
Datum: 08.02.2006
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 20. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 20 U 171/05
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2006:0208.20U171.05.00

Vorinstanz: Landgericht Münster, 15 O 157/04

Tenor:

Die Berufung der Beklagten gegen das am 11. 07. 2005 verkündete Urteil der 15. Zivilkammer des Landgerichts Münster wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß .die bedingungsgemäßen Leistungen (Rente und Betragsbefreiung) längstens bis zum 01.02.2009 zu erbringen sind.

Die Kosten der Berufung trägt die Beklagte.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Beklagten bleibt nachgelassen, die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des nach dem Urteil vollstreckbaren Betrages abzuwenden, sofern nicht der Kläger zuvor Sicherheit in Höhe von 110 % des beizutreibenden Betrages erbringt.

-
- | | |
|---|---|
| I. | 1 |
| Der am 12.10.1945 geborene Kläger nimmt die Beklagte auf bedingungsgemäße Leistungen aus einer bereits im Jahr 1991 genommenen Berufsunfähigkeitszusatzversicherung (Zusatzversicherung zur Lebensversicherung Nr. #####) in Anspruch mit der Behauptung, in seinem Beruf als Fleischermeister berufsunfähig zu sein. | 2 |

Die vereinbarte Rente im Fall der Berufsunfähigkeit beträgt 1.853,77 DM (= 953,77 €) monatlich.	3
Dem Vertrag liegen u.a. die "Bedingungen für die Berufsunfähigkeitszusatzversicherung (Nr. 451)" der Beklagten zugrunde.	4
Bis zum Jahr 1994 war der Kläger als selbständiger Fleischermeister in einer Einzelfirma tätig. Er beschäftigte einen festangestellten (angelernten) Mitarbeiter und eine angelernte Aushilfe.	5
Im September 1994 übernahm die Firma G (Fleischhandelsgesellschaft mbH) praktisch den Betrieb des Klägers. Hinter dieser Gesellschaft stand der Zeuge I, der seinerseits Kaufmann ist. In der Firma G fiel dem Zeugen I die kaufmännische Leitung des Betriebes einschließlich des Einkaufs und eines Teils der Fleischbestellung zu, und der Kläger konzentrierte sich ganz überwiegend auf den handwerklichen Teil des Geschäfts. Beschäftigt wurden die auch zuvor schon in der Einzelfirma angestellten beiden Mitarbeiter.	6
Seit Anfang 2000 waren die Umsätze des Betriebes stark rückläufig. Der Zeuge I stellte fest, daß der Betrieb sich für ihn "nicht mehr rechnete", und er suchte und fand ein anderes Standbein in der Computerbranche. Die Firma G mbH ließ man praktisch auslaufen. Den beiden Mitarbeitern wurde gekündigt, und der Zeuge I stellte seine Tätigkeiten für die G mbH ebenfalls weitestgehend ein. Die Zahl der Stammkunden war auf etwa 10 bis 20 % der ursprünglichen Kundschaft zurückgegangen. In den letzten etwa 4 Monaten bis zur Kündigung im Oktober 2000 erledigte der Kläger praktisch anfallende Arbeiten allein, wobei jedoch mangels eingehender Aufträge nur noch wenige handwerkliche Tätigkeiten (Fleischzerlegung und dergleichen...) anfielen.	7
Der Kläger verdiente bei der G mbH zuletzt 1.500,00 DM brutto monatlich.	8
Der Kläger stand nach der Abwicklung der G mbH ab Oktober 2000 zunächst dem Arbeitsamt zur Verfügung, wurde sodann alsbald krank. Im Zeitraum vom 12.08.2002 bis zum 02.09.2002 unterzog er sich einer von der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte finanzierten Reha-Maßnahme in N.	9
Im Vordergrund seiner gesundheitlichen Beschwerden stand neben einer "Adipositas permagna" eine beidseitige Pgonarthrose, daneben auch ein chronisches BWS/LWS-Syndrom.	10
Am 04.11.2002 beantragte der Kläger - erfolglos - Leistungen aus der Berufsunfähigkeitszusatzversicherung (BUZ).	11
Der Kläger, der seinen beruflichen Alltag zu Potokoll vom 17.01.2005 (Bl. 125 ff GA) im Einzelnen geschildert hat, hat behauptet, diese Tätigkeiten, deren Schwerpunkt im handwerklichen Bereich gelegen habe, zu mehr als 50 % nicht mehr ausführen zu können.	12
Er hat beantragt, die Beklagte zur Zahlung der vereinbarten Rente ab dem 01.09.2002 nebst Zinsen zu verurteilen sowie festzustellen, daß er seit dem 01.09.2002 von der Beitragszahlungspflicht für die Hauptversicherung und die eingeschlossene Zusatzversicherung befreit sei.	13
Die Beklagte hat die Abweisung der Klage beantragt.	14
Sie hat eine Berufsunfähigkeit des Klägers in Abrede gestellt.	15

Maßgebend für die Beurteilung der Berufsunfähigkeit sei nicht die vom Kläger in früheren Zeiten ausgeübte überwiegend körperlich schwere handwerkliche Tätigkeit, sondern vielmehr eine überwiegend kaufmännische Tätigkeit, die er in der letzten Zeit bei der Firma G mbH ausgeübt habe und die zu verrichten er auch weiterhin in der Lage sei.	16
Überdies hat die Beklagte den Kläger auf die Tätigkeit eines Fleischermeisters verwiesen, der in der Industrie oder in Großbetrieben planerische, organisatorische, kaufmännische und verwaltende Aufgaben erledige, der Kosten kalkuliere und Abrechnungen erstelle, Mitarbeiter leite und beurteile, Personalentscheidungen treffe, betriebsbezogenen Schriftverkehr führe und Anwesenheits- und Urlaubslisten führe, beratend tätig sei bei der Anschaffung neuer Maschinen und Geräte oder bei der Ausweitung der Produktpalette, der Kontakt zu Kunden und Auftraggebern halte und mit Lieferanten, Behörden und Verbänden verhandele.	17
Das Landgericht hat Beweis erhoben und zur Ausgestaltung der vom Kläger konkret ausgeübten Tätigkeit den Zeugen I vernommen.	18
Sodann hat es ein Orthopädisches Gutachten der Sachverständigen PD Dr. Q/ Prof. Dr. X vom 09.03.2005 eingeholt, den Sachverständigen Dr. Q ergänzend mündlich angehört und der Klage weitgehend unter Abweisung der für den Zeitraum September 2002 bis Dezember 2002 begehrten Leistungen und Feststellung - stattgegeben.	19
Auf den Inhalt des am 11. Juli 2005 verkündeten Urteils wird - auch wegen weiterer Einzelheiten zum Sach- und Streitstand in erster Instanz - Bezug genommen.	20
Die Beklagte greift das Urteil mit ihrer Berufung an und verfolgt ihren Antrag auf Abweisung der Klage weiter.	21
Sie rügt, das Landgericht habe seiner Entscheidung ein nicht zutreffendes Tätigkeitsprofil zugrundegelegt. Maßgebend sei die zuletzt ausgeübte überwiegend kaufmännische Tätigkeit des Klägers. Gemessen daran sei er nicht zu mehr als 50 % außerstande, diese Tätigkeit auch weiterhin auszuüben.	22
Sodann kritisiert die Beklagte das landgerichtliche Urteil als eine Überraschungsentscheidung. Sie habe wiederholt und eindeutig auf eine Tätigkeit eines Fleischermeisters in einem Großbetrieb mit vorwiegend aufsichtsführender und kaufmännischer Tätigkeit verwiesen. Wenn das Landgericht demgegenüber ausführe, der Verweisungsberuf des Fleischermeisters mit primär aufsichtsführender, leitender und kaufmännischer Tätigkeit sei nicht hinreichend deutlich geworden, so sei das überraschend; es hätte zuvor eines Hinweises nach § 139 ZPO bedurft.	23
Der Kläger verteidigt das erstinstanzliche Urteil und beantragt die Zurückweisung der Berufung mit der Maßgabe, daß er Leistungen längstens bis zum Ablauf der BUZ am 01.02.2009 geltend mache.	24
Wegen weiterer Einzelheiten des Parteivortrags wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen.	25
II.	26
Die zulässige Berufung ist unbegründet.	27
1.	28
	29

Das Landgericht hat zu Recht festgestellt, daß der Kläger aus gesundheitlichen Gründen zu mehr als 50 % die in seinem Beruf als Fleischermeister anfallenden Tätigkeiten nicht mehr ausführen kann.

Nach § 1 (1) der vereinbarten BBBUZ erhält der Versicherte Leistungen aus der BUZ, wenn er während der Versicherungsdauer zu mindestens 50 Prozent berufsunfähig wird. 30

Einschlägig für die Beurteilung der Berufsunfähigkeit des Klägers ist die Regelung in § 2 BBBUZ. Darin heißt es unter der Überschrift 31

"Was ist Berufsunfähigkeit im Sinne dieser Bedingungen?": 32

§ 2 (1) BB- BUZ	Vollständige Berufsunfähigkeit liegt vor, wenn der Versicherte infolge Krankheit, Körperverletzung oder Kräfteverfalls, die ärztlich nachzuweisen sind, voraussichtlich sechs Monate ununterbrochen außerstande ist, seinen Beruf oder eine andere Tätigkeit auszuüben, die aufgrund seiner Ausbildung und Erfahrung ausgeübt werden kann und seiner bisherigen Lebensstellung entspricht.	33
§ 2 (2) BB- BUZ		
§ 2 (3) BB- BUZ		
§ 2 (4) BB- BUZ	Scheidet der Versicherte aus dem Berufsleben aus und werden später Leistungen wegen Berufsunfähigkeit beantragt, so kommt es bei der Anwendung der Absätze 1 bis 3 darauf an, daß der Versicherte außerstande ist, eine Tätigkeit auszuüben, die aufgrund seiner Kenntnisse und Fähigkeiten ausgeübt werden kann und seiner bisherigen Lebensstellung entspricht.	

Nach dem Ergebnis des in erster Instanz eingeholten Gutachtens der Sachverständigen PD Dr. Q/Prof. Dr. X vom 09.03.2005 ist der Kläger aus gesundheitlichen Gründen auf Dauer gehindert, die überwiegend körperlich schwere handwerkliche Tätigkeit eines Fleischermeisters, wie er sie in früherer Zeit ausgeübt hat, zu verrichten. Das Fleischzerlegen, das Schlachten von Großvieh, die Warenannahme und Warenauslieferung sind ihm u.a. wegen der zu bewegendenden Gewichte von 45 bis 50 kg pro Schwein und von bis zu 150 kg pro Rind nicht mehr möglich. Wegen der Defekte in seinen Kniegelenken darf der Kläger keine Lasten über 5 kg heben; Tätigkeiten mit Zwangshaltungen in der Hocke und auf den Knien sind ihm unzumutbar. Tätigkeiten, die wie das Fleischzerlegen ein Stehen über einen längeren Zeitraum erfordern, sind undurchführbar. 34

Dieser tatsächliche Befund der Sachverständigen wird von der Beklagten auch nicht mehr in Zweifel gezogen. 35

Zu Recht, im Ergebnis aber ohne Erfolg, weist die Beklagte darauf hin, daß der Kläger in den letzten Monaten seiner Tätigkeit für die Firma G mbH die geschilderten körperlich schweren handwerklichen Tätigkeiten tatsächlich nicht mehr ausgeführt hat. Wie oben bereits 36

dargelegt, beschränkte sich die Arbeitstätigkeit des Klägers wegen Auftragsmangels in den letzten Monaten auf die als überwiegend "kaufmännisch" bezeichnete Tätigkeit eines Abwicklers, die er auch nach der Einschätzung der Sachverständigen PD Dr. Q/Prof. Dr. X noch weiterhin würde ausführen können.

Es geht jedoch nicht an, aus einer auf wirtschaftlichen Zwängen resultierenden Verlagerung von Tätigkeiten in einer Abwicklungsphase oder gar aus einer durch Auftragsmangel abgenötigten Unterlassung von an sich zum Gedeihen des Betriebes erforderlichen - Tätigkeiten eine substantielle Änderung des **Berufs** (i.S. der Bedingungen) des Klägers als Fleischermeister abzuleiten. Berufstätige, die wie der Kläger einen eigenen handwerklichen Betrieb oder den Betrieb eines fremden Arbeitgebers abwickeln, üben in der Abwicklungsphase nicht etwa einen neuen Beruf oder ihren alten Beruf in einem neuen Gewand aus, denn ihre Abwicklungstätigkeit ist - anders als die eines berufsmäßigen Liquidators - nur sehr vorübergehend, nicht auf Dauer, sondern ausschließlich auf das Ende des Betriebes und auf das der eigenen Tätigkeit hin angelegt. Die dargestellte Abwicklungstätigkeit ist keine Tätigkeit, mit der ein Versicherter seine bisherige Lebensstellung aufrechterhalten könnte.

37

Zwar trägt der Versicherer in der Berufsunfähigkeitsversicherung weder das Arbeitsmarktrisiko (BGH, Urt.v. 23.06.1999 - IV ZR 211/98 - VersR 1999, 1134), noch hat er die Gefahr des wirtschaftlichen Niedergangs eines Betriebes übernommen. Das bedeutet jedoch nicht, daß sich ein Versicherter im Fall seines Ausscheidens aus dem Berufsleben (§ 2 (4) BBBUZ) infolge eines wirtschaftlichen Niedergangs seines Betriebes oder seines Arbeitgebers im Rahmen der Beurteilung seiner Berufsunfähigkeit auf eine ihm zuletzt durch Arbeitsmangel aufgezwungene Untätigkeit verweisen lassen muß, für die es keinen Arbeitsmarkt gibt.

38

2.

39

Ohne Erfolg verweist die Beklagte den Kläger auch auf den Beruf eines Fleischermeisters in einem Großbetrieb mit vorwiegend aufsichtsführender und kaufmännischer Tätigkeit.

40

Zwar gehört es dem Grunde nach zur Darlegungslast des Versicherungsnehmers aufzuzeigen, daß er nicht in der Lage ist, andere als die bisherigen Tätigkeiten auszuüben, die seinen Fähigkeiten und seiner Ausbildung entsprechen (§ 2 (4) BB-BUZ) und die ihm den bisherigen Lebensstandard zu sichern geeignet sind.

41

Jedoch gehört es nach Auffassung des Senats, nicht anders als im Fall des § 2 (1) BB-BUZ, zunächst zur Vortragslast des Versicherers, Vergleichsberufe, auf die er den Versicherten verweisen will, bezüglich der sie jeweils prägenden Merkmale (insbesondere erforderliche Vorbildung, übliche Arbeitsbedingungen, z.B. Arbeitsplatzverhältnisse, Arbeitszeiten, ferner übliche Entlohnung, etwa erforderliche Fähigkeiten oder körperliche Kräfte, Einssatz technischer Hilfsmittel und dergl.) näher zu konkretisieren. Nur dann kann der Versicherungsnehmer die Verweisung auf Vergleichsberufe und damit das Bestreiten von Berufsunfähigkeit mit substantiierten Beweisangeboten bekämpfen (BGH, Urt.v. 29.06.1994 IV ZR 120/93 VersR 1994, 1095; BGH, Urt.v. 12.01.2000 IV ZR 85/99 - VersR 2000, 349; entsprechend BGH, Urt.v. 22.9.2004 IV ZR 200/03 VersR 2005, 676).

42

Der aus der Datenbank der BfA entnommene Verweisungsvorschlag der Beklagten, der den Kläger als einen Fleischermeister tätig sieht, der in der Industrie oder in Großbetrieben planerische, organisatorische, kaufmännische und verwaltende Aufgaben erledigt, der Kosten kalkuliert, Abrechnungen erstellt, Mitarbeiter leitet und beurteilt, Personalentscheidungen trifft,

43

betriebsbezogenen Schriftverkehr und Anwesenheits- und Urlaubslisten führt, beratend tätig bei der Anschaffung neuer Maschinen und Geräte oder bei der Ausweitung der Produktpalette ist, der Kontakt zu Kunden und Auftraggebern hält und mit Lieferanten, Behörden und Verbänden verhandelt, ist derartig fern von dem von dem Kläger in seinem gesamten Berufsleben ausgeübten Berufsalltag, daß die sich sogleich aufdrängende Frage unbeantwortet bleibt, welche Fähigkeiten gerade den Kläger in die Lage versetzen sollten, den Anforderungen dieses aufgezeigten Vergleichsberufs gerecht zu werden.

Das von der Beklagten aufgezeigte Berufsbild entspricht eher dem eines Leiters oder Managers in einem mittelständigen oder einem Großbetrieb. Eine besondere Kompetenz des Klägers zu planerischen, organisatorischen und verwaltenden Aufgaben in einem größeren Betrieb ist weder ersichtlich, noch wird sie von der Beklagten aufgezeigt. Daß der Kläger befähigt zu beratender Tätigkeit bei der Anschaffung neuer Maschinen und Geräte sein soll, ist angesichts des eher bescheidenen Zuschnitts seines früheren beruflichen Wirkungskreises durchaus zweifelhaft, denn es ist nicht etwa aufgezeigt, daß die Firma G mbH über eine üppige Ausstattung verfügt hat, die dem Kläger zu einem besonderen Überblick über die auf dem Markt befindlichen Geräte und Maschinen und zu verwertbaren Erfahrungen im Umgang mit denselben verholfen haben könnte. Auch die Anregung zu beratender Tätigkeit bei der Ausweitung der Produktpaletten eines Großbetriebes befremdet bei einem Fleischer, der zuvor ganz überwiegend mit der Schlachtung und der Fleischzerlegung befaßt war und darüber hinaus keine eigenen Fleischereierzeugnisse hergestellt und vertrieben hat. 44

Das von der Beklagten umfänglich geschilderte Berufsbild geht an der Realität des vom Kläger gelebten Berufsalltags vorbei. 45

Hinzu kommt folgendes: Es läßt sich weder der Datenbank der BfA noch dem Vortrag der Beklagten entnehmen, wo und in welcher Anzahl diese eher als "Ringeltauben" zu bezeichnenden Arbeitsplätze mit leitender Tätigkeit überhaupt auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt angeboten werden. 46

Eine wesentliche Voraussetzung für die Verweisung auf einen Vergleichsberuf ist es, daß für die angesonnene Tätigkeit überhaupt ein Arbeitsmarkt von nicht nur unbedeutendem Umfang besteht (BGH, Urt.v. 23.06.1999 - IV ZR 211/98 - VersR 1999, 1134), denn anderenfalls würde für den Versicherten von vornherein jede konkrete Aussicht darauf fehlen, der ihm aufgezeigten beruflichen Tätigkeit nachzugehen. "Nischenarbeitsplätze", die in Einzelfällen nach besonderen Anforderungen eines bestimmten Betriebes geschaffen wurden, scheiden als Verweisungsberuf ebenso aus wie Tätigkeiten, die auf dem Arbeitsmarkt nur in so geringer Zahl bereitstehen, daß von einem Arbeitsmarkt praktisch nicht die Rede sein kann (BGH, aaO.). 47

Letzteres gilt nach Auffassung des Senats auch für die beschriebene Stellung eines Fleischers mit vorwiegend aufsichtsführender und kaufmännischer Tätigkeit in leitender Position. 48

3. 49

Die Nebenentscheidungen folgen aus den §§ 97 Abs. I, 708 Nr. 10, 711 ZPO. Eine Zulassung der Revision ist nicht veranlaßt (§ 543 Abs. II Satz 1 ZPO). 50
