
Datum: 14.12.2016
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 20. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 20 U 34/16
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2016:1214.20U34.16.00

Vorinstanz: Landgericht Münster, 115 O 150/15

Tenor:

Auf die Berufung der Kläger wird das am 14. Januar 2016 verkündete Urteil der 115. Zivilkammer des Landgerichts Münster teilweise abgeändert.

Es wird festgestellt, dass die Beklagte aufgrund des zwischen den Parteien geschlossenen Rechtsschutzversicherungsvertrages mit der Versicherungspolice Nr. RS-V-##-####-####-##69 für den ihr am 13. Januar 2015 gemeldeten Schadensfall – bei der Beklagten unter der Schadens-Nr. ##-####-####-##24 erfasst – aus dem Bereich Vertragsrechtsschutz Deckungsschutz zu gewähren hat, und zwar für die außergerichtliche Rechtsverfolgung sowie für eine Leistungsklage gegen die E2-Bank auf Abtretung der Grundschild über einen Betrag von 225.000,00 € Zug um Zug gegen Zahlung eines Betrages in Höhe von 135.260,11 €.

Die Beklagte wird verurteilt, die Kläger von der Zahlung in Höhe von 1.436,57 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszins seit 13. August 2015 aus dem mit den Rechtsanwälten H, L und Partner, E Str. #### in ##### C, geschlossenen Rechtsanwaltsvertrag freizustellen.

Die Klage bleibt im Übrigen abgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Vollstreckungsschuldner darf die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der Vollstreckungsgläubiger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des zu vollstreckenden Betrages leistet.

Gründe:

I.

Die Kläger begehren von dem beklagten Versicherer Rechtsschutz für die Geltendmachung von Ansprüchen im Zusammenhang mit dem Widerruf eines Darlehensvertrages.

Sie hatten zur Finanzierung eines Einfamilienhauses mit der E2 Bank zwei Darlehensverträge geschlossen, einen Darlehensvertrag vom 15.05.2007 über einen Nettokreditbetrag von 195.000,00 € und einen weiteren Darlehensvertrag über einen Nettokreditbetrag von 30.000,00 €. Als Sicherheit bestellten die Kläger zu Gunsten der E2 Bank eine Grundschuld in Höhe von 225.000,00 €.

Mit Schreiben vom 19.10.2014 erklärten sie gegenüber der E2 Bank, dass sie den Widerruf der beiden Darlehensverträge beabsichtigten, da die Widerrufsbelehrungen fehlerhaft gewesen seien. Die E2 Bank wies dies zurück mit dem Hinweis, die Belehrungen seien korrekt gewesen.

Die von den Klägern beauftragten Prozessbevollmächtigten beantragten danach bei der Beklagten Deckungszusage für die außergerichtliche Tätigkeit gegenüber der E2 Bank.

Mit Schreiben vom 17.02.2015 (Anlage K 5, Bl. 40 – 41 GA) bestätigte die Beklagte „Kostenschutz im Rahmen der vereinbarten Rechtsschutzbedingungen“ für die außergerichtliche Interessenwahrnehmung. In dem Schreiben heißt es zum Streitwert:

„Vorsorglich weisen wir darauf hin, dass sich der Streitwert gemäß § 3 ZPO nach dem Interesse der Mandanten richtet und die Punkte Zinsdifferenz, Vorfälligkeit und Nutzungsersatz umfasst.“

Die von den Klägern beauftragten Prozessbevollmächtigten erklärten danach gegenüber der E2 Bank mit Schreiben vom 02.03.2015 den Widerruf und forderten Rückabwicklung der Darlehensverträge in der Form, dass von den Klägern noch ein Gesamtsaldo in Höhe von 135.260,11 € an die E2 Bank zu zahlen sei (der von der E2 Bank als aktueller Saldo ausgewiesene Betrag in Höhe von 167.668,74 € liege erheblich höher) und dass von der E2 Bank Zug um Zug gegen Zahlung des Saldos die erhaltenen Sicherheiten (Grundschulden) freigegeben würden; sie erklärten weiter Bereitschaft zu einer außergerichtlichen Regelung. Eine Reaktion der E2 Bank erfolgte hierauf nicht.

Mit Schreiben vom 28.04.2015 beantragten die Prozessbevollmächtigten der Klägerin bei der Beklagten die Erteilung einer Deckungszusage für das Klageverfahren.

Die Beklagte bestätigte mit Schreiben vom 29.04.2015 (Anlage K 7, Bl. 43 - 44 GA) „Kostenschutz im Rahmen der vereinbarten Rechtsschutzbedingungen“ für „den gerichtlichen Feststellungsantrag in I. Instanz.“

In dem Schreiben heißt es hierzu, dass folgender Klageantrag völlig ausreichend sei:

„Es wird festgestellt, dass der Darlehensvertrag zw. der Klägerin und der Beklagten mit der Nr. ... durch die Erklärung vom ... wirksam widerrufen wurde.“ 13

Die Kläger haben die Ansicht vertreten, die Beklagte sei zur weitergehenden Gewährung von Rechtsschutz verpflichtet. Sie haben „uneingeschränkten Kostenschutz“ nach einem Streitwert von 225.000,00 € verlangt, entsprechend dem vollen Betrag der Grundschild, da die E2 Bank auf Abtretung der Grundschild Zug um Zug gegen Zahlung von 135.260,11 € in Anspruch genommen werden solle. Wenn lediglich das Bestehen eines Widerrufsrechts festgestellt werde, verbliebe Streit über die bei einer Rückabwicklung anzusetzenden Beträge, zudem sei für eine anderweitige Finanzierung die Abtretung der Grundschild erforderlich. 14

Die Kläger haben beantragt, 15

1.festzustellen, dass die Beklagte auf Grund des zwischen den Parteien geschlossenen Rechtsschutzversicherungsvertrags mit der Versicherungspolice Nr. RS-V-###-####-####-##69, für den ihr am 13.01.2015 gemeldeten Schadensfall – bei der Beklagten unter der Schadensnummer ###-####-####-##24 erfasst – aus dem Bereich Vertragsrechtsschutz, Deckungsschutz zu gewähren hat und zwar für die außergerichtliche Rechtsverfolgung sowie eine Leistungsklage gegen die E2-Bank auf Abtretung der Grundschild über einen Betrag von 225.000,00 EUR Zug um Zug gegen die Zahlung eines Betrages in Höhe von 135.260,11 EUR, 16

2.festzustellen, dass sich der Streitwert für die außergerichtliche Geltendmachung als auch für die gerichtliche Geltendmachung der Ansprüche der Kläger wegen der gegen die E2 Bank in I geltend gemachte Anspruch auf Abtretung der im Antrag zu 1. genannten Grundschild auf 225.000,00 € bemisst, 17

3.die Beklagte zu verurteilen, die Kläger gegenüber den Rechtsanwälten H, L & Partner aus C 1.436,57 EUR nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten oberhalb des jeweils gültigen Basiszinssatz seit dem 27.05.2015 freizustellen. 18

Die Beklagte hat beantragt, 19

die Klage abzuweisen. 20

Sie hat die Ansicht vertreten, die erteilte Deckungszusage für einen Feststellungsantrag sei ausreichend. Auf die Formulierung des Klageantrags in diesem Sinne könne sie aufgrund ihres in § 17 Abs. 1 d ARB geregelten Weisungsrechts Einfluss nehmen. Eine Leistungsklage sei nicht vorrangig, da die Kläger nach Saldierung keinen Zahlungsanspruch hätten, den sie geltend machen könnten. Eine Angabe, welcher Betrag von den Klägern noch zu zahlen sei, sei aufgrund der monatlichen Änderung der Berechnungsgrundlage nicht abschließend möglich. 21

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und zur Begründung u.a. ausgeführt, mit einer Klage auf Feststellung, dass die jeweiligen Darlehensverträge wirksam widerrufen und in Rückgewährschuldverhältnisse umgewandelt worden seien, hätten die Kläger eine effektive und kostengünstige Möglichkeit, um ihre rechtlichen Interessen gegenüber der E2 Bank wahrzunehmen, ihre eigenen Interessen würden hierdurch nicht unzumutbar beeinträchtigt. 22

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands in erster Instanz und der Begründung wird auf das Urteil Bezug genommen.	
Gegen diese Entscheidung wenden sich die Kläger mit der von ihnen form- und fristgerecht eingelegten Berufung.	24
Sie führen aus, das Landgericht verkenne, dass die Erhebung der Feststellungsklage grade nicht zu einer vollumfänglichen Klärung sämtlicher streitiger Punkte führe. Es sei auch nicht berücksichtigt, dass auch ein wirtschaftlich denkender Mensch ohne Rechtsschutzversicherung nicht allein auf Feststellung der Wirksamkeit des Widerrufs klagen würde.	25
Die Kläger haben die Berufung im Termin hinsichtlich des Klageantrags zu Ziff. 2 zurückgenommen und beantragen nunmehr,	26
unter Abänderung der erstinstanzlichen Entscheidung	27
1.festzustellen, dass die Beklagte auf Grund des zwischen den Parteien geschlossenen Rechtsschutzversicherungsvertrags mit der Versicherungspolice Nr. RS-V-###-####-####-##69, für den ihr am 13.01.2015 gemeldeten Schadensfall – bei der Beklagten unter der Schadensnummer ###-####-####-##24 erfasst – aus dem Bereich Vertragsrechtsschutz, Deckungsschutz zu gewähren hat und zwar für die außergerichtliche Rechtsverfolgung sowie eine Leistungsklage gegen die E2-Bank auf Abtretung der Grundsuld über einen Betrag von 225.000,00 EUR Zug um Zug gegen die Zahlung eines Betrages in Höhe von 135.260,11 EUR,	28
2.die Beklagte zu verurteilen, die Kläger gegenüber den Rechtsanwälten H, L & Partner aus C 1.436,57 EUR nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten oberhalb des jeweils gültigen Basiszinssatz seit dem 27.05.2015 freizustellen.	29
Die Beklagte beantragt,	30
die Berufung zurückzuweisen.	31
Sie verteidigt die angefochtene Entscheidung.	32
Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien in dieser Instanz wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.	33
II.	34
Die Berufung der Kläger ist zulässig und begründet.	35
1.Die Beklagte ist verpflichtet, den Klägern aufgrund des zwischen den Parteien geschlossenen Rechtsschutzversicherungsvertrages in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Deckungsschutz zu gewähren.	36
a)Das zwischen den Klägern und der E2-Bank aufgrund der geschlossenen Darlehensverträge bestehende Schuldverhältnis wird gem. § 2 der ARB 2014 vom Versicherungsschutz umfasst.	37
b)Der Versicherungsfall ist eingetreten mit der mit Schreiben der E2-Bank vom 19.10.2014 erfolgten Weigerung, das Widerrufsrecht der Kläger anzuerkennen.	38

Der den Rechtsschutzfall auslösende Pflichtenverstoß wird bestimmt durch das dem Anspruchsgegner vorgeworfene pflichtwidrige Verhalten, aus dem der Versicherungsnehmer seinen Anspruch herleitet (vgl. BGH, Urteil vom 24.04.2013, IV ZR 23/12 - juris- m.w.N.). Mit der Weigerung der E2-Bank, den Widerruf der Darlehensverträge anzuerkennen, hat diese zum Ausdruck gebracht, dass aus ihrer Sicht kein Rückabwicklungsverhältnis besteht und somit kein Anspruch der Kläger auf Freigabe der Grundschulden gegen Zahlung der Darlehensvaluta.	39
Soweit von der Beklagten in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat die Ansicht vertreten wurde, es liege zunächst nur der „Rechtsschutzfall Wirksamkeit des Widerrufs an sich“ vor und der weitere „Rechtsschutzfall Streit um die Höhe des Zahlungsbetrags“ sei noch nicht eingetreten, ist dem nicht zu folgen. Es besteht - nach dem Vorbringen der Kläger - aufgrund wirksamen Widerrufs ein einheitlicher Anspruch auf Rückübertragung der Grundschulden Zug um Zug gegen Zahlung. Dies ist der eine Rechtsschutzfall, der hier in Rede steht.	40
c)Im Rahmen des gemäß § 1 ARB 2014 übernommenen Leistungsversprechens schuldet die Beklagte den Klägern die für die Wahrnehmung ihrer rechtlichen Interessen erforderlichen Leistungen im vereinbarten Umfang. Dabei ist die Beklagte grundsätzlich verpflichtet, den Klägern die Gewährung von Leistungen für die Durchsetzung ihrer rechtlichen Interessen im Wege des sichersten und effektivsten Rechtsschutzes zu gewähren, da auch eine nicht versicherte Person grundsätzlich diesen Weg des Rechtsschutzes wählen würde.	41
Dies ist hier die Gewährung von Rechtsschutz für die Erhebung einer Leistungsklage auf Abtretung der Grundschulden Zug um Zug gegen Zahlung der von den Klägern errechneten Restvaluta.	42
Die Kläger sind entgegen der Ansicht der Beklagten im Hinblick auf § 17 Abs. 1 lit. d der ARB 2014 nicht gehalten, die Klage zunächst nur auf die Feststellung zu beschränken, dass der Darlehensvertrag zwischen den Klägern und der E2-Bank wirksam widerrufen wurde.	43
Zwar muss der Versicherungsnehmer gem. § 17 Abs. 1 lit. d der ARB 2014, der sich ausdrücklich an § 82 VVG anlehnt, bei Eintritt des Versicherungsfalles dafür sorgen, dass Schaden vermieden bzw. verringert wird, d.h. er muss die Kosten der Rechtsverfolgung so gering wie möglich halten und den Weisungen des Rechtsschutzversicherers folgen, soweit dies zumutbar ist.	44
Er ist jedoch nicht verpflichtet, zunächst nur Teilaspekte seiner rechtlichen Interessen klären zu lassen, wenn nicht mit hinreichender Sicherheit davon auszugehen ist, dass die Klärung dieser Teilaspekte bereits zu einer endgültigen Streitbeilegung führt.	45
Den Klägern ist nicht zumutbar, zunächst nur eine Klage auf Feststellung der Wirksamkeit des Widerrufs zu erheben, da diese Feststellungsklage hier nicht mit der gleichen Effektivität zur Durchsetzung des Rechtsschutzziels der Kläger führt wie die von den Klägern beabsichtigte Leistungsklage.	46
Bei der Bewertung der Zumutbarkeit sind die wechselseitigen Interessen des Versicherungsnehmers / des Versicherten und des Versicherers zu berücksichtigen.	47
Gemessen daran ist die Erhebung einer Feststellungsklage auch unter Berücksichtigung des aus Sicht eines Versicherers (und der Versichertengemeinschaft) nachvollziehbaren Kostensenkungsinteresses unzumutbar.	48

Es kann – anders als die Beklagte meint - hier schon im Hinblick auf die komplexe Berechnungsweise des im Rahmen des Rückabwicklungsverhältnisses von den Klägern zu zahlenden Betrages nicht davon ausgegangen werden, dass die E2-Bank ohne weiteres den von den Klägern im Rahmen der von Ihnen begehrten Rückabwicklung angebotenen Betrag akzeptiert und nach Zahlung dieses Betrages die Grundschulden freigibt (vgl. auch OLG Celle, Urteil vom 11.08.2016, 8 U 68/16 n.v.). Auch wenn der Bundesgerichtshof zwischenzeitlich die Grundlagen der Wertberechnung des Rückzahlungsbetrages dargelegt hat (vgl. BGH, Beschluss vom 12.01.2016, XI ZR 366/15-juris-) und unter anderem ausgeführt hat, dass die Vermutung, die beklagte Bank habe aus ihr von den Klägern überlassenen Zins- und Tilgungsraten Nutzungen lediglich in Höhe von zweieinhalb Prozentpunkten über dem Basiszinssatz und nicht von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz gezogen, nicht zu beanstanden sei (vgl. BGH, Urteil vom 11.10.2016, XI ZR 482/15,- juris; BGH, Urteil vom 12.07.2016, XI ZR 564/15, juris), kann die Berechnung weiterhin eine Reihe von Streitpunkten enthalten. So kann u.a. die Vermutung von Nutzungen in Höhe von 2,5 % über dem Basiszinssatz sowohl von der darlehnsgebenden Bank als auch von den Klägern als Darlehnsnehmern widerlegt werden. Es ist daher weiterhin davon auszugehen, dass der von den Klägern zurückzuzahlende Betrag streitig sein wird und dass die Kläger auch dann, wenn sie im Rahmen einer Klage auf Feststellung der Wirksamkeit des Widerrufs obsiegen würden, eine weitere Leistungsklage auf Freigabe der Grundschulden Zug um Zug gegen Rückzahlung einer bestimmten Darlehensvaluta- deren Berechnung aller Voraussicht nach streitig sein wird- erheben müssten. Etwas anderes würde nur dann gelten, wenn ersichtlich wäre, dass die E2-Bank den von den Klägern errechneten Betrag in jedem Falle akzeptieren würde, sobald feststünde, dass der Widerruf wirksam war. Dafür gibt es im Streitfall keine Anhaltspunkte.	49
Folgte man der Auffassung der Beklagten, würden die Kläger so – gegebenenfalls nach Durchlaufen von drei Instanzen – zu einem zweiten Prozess über gegebenenfalls erneut drei Instanzen gezwungen. Das ist für Versicherungsnehmer und Versicherte einer Rechtsschutzversicherung unzumutbar und führt dann auch nicht zu einer Kostenersparnis.	50
Die Kläger sind auch nicht etwa gehalten gewesen, bei der E2-Bank ausdrücklich anzufragen, ob diese „hilfsweise“ (also dann, wenn der Widerruf wirksam sein sollte) den von den Klägern errechneten Zahlungsbetrag akzeptieren würde. Eine solche Anfrage ist, wie in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat erörtert worden ist, keineswegs üblich und versprach keine hinreichende Aussicht auf Erfolg.	51
d)Auch soweit die Kläger die Feststellung begehren, dass Deckungsschutz auch für die außergerichtliche Rechtsverfolgung gewährt wird, besteht ein Feststellungsinteresse; für die Kläger besteht wegen der von der Beklagten für die gerichtliche Rechtsverfolgung vorgenommenen Einschränkung Rechtsunsicherheit.	52
e)Die Kläger haben auch einen Anspruch auf Erstattung der außergerichtlichen Anwaltskosten für das hiesige Verfahren unter dem Gesichtspunkt des Verzuges.	53
Die Prozessbevollmächtigten der Kläger sind erst nach Ablehnung des vollständigen Deckungsschutzes durch die Beklagte mit der Wahrnehmung der Interessen der Kläger gegenüber der Beklagten beauftragt worden, also zu einem Zeitpunkt, zu dem sich die Beklagte bereits in Verzug befand. Die Gebühr ist unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zutreffend nach einem Streitwert von 225.000 Euro berechnet, da der Antrag auf Freigabe der zur Sicherheit bestellten Grundschulden nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs mit deren Nominalwert zu bewerten ist (vgl. BGH, Beschluss vom 04. März 2016 – XI ZR 39/15 –, Rn. 4, juris).	54

2. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 97, 92 Abs. 2 ZPO.	55
Der von den Klägern zurückgenommene Klageantrag zu Ziff. 2 war nicht streitwerterhöhend.	56
Die Entscheidung über die sofortige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO.	57
