibende Invalidität gegenüber dem maßgeblichen Entscheidungszeitpunkt zum Schluss der mündlichen Verhandlung erster Instanz – der wie dargelegt vor Ablauf der Jahresfrist des Art. 7.1 *AUVB* 2012 lag – noch maßgeblich ändern wird, also nicht, wie die Bekl. vermeint, mit 20 % feststeht. Entgegen der Ansicht des Erstgerichts steht auch ein Mindestmaß an Invalidität nicht fest, sondern nur, dass solche Verletzungen üblicherweise mit einer dauernden Invalidität von durchschnittlich 5 bis 10 % des Armberts ausheilen. Damit steht aber der Umfang der Unfallfolgen aus ärztlicher Sicht gerade nicht eindeutig fest, weshalb der Anspruch auf die Versicherungsleistung nach Art. 7.7 *AUVB* zum maßgeblichen Entscheidungszeitpunkt noch nicht fällig war.

2.4.3. Mangels Fälligkeit der Versicherungsleistung hat der Kl. daher ein rechtliches Interesse an der Feststellung der Versicherungsdeckung.

Impressum

Verlag Versicherungswirtschaft GmbH & Co. KG, Karlsruhe

Geschäftsführer: Christian Kamradt, Dr. Ferdinand Graf Wolff Metternich

Herausgeber und Hauptschriftleiter: Prof. Dr. Manfred Wandt

Weitere Mitglieder der Schriftleitung: Prof. Dr. Oliver Brand, LL.M. (Kranken- und Unfallversicherung, Straßenverkehrsrecht), Dr. Jürgen Bürkle (Versicherungsaufsichts- und Versicherungsunternehmensrecht), VRIOLG a.D. Lothar Jaeger (Berufshaftungs- und Amtshaftungsrecht), RA Dr. Theo Langheid (Allgemeines Versicherungsvertragsrecht, alle Versicherungszweige außer Haftpflicht- und Personenversicherung), Prof. Dr. Dirk Looschelders (Haftpflichtversicherung, Haftungsrecht, Sozialversicherungsrecht, Internationales Privat- und Prozessrecht), Prof. Dr. Peter Reiff (Allgemeines Versicherungsvertragsrecht, Lebens- und Berufsunfähigkeitsversicherung, Vertriebsrecht, Prozessrecht)

Redaktion: Michael Göpfrich (Ltg.) -134, Sibylle Bierhalter -168, Telefax: 0721 3509-202, E-Mail: redaktion-versr@vww.de

Postanschrift: Verlag Versicherungswirtschaft GmbH & Co. KG, Leopoldstraße 37, 76133 Karlsruhe, Telefon: 0721 3509-0, Telefax: -201, Internet: vww.de. Bitte geben Sie bei Zuschriften an den Verlag Versicherungswirtschaft GmbH & Co. KG immer Ihre Kundennummer an.

Anzeigen: Christian Kamradt (verantwortl.), Anschrift des Verlages; Verkauf: sales friendly Verlagsgesellschaft, Nicole Schmitz/Bettina Roos, Telefon: 0228 97898-18, E-Mail: roos@sales-friendly.de

Abonnementbetreuung: DataM-Services GmbH, E-Mail: zeitschrift@vww.de

Konto: Landesbank Baden-Württemberg, Stuttgart BLZ 600 501 01, Konto 405061352, BIC SOLADEST600, IBAN DE45 6005 0101 0405 0613 52

Umsatzsteuer-Identifikationsnummer: DE 812480638

Herstellung: Karina Hack, Verlag Dr. Otto Schmidt KG, Köln

Druck: rewi druckhaus, Reiner Winters GmbH, Wiesenstr. 11, 57537 Wissen, druckhaus@rewi.de, www.rewi.de.

Manuskripte: Der Verlag Versicherungswirtschaft GmbH & Co. KG haftet nicht für unverlangt eingesandte Manuskripte. Die Entscheidung über Annahme oder Ablehnung wird dem Einsender nach Vorliegen des vollständigen druckfertigen Manuskripts schriftlich bekannt gegeben. Der Autor versichert, über die urheberrechtlichen Nutzungsrechte an seinem Beitrag einschließlich aller Abbildungen allein verfügen zu können und keine Rechte Dritter zu verletzen. Im Fall der Annahme erwirbt der Verlag Versicherungswirtschaft GmbH & Co. KG für die Dauer des gesetzlichen Urheberrechts einschließlich zukünftiger Verlängerungen das ausschließliche und räumlich unbeschränkte Recht zur Vervielfältigung und Verbreitung in körperlicher Form, das Recht zur öffentlichen Wieder-

gabe und Zugänglichmachung sowie das Recht zur Speicherung auf elektronischen Datenträgern und das Recht zur Aufnahme in Datenbanken oder zur sonstigen Verwertung in elektronischer Form. Der Verlag Versicherungswirtschaft GmbH & Co. KG darf die Rechte auch zu gewerblichen Zwecken, online oder offline, ohne zusätzliche Vergütung wahrnehmen und die eingeräumten Rechte ganz oder teilweise auf Dritte übertragen und/oder einräumen, ohne dass es hierzu der Zustimmung des Autors bedarf. Frühestens nach Ablauf eines Jahres nach Erscheinen kann ein Nachdruck in einer Publikation eines anderen Verlags erfolgen, jedoch nur mit vorheriger Zustimmung und unter Nennung der Erstveröffentlichung in dieser Zeitschrift als Quelle. Das Recht für die elektronische Verwertung bleibt bei dem Verlag Versicherungswirtschaft GmbH & Co. KG. Hiervon unberührt bleibt das in § 38 Abs. 4 UrhG niedergelegte zwingende Zweitverwertungsrecht des Autors nach Ablauf von 12 Monaten nach der Veröffentlichung.

Die Zeitschrift verwendet die amtliche deutsche Sprache mit generischem Maskulinum im Bewusstsein der verfassungsrechtlichen Gleichheit jeder geschlechtlichen Identität.

Urheberrechte: Die Zeitschrift und alle veröffentlichten Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Dies gilt auch für veröffentlichte Gerichtsentscheidungen und Leitsätze, soweit sie redaktionell oder vom Einsender redigiert bzw. erarbeitet wurden. Der Rechtsschutz erstreckt sich auch auf Datenbanken und andere elektronische Medien und Systeme. Kein Teil dieser Zeitschrift darf außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ohne vorherige schriftliche Zustimmung des Verlags Versicherungswirtschaft GmbH & Co. KG in irgendeiner Form vervielfältigt, verbreitet oder öffentlich wiedergegeben oder zugänglich gemacht, auf elektronischen Datenträgern gespeichert, in Datenbanken aufgenommen oder in sonstiger Form elektronisch verwertet werden.

Durch Mitgliedschaft in der Vereinigung „Presse Internationale des Assurances (PIA)“ laufender Austausch von Informationen mit anderen führenden europäischen Fachzeitschriften.

Erscheinungsweise: am 1. und 15. jeden Monats.

Bezugspreis: Deutschland: jährlich (bei 24 Ausgaben) 444,- € inkl. MwSt., Versandkosten und Online-Zugang. Ausland: zzgl. Versandkosten; Einzelausgabe 29,40 € inkl. gesetzl. MwSt. zzgl. Versandkosten.

Bestellungen bei DataM-Services GmbH. Kündigung zum Laufzeitende mit 4 Wochen Kündigungsfrist.

Bei Einstellung oder Unterbrechung der Lieferung aus Gründen, die der Verlag Versicherungswirtschaft GmbH & Co. KG nicht zu vertreten hat, besteht kein Anspruch auf Rückvergütung von Bezugsgeldern. Nicht eingegangene Exemplare können nur innerhalb von 6 Wochen nach dem Erscheinungsdatum reklamiert werden; Unternehmenssitz/Postanschrift: Karlsruhe.

Anzeigenpreise: Es gelten die Mediadata vom 1.1.2023.

ISSN: 0342-2429

VersicherungswirtschaftHEUTE



 Mehr erfahren unter [versicherungswirtschaft-heute.de/abos](https://www.versicherungswirtschaft-heute.de/abos)

Ihr neues PLUS des Tages:

- Zugang zu allen Beiträgen, Recherchen und Managermeinungen
- Exklusive Fach- und Buchinhalte, zusammengestellt von der VW-Redaktion
- Zugang zum Managerforum VersicherungswirtschaftCLUB

Aktuelle Änderungen des Regresses bei Mietsachschäden

Der Regress des Sachversicherers

In der Neuauflage werden von Prof. Dr. Dirk-Carsten Günther wichtige Verjährungsfragen sowie typische Haftungsgrundlagen vorgestellt. Ebenfalls werden Ausführungen zum regressfähigen Schaden und zu den Aufwendungen des Sachversicherers sowie prozessuale Hinweise erläutert. Behandelt werden zudem typische Deckungsfragen der privaten und gewerblichen Haftpflichtversicherung.

Sie möchten das Werk digital beziehen? Dann testen Sie jetzt das Modul juris Versicherungsrecht Premium 4 Wochen gratis unter www.juris.de.

Prof. Dr. Dirk-Carsten Günther

© 2022 • 7. Auflage • 550 Seiten • Hardcover • ISBN 978-3-96329-429-7 • 74,80 €



Der Haushaltsführungsschaden – Kombipaket

Sicherheit bei der Problemlösung

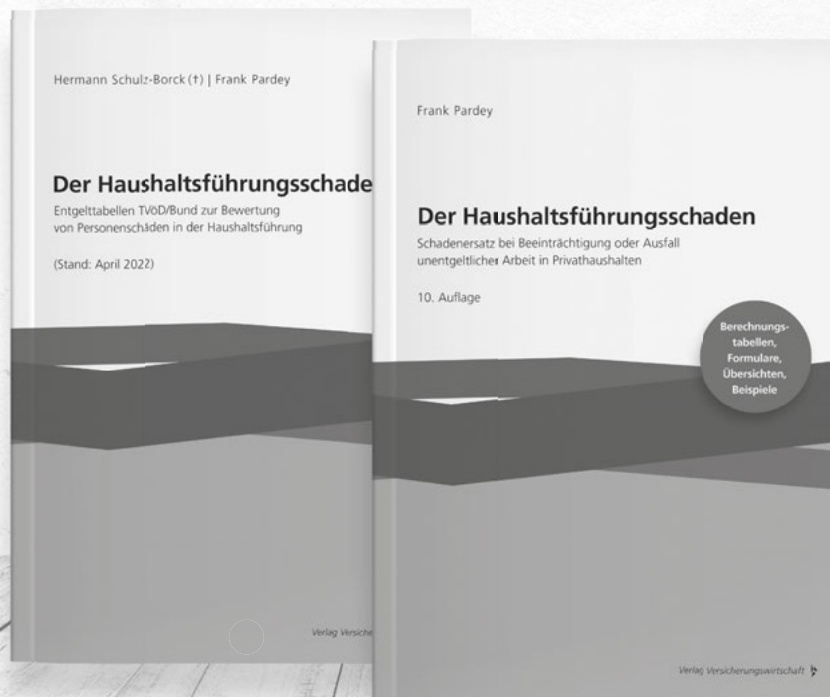
Der Haushaltsführungsschaden – Kombipaket

Das praxisorientierte Kombipaket besteht aus dem Standardwerk „Der Haushaltsführungsschaden“ (10. Aufl.) und „Der Haushaltsführungsschaden – Entgelttabellen TVöD/Bund zur Bewertung von Personenschäden in der Haushaltsführung, Stand: August 2022“.

Es bietet allen an der Regulierung von Schadenfällen Beteiligten klare Leitlinien zur Hand! Ob Versicherer, Richter oder Rechtsanwalt, mit diesem Kombipaket haben Sie genau die Orientierungs- und Argumentationshilfen, die Sie für Ihren Alltag brauchen. Klar, schlagkräftig, direkt nutzbar! Mit Frage- und Berechnungsbögen und vielen Vordrucken – und mit aussagekräftigen, vom BGH gebilligten Entgelttabellen mit den tariflich vorgegebenen Stundenverrechnungssätzen. Außerdem enthalten: Bemessungsgrenzen aller Bundesländer.

Hermann Schulz-Borck (†), Frank Pardey

© 2022 • Softcover • ISBN 978-3-96329-449-5 • 73,80 €



Neu!

Ihr Leitfaden zum Versicherungskartellrecht

Leitfaden Versicherungskartellrecht

Der Klassiker verdeutlicht in der überarbeiteten 5. Auflage die kartellrechtliche Rechtslage im Hinblick auf wichtige Geschäftspraktiken der Versicherungsbranche, nimmt die Entwicklungen der kartellbehördlichen Praxis in den Blick und zeigt Lösungsmöglichkeiten für Kooperationsformen im Bereich Digitalisierung und Nachhaltigkeit auf.

Die praxisnahe und leicht verständliche Darstellung ermöglicht es auch nicht kartellrechtlich vorgebildeten Mitarbeitern der Versicherungsbranche, sich und ihr Unternehmen vor Gefahren zu schützen.

Prof. Dr. Fabian Stancke, Dr. Tobias Unterguggenberger


© 2022 • 5. Auflage • 90 Seiten • Softcover • ISBN 978-3-96329-375-7 • 54,80 €



VVW Newsletter hier abonnieren.
Melden Sie sich kostenfrei an!



Bestellen Sie in Ihrer Buchhandlung
oder unter fachmedien.de

Verlag Versicherungswirtschaft 

Der Klassiker: Die aktuellen Entgelttabellen TVöD (August 2022)

Der Haushaltsführungsschaden

Entgelttabellen TVöD/Bund zur Bewertung von Personenschäden in der Haushaltsführung (Stand: August 2022)

Das Werk von Frank Pardey beinhaltet die aktuellsten Entgelttabellen (Stand: August 2022), inkl. des Steuerentlastungspakets 2022.

Im Grundwerk wird erläutert, wie Schadenersatz bei Beeinträchtigung oder Ausfall unentgeltlicher Arbeit in Privathaushalten zeitlich berechnet wird. Die Entgelttabellen liefern dazu ergänzend die tariflich vorgegebenen Stundenverrechnungssätze, die sich im Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (TVöD) finden und an denen sich auch die Rechtsprechung orientieren kann. Die Anwendung dieser Tabellen wurde vom BGH wiederholt gebilligt.

Frank Pardey

© 2022 • 64 Seiten • Softcover • ISBN 978-3-96329-447-1 • 34,80 €



Versicherungsvermittlung optimieren

Die Online-Fachbibliothek für die Vermittler-Hosentasche

Mit dem Online-Modul „Versicherungsvermittlung optimieren“ des Verlag Versicherungswirtschaft sind nicht nur Sie richtig beraten, sondern auch Ihre Kunden! Hier finden Sie mit Praxistipps, Beispielen und Checklisten hilfreiche Arbeitsmittel für den Berufsalltag und für eine erfolgreiche Gesprächsführung.

Von A wie Altersvorsorge bis W wie Wohngebäudeversicherung ist für jeden etwas dabei.

Ihre Vorteile auf einen Blick:

- Der Klassiker „VersicherungsAlphabet“ mit über 5000 Begriffserläuterungen
- Übersichtliche Darstellung von rechtlichen Problemstellungen aus der Praxis durch Versicherungsmakler und -vertreter
- Kompaktes Fachwissen und praktikable Lösungsansätze
- Konkrete Tipps für den Verkauf

Hier informieren und testen: <https://owlit.de/module/versicherungen/>

VVW Vericherungsvermittlung optimieren | 10 € mtl. inkl. MwSt.



Jetzt 4 Wochen
kostenlos testen

