Oberlandesgericht Hamm, 20 U 68/02

Datum:	05.03.2003
Gericht:	Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper:	20. Zivilsenat
Entscheidungsart:	Urteil
Aktenzeichen:	20 U 68/02
ECLI:	ECLI:DE:OLGHAM:2003:0305.20U68.02.00

Vorinstanz:	Landgericht Arnsberg, 2 O 327/01

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das am 22.02.2002 verkündete Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Arnsberg wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten der Berufung.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Kläger darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Gründe: 1

I. 2

Der Kläger hat bei der Beklagten eine Familien- und Verkehrsrechtsschutz-Versicherung für Nichtselbständige gemäß § 26 ARB 1988 genommen; vereinbart ist auch allgemeiner Vertragsrechtsschutz gemäß § 26 Abs. 5 lit. b) ARB 1988. Er begehrt die Deckungszusage für einen Rechtsstreit gegen die Volksbank X eG (im Folgenden Volksbank), in welchem er 3

sich gegen Kündigungen bezüglich zweier Girokonten und eines Darlehenskontos wendet. Die Volksbank hat per 13.11.2000 Zahlung von 727.336 DM gefordert.

Dem liegt Folgendes zu Grunde: 4

Der Kläger ist Marketing-Fachmann und befasst sich unter anderem mit Sport-Sponsoring. Er war früher für die D GmbH & Co. KG mit Sitz in X tätig. Ab März 1997 war er Angestellter der C GmbH mit Sitz in Warstein (im Folgenden C), einer Tochtergesellschaft der Volksbank. Der Kläger bezog dort zunächst ein Jahresgehalt von 130.000 DM. Ab Anfang 1998 betrug das Gehalt 52.000 DM; den Differenzbetrag von 78.000 DM zahlte die C aufgrund eines mündlichen Beratungsvertrages an eine Firma der Ehefrau des Klägers; diese wiederum zahlte den Betrag an den Kläger; ein Angestelltenverhältnis zwischen dem Kläger und der Firma seiner Ehefrau bestand nicht, wie dieser in der mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht selbst erklärt hat. 5

Im Dezember 1997, so hat der Kläger selbst in der Klageschrift des Rechtsstreits gegen die Volksbank vortragen lassen (Bl. 31. ff. d.A.), bat der Kläger den damaligen Vorstandsvorsitzenden der Volksbank, I2, um ein Darlehen von 150.000 DM für ein Sportfest in I. I2 war bis September 1997 zugleich Geschäftsführer der C gewesen; nach diesem Zeitpunkt war er das, wie sich aus dem vom Kläger selbst mit Schriftsatz vom 18.02.2002 überreichten Handelsregisterauszug (Bl. 66 d.A.) ergibt und zuletzt unstreitig gewesen ist, nicht mehr. Streitig ist, ob der Kläger das Darlehen im Namen der C begehrte oder von Anfang an im eigenen Namen. Jedenfalls einigten sich der Kläger und I2 darauf, dass der Kläger - im eigenen Namen - ein Darlehen "für betriebliche Zwecke" aufnahm. Mit dem Darlehensbetrag wurden dann von dem Kläger Geschäfte des Sport-Sponsoring durchgeführt. Diese bestanden darin, dass der Kläger, wie er in der Klageschrift des Rechtsstreits gegen die Volksbank erläutert hat, Verträge mit werbenden Unternehmen, Fernsehsendern und Sportlern schloss. Einnahmen und Ausgaben erfolgten über die beiden, auf den Namen des Klägers laufenden Girokonten bei der Volksbank. Nach der Behauptung des Klägers, welche für diesen auch in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat wiederholt worden ist, war mit der C vereinbart, dass Überschüsse der C hätten zufließen sollen. Tatsächlich entstanden nach einer Leichtathletik-Serie erhebliche Verluste, aus welchen die oben genannte Forderung (aus Darlehen und Girokonto-Darlehen) der Volksbank resultiert. Die Volksbank geriet selbst in finanzielle Schwierigkeiten. I2 wurde als Vorstand der Volksbank abgelöst. Die C wurde - oder wird noch - liquidiert. 6

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt, das in Rede stehende Giro- und Darlehensverhältnis mit der Volksbank sei einer "sonstigen selbständigen" Tätigkeit im Sinne des § 26 Abs. 1 Satz 1 ARB 1988 zuzuordnen, da der Kläger seine Tätigkeit im Wesentlichen frei habe gestalten und seine Arbeitszeit frei habe bestimmen können. Wegen der Einzelheiten der Begründung und des Sach- und Streitstandes in erster Instanz wird auf das angefochtene Urteil Bezug genommen. 7

Mit der Berufung verfolgt der Kläger seinen erstinstanzlichen Antrag weiter. Er macht geltend: 8

Das Landgericht habe nicht beachtet, dass nach neuerer Rechtsprechung bei einem Rechtsschutz gemäß § 26 ARB 1988 nur diejenige selbständige Tätigkeit vom Versicherungsschutz ausgenommen sei, welche nach § 24 ARB 1988 versicherbar sei. Der Kläger sei aber nicht im Sinne des § 24 ARB 1988 selbständig tätig gewesen. I2 habe ihn veranlasst, die Darlehen "pro forma" auf seinen, des Klägers, Namen laufen zu lassen. Der Kläger sei allein im Rahmen des Anstellungsvertrages und im Namen der C tätig geworden. Die Darlehensmittel seien zu Gunsten der C verwandt worden. Die Sponsoring-Geschäfte 9

seien im Rahmen des Angestelltenverhältnisses mit der C getätigt worden. Die Geschäftsführung der C habe die Sponsoring-Geschäfte ausgesucht und sei berechtigt gewesen, dem Kläger andere Aufgaben zu übertragen. Dem Kläger sei eine Nebentätigkeit nicht gestattet gewesen.

Der Kläger habe im Übrigen zumindest einen Freistellungsanspruch gegen die C. Dessen Durchsetzung wäre eine arbeitsrechtliche Streitigkeit im Sinne des § 26 Abs. 5 lit. c) ARB 1988. Daraus folge, dass auch für den - vom wirtschaftlichen Ziel her gleichgerichteten - Rechtsstreit gegen die Volksbank Versicherungsschutz zu gewähren sei. 10

Wegen der weiteren Einzelheiten des Vortrags des Klägers in dieser Instanz wird auf die Berufungsbegründung Bezug genommen. 11

Der Kläger beantragt, 12

> die Beklagte zu verurteilen, ihm Deckungsschutz für das beim Landgericht Arnsberg unter dem Aktenzeichen 1 O 94/01 laufende Klageverfahren D ./. X zu gewähren. 13

Die Beklagte beantragt, 14

die Berufung zurückzuweisen. 15

Sie verteidigt das Urteil mit näheren Ausführungen; insoweit wird auf die Berufungserwiderung Bezug genommen. 16

II. 17

Die Berufung ist unbegründet. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Deckungsschutz für den Rechtsstreit gegen die Volksbank. 18

1. 19

Die Aufnahme der Darlehen und deren Verwendung erfolgten im Rahmen einer gewerblichen oder freiberuflichen Tätigkeit des Klägers. 20

a) 21

Es ist zunächst unrichtig, dass, wie der Kläger vorträgt, er das erste Darlehen - und die nachfolgenden Girokonto-Darlehen - im Namen der C aufgenommen und nur "pro forma" auf seinen Namen habe laufen lassen. Der Kläger beruft sich dabei zu Unrecht darauf, dass der damalige Vorstandsvorsitzende der Volksbank, I2, zugleich für die C gehandelt habe und dass in Wirklichkeit ein Darlehensvertrag zwischen der Volksbank und der C zustande gekommen sei. I2 war nämlich schon zum Zeitpunkt der Aufnahme des ersten Darlehens nicht mehr Geschäftsführer der C; und es ist weder vorgetragen noch sonst ersichtlich, dass I2 zu diesem Zeitpunkt aus anderem Grunde befugt gewesen wäre, Erklärungen im Namen der C abzugeben. Darauf, was I2 seinerzeit erklärte, kommt es daher nicht an. Es ist aber auch nicht vorgetragen und nicht ersichtlich, dass der Kläger befugt gewesen wäre, im Namen der C Darlehen aufzunehmen. Es sind also - dem Wortlaut der getroffenen Vereinbarungen entsprechend - Darlehensverhältnisse zwischen dem Kläger und der Volksbank zustande gekommen. 22

b) 23

24

Mit diesen Darlehensbeträgen finanzierte der Kläger von ihm getätigte Sponsoring-Geschäfte. Die Abwicklung erfolgte über die auf seinen Namen laufenden Girokonten. Zu den im einzelnen abgeschlossenen Verträgen hat der Kläger nichts Näheres vorgetragen. Er hat indes vorgetragen, Überschüsse hätten der C zufließen sollen.

Bei dieser Sachlage muss der Senat, da der Kläger anderes jedenfalls nicht konkret dargetan hat, davon ausgehen, dass die Geschäfte von dem Kläger im eigenen Namen abgeschlossen wurden. Dies gilt um so mehr - ohne dass der Senat darauf entscheidend abstellt -, als der Kläger in der Klageschrift des Rechtsstreits gegen die Volksbank und in der Klageschrift dieses Rechtsstreits selbst vorgetragen hat, "er" habe mit dem von der Volksbank empfangenen Geld Geschäfte gemacht, aus welchen Verluste entstanden seien. 25

Allerdings liegt die Beweislast und grundsätzlich auch die Darlegungslast für das Vorliegen einer gewerblichen oder freiberuflichen Tätigkeit des Versicherungsnehmers im vorliegenden Zusammenhang bei dem Versicherer. Tatsachen aus dem Lebensbereich des Versicherungsnehmers, welche der Versicherer nicht wissen kann, sind aber von dem Versicherungsnehmer darzutun (vgl. nur OLG Düsseldorf, VersR 1996, 844; Harbauer, Rechtsschutzversicherung, 6. Aufl., § 25 Rn. 20; Prölss, in: Prölss/Martin, VVG, 26. Aufl., § 25 ARB 75 Rn. 9a). Die Beklagte hat auf diese Darlegungslast in der Berufungserwiderung ausdrücklich hingewiesen (S. 9, Bl. 123 d.A. mit Hinweis u.a. auf OLG Düsseldorf, a.a.O., und Harbauer, a.a.O.; ferner S. 5, Bl. 119 d.A.). Ein zusätzlicher Hinweis des Senats vor der mündlichen Verhandlung ist nicht geboten gewesen. 26

c) 27

Hiernach erfolgten die Aufnahme der Darlehen und deren Verwendung im Rahmen einer gewerblichen oder freiberuflichen Tätigkeit im Sinne der §§ 24 bis 26 ARB 1998. 28

aa) 29

Der Senat lässt offen, ob es sich bei der in Rede stehenden Tätigkeit des Klägers um eine gewerbliche Tätigkeit handelt oder ob dies deshalb ausgeschlossen ist, weil wie zu Gunsten des Klägers unterstellt wird - vorgesehen war, dass etwaige Überschüsse aus den von dem Kläger getätigten Geschäften der C hätten zufließen sollen. 30

bb) 31

Wenn nicht eine gewerbliche Tätigkeit vorliegt, handelt es sich jedenfalls um eine freiberufliche Tätigkeit. 32

Nach dem System der §§ 24 bis 26 ARB 1988 (vgl. dazu, wenn auch unmittelbar bezogen auf die Bedingungen der ARB 1975, BGH, VersR 1992, 1510 ff.) wird jedenfalls - zwischen einerseits Versicherungsschutz für den nicht gewerblich oder freiberuflich Tätigen und andererseits Versicherungsschutz für gewerbliche oder freiberufliche Tätigkeiten unterschieden. Dies beruht, wie auch für einen durchschnittlichen Versicherungsnehmer bei verständiger Würdigung der Bedingungen zu erkennen ist, darauf, dass eine gewerbliche oder freiberufliche Tätigkeit besondere Risiken mit sich bringt. Diese Risiken sollen vom Familien-Rechtsschutz gemäß § 25 ARB 1988 und vom Familien- und Verkehrsrechtsschutz für Nichtselbständige gemäß § 26 ARB 1988 nicht abgedeckt sein. Der Begriff der freiberuflichen Tätigkeit hat dabei zur Voraussetzung, dass es sich um eine Tätigkeit handelt, die als Ausübung eines Berufs und nicht als private Beschäftigung (wie z.B. im Regelfall die Vermögensverwaltung) anzusehen ist (vgl. BGH, ebd. unter 3; vgl. auch OLG Karlsruhe, 33

VersR 1993, 1009: Vermittlung von Public-Relation-Aufträgen).

Wenn der Kläger, wovon der Senat, wie dargelegt, auszugehen hatte, bei zahlreichen Sportveranstaltungen im eigenen Namen Verträge abschloss und dabei Verluste von über 500.000 DM entstanden, fällt dies - jedenfalls - unter diesen Begriff der freiberuflichen Tätigkeit. Ein durchschnittlicher Versicherungsnehmer, auf welchen bei der Auslegung von Versicherungsbedingungen abzustellen ist, muss die Bestimmungen der §§ 24 bis 26 ARB 1988 bei verständiger Würdigung dahin verstehen, dass eine solche Tätigkeit nicht nach §§ 25, 26, sondern - nur - nach § 24 versicherbar ist. Es handelt sich bei dem Abschluss von Geschäften des Sport-Sponsoring in dem hier in Rede stehenden Umfang um eine berufsmäßig betriebene Tätigkeit von erheblichem Umfang. Und es ist evident, dass diese Tätigkeit mit einer Vielzahl von Vertragsabschlüssen mit werbenden Unternehmen, Fernsehsendern und Sportlern erhebliche Rechtsschutzrisiken mit sich bringt, welche - allein - dem Typus des Versicherungsvertrages gemäß § 24 entsprechen. Die Verträge gemäß §§ 25 und 26 sind, was Berufstätigkeit anbelangt, vorgesehen für denjenigen, der als Arbeitnehmer oder sonstiger Dienstverpflichteter im Namen seines Arbeitgeber auftritt und den deshalb - jedenfalls im Regelfall - keine Risiken aus im Rahmen seiner Berufstätigkeit abgeschlossenen Verträgen treffen. Im Streitfall hingegen treffen die Risiken aus den abgeschlossenen Verträgen den Kläger selbst. 34

2. 35

Daraus folgt, dass der Kläger keinen Anspruch auf Deckungsschutz hat. 36

a) 37

Die Wahrnehmung rechtlicher Interessen im Zusammenhang mit einer gewerblichen oder freiberuflichen Tätigkeit ist vom Versicherungsschutz ausgeschlossen. 38

Dies ergibt sich, wie in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat erörtert, nach den Versicherungsbedingungen aus §§ 26 Abs. 1 Sätze 1 und 2, Abs. 9 lit. a), 25 Abs. 1 Satz 2 ARB 1988. Der Kläger übte - übrigens schon allein im Rahmen der selbständigen Tätigkeit für die Firma seiner Ehefrau, mit welcher auch nach seinem eigenen Vortrag kein Angestelltenvertrag bestand - eine gewerbliche oder freiberufliche Tätigkeit mit einem jährlichen Umsatz von mehr als 6.000 DM aus. Nach den vorgenannten Bestimmungen wandelt sich daher der Versicherungsvertrag (abgesehen von dem hier nicht relevanten Verkehrs-Rechtsschutz) in einen solchen nach § 25 ARB 1988 um. Es gilt dann die Ausschlussklausel des § 25 Abs. 1 Satz 2 ARB 1988. 39

Aber auch wenn man die vorstehende Regelung für unwirksam halten würde, änderte sich im Ergebnis nichts. Es gilt dann - jedenfalls - die Ausschlussklausel des § 26 Abs. 1 Satz 3 ARB 1988. Die Umsatzgrenze von 6.000 DM ist überschritten. 40

b) 41

Die Klage gegen die Volksbank steht im Sinne dieser Ausschlussklauseln "in Zusammenhang" mit der gewerblichen oder freiberuflichen Tätigkeit des Klägers. 42

Gemeint ist damit ein innerer sachlicher Zusammenhang von nicht nur untergeordneter Bedeutung (vgl. BGH, VersR 1994, 166 unter 1 d zu der identischen Bestimmung der ARB 1975). Ein solcher ist vorliegend gegeben. Die Darlehensaufnahme erfolgte im Rahmen der gewerblichen oder freiberuflichen Tätigkeit des Klägers; sie sollte diese Tätigkeit 43

ermöglichen.

c) 44

Ob der Kläger wegen der Forderung der Volksbank gegen ihn einen Freistellungsanspruch gegen die C hat, ist vorliegend unerheblich. Der Kläger hat nicht etwa Anspruch auf Deckungsschutz gemäß § 26 Abs. 5 lit. c) oder § 25 Abs. 2 lit. b) ARB 1988. Dies gilt schon deshalb, weil der von ihm gegenüber der Volksbank verfolgte Anspruch nicht aus dem etwaigen Arbeitsverhältnis begründet ist; die Rechtsgrundlage für den geltend gemachten Anspruch gegen die Volksbank ergibt sich nicht aus dem etwaigen Arbeitsverhältnis oder aus arbeitsrechtlichen Normen (vgl. dazu auch Harbauer, a.a.O., § 25 Rn. 28). 45

d) 46

Auch aus § 26 Abs. 5 lit. b) oder § 25 Abs. 3 ARB 1988 ergibt sich kein Anspruch auf Deckungsschutz. Der vereinbarte allgemeine Vertragsrechtsschutz ist nicht gewährt für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen im Zusammenhang mit gewerblicher oder freiberuflicher Tätigkeit. 47

III. 48

Die Nebenentscheidungen folgen aus §§ 91, 97 Abs. 1, 708 Nr. 10, 711 ZPO. Die Nichtzulassung der Revision beruht auf § 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO. 49

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE