
Datum: 19.09.1995
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 9. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 9 U 6/95
ECLI: ECLI:DE:OLGK:1995:0919.9U6.95.00

Vorinstanz: Landgericht Aachen, 9 O 308/94
Schlagworte: Rechtsschutzversicherung Vorrat Deckungsprozeß Kfz-Diebstahl
Beweis Vorbehalt Rückforderung Versicherungsleistung
Normen: ARB §§ 1, 2, 4 II a, 14 Nr. 3 S. 1; BGB §§ 812, 814
Leitsätze:

1) Der Rechtsschutzversicherer trägt die volle Beweislast für ein vorsätzliches Herbeiführen des Versicherungsfalles. Anders als im Deckungsprozeß des Kaskoversicherers um einen Kfz-Diebstahl, bei dem dem Versicherer Beweiserleichterungen zugute kommen, muß der Rechtsschutzversicherer zur Ablehnung der Deckung für diesen Prozeß vollen Beweis des Diebstahls erbringen. 2) Für die Rückforderung auch unter Vorbehalt gezahlter Versicherungsleistungen gelten die allgemeinen Beweisregeln im Rahmen der §§ 812 ff. BGB; die Erklärung eines Vorbehalts ändert daran nichts und hindert lediglich die Wirkung des § 814 BGB.

Tenor:

Auf die Berufung des Klägers wird das am 09. Dezember 1994 verkündete Urteil der 9. Zivilkammer des Landgerichts Aachen - 9 O 308/94 - wie folgt abgeändert und neu gefaßt: I. Die Beklagte wird verurteilt, 1. den Kläger von den gegen ihn mit Kostenfestsetzungsbeschluß des Landgerichts Aachen vom 19. Mai 1992 - 9 O 527/91 - festgesetzten Kosten in Höhe von 5.888,32 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 18. Mai 1992 freizustellen und 2. ihm auch in Zukunft bedingungsgemäßen Deckungsschutz für den Rechtsstreit 9 O 527/91 LG Aachen zu gewähren. II. Es wird festgestellt, daß der Klageantrag zu 2) (negative Feststellungsklage) in der Hauptsache erledigt ist. III. Die Widerklage wird abgewiesen. IV. Die Kosten des Rechtsstreits

Entscheidungsgründe

Die Berufung ist zulässig und hat auch in der Sache Erfolg.

Nachdem der Kläger in der Berufungsinstanz klagestellt hat, daß er Freistellung nur von dem gegen ihn ergangenen Kostenfestsetzungsbeschuß des Landgerichts Aachen vom 19. Mai 1992 (5.888,32 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 18. Mai 1992) und im übrigen die Feststellung begehrt, daß die Beklagte verpflichtet ist, ihm auch weiterhin bedingungsgemäßen Deckungsschutz zu gewähren, ist sein Klagebegehren in vollem Umfang begründet.

Die Beklagte ist als Rechtsschutzversicherer des Klägers aufgrund des Vertragsverhältnisses der Parteien zu der begehrten Freistellung sowie zur Gewährung weiteren bedingungsgemäßen Deckungsschutzes gemäß der §§ 1, 2 ARB sowie aufgrund der dem Kläger unter dem 14. August 1991, 12. Oktober 1992 und 19. Juli 1993 erteilten Deckungszusagen verpflichtet.

Auf den Leistungsausschuß des § 4 Abs. 2 a ARB kann sie sich - entgegen der Rechtsauffassung des Landgerichts - nicht mit Erfolg berufen.

Hiernach ist die Wahrnehmung rechtlicher Interessen aufgrund von Versicherungsfällen, die der Versicherungsnehmer vorsätzlich und rechtswidrig verursacht hat, vom Versicherungsschutz ausgeschlossen. Zwar hat die Beklagte ihre Deckungszusagen jeweils unter einem entsprechenden Vorbehalt, daß nämlich die in § 4 Abs. 2 a ARB genannten Voraussetzungen nicht vorliegen dürften, erteilt; daß diese Voraussetzungen vorliegen, hat sie jedoch nicht nachgewiesen.

Dabei kann dahinstehen, ob zur vorsätzlichen Verursachung des Versicherungsfalls im Sinne des § 4 Nr. 2 a ARB auch das Bewußtsein des Versicherungsnehmers gehört, daß der vorsätzliche Rechtsverstoß nach der Lebenserfahrung und dem gewöhnlichen Lauf der Dinge zu einer rechtlichen Auseinandersetzung und dadurch zur Entstehung von Kosten zu Lasten des Rechtsschutzversicherers führen wird (so OLG Köln r+s 1993, 220; VersR 1992, 1464; a.A. OLG Celle r+s 1994, 19; OLG Oldenburg r+s 1992, 239). Denn es fehlt bereits am Nachweis dafür, daß der in § 14 ARB definierte "Versicherungsfall" vorsätzlich und rechtswidrig verursacht worden ist. Die Beklagte trägt die volle Beweislast dafür, daß der Kläger gegenüber seinem Kaskoversicherer vorsätzlich und rechtswidrig gegen Rechtspflichten oder Rechtsvorschriften im Sinne von § 14 Nr. 3 Satz 1 ARB verstoßen, das heißt vorliegend, den Diebstahl seines Pkw Porsche lediglich vorgetäuscht hat. Beweiserleichterungen, wie sie dem Diebstahlversicherer im Prozeß gegen seinen Versicherungsnehmer zugute kommen, kann sie nicht in Anspruch nehmen.

Es liegen keine Beweisanzeichen vor, die ausreichen, um dem Senat gemäß § 286 ZPO die sichere Überzeugung von einem vorgetäuschten Diebstahl zu vermitteln.

Zwar ist es dem Senat nicht verwehrt, die heimlich aufgezeichneten Telefongespräche zwischen dem Kläger und seiner damaligen Freundin Sch., die das "Verschwindenlassen" des Porsche zum Gegenstand haben, zu verwerten. Insoweit besteht kein Verwertungsverbot, weil der Kläger und Frau Sch. den Inhalt ihrer Gespräche sowohl vor der Polizei in Aachen als auch vor dem Landgericht Aachen in dem Rechtsstreit - 9 O 527/91 - nach ordnungsgemäßer Belehrung über ihr Aussageverweigerungsrecht selbst offenbart und

sich freiwillig des Schutzes ihres Rechts am eigenen Wort begeben haben (vgl. BayOLG NJW 1990, 197 f; OLG Köln NJW - RR 1994, 720). Auch bestreitet der Kläger im vorliegenden Verfahren nicht, daß das von seinem Arbeitskollegen S. vor der Polizei in Aachen geschilderte Gespräch aus Anfang Juli 1990, wonach er, der Kläger, diesen gefragt habe, ob er den Porsche nicht verschwinden lassen könne oder zumindest "einen kennen würde, der das machen würde", tatsächlich stattgefunden hat. Der Senat ist auch im Hinblick auf die Telefonate, in denen die geplante Tat in Einzelheiten konkret und präzise geschildert wird sowie aufgrund des vorgenannten Gesprächs mit dem Arbeitskollegen S. von der Ernsthaftigkeit der Absicht des Klägers, das Fahrzeug entwenden zu lassen, überzeugt. Plausible Gründe, die dagegen sprechen, trägt der Kläger nicht vor. Insbesondere ist nicht ersichtlich, daß er in der Folgezeit ernsthaft versucht hätte, den Porsche zu veräußern; ein einziges unter dem 17. August 1990 in Rechnung gestelltes Inserat vermag intensive Verkaufsbemühungen nicht erkennen lassen.

Dennoch ist nicht auszuschließen, daß der Kläger von seinem ursprünglich ernsthaft gefaßten Plan der Vortäuschung eines Diebstahls in der Folgezeit wieder Abstand genommen hat. Denkbar ist durchaus, daß er, nachdem er zunächst fest mit einer Beihilfe seines Arbeitskollegen S. (H.) gerechnet hatte, nach dessen Ablehnung keine weitere geeignete Person gefunden hat, die bereit gewesen wäre, ihm beim Verschwindenlassen des Porsche behilflich zu sein. So hat er auch seinen Kollegen S. ausdrücklich nach einer hierfür geeigneten dritten Person gefragt. Auch könnte ein möglicher finanzieller Engpaß - den der Kläger im vorliegenden Verfahren allerdings bestreitet - durch die Auszahlung der Lebensversicherung in Höhe von 49.790,90 DM im September 1990 behoben worden und deshalb ein Versicherungsbetrug nicht mehr vonnöten gewesen sein. Schließlich ist auch nicht ganz von der Hand zu weisen, daß der betrogene Ehemann der Frau Sch. nach Abgabe der heimlich aufgenommenen Telefonaufzeichnungen bei der Polizei auf die Ausführung der Tat durch den Kläger gewartet und schließlich selbst "nachgeholfen" hat, um den Kläger als seinen "Nebenbuhler" in die Falle zu locken. Berücksichtigt man weiterhin, daß zwischen den Äußerungen des Klägers über die geplante Vortäuschung des Diebstahls und dem Verschwinden des Porsche am 13. November 1990 kein unmittelbarer enger zeitlicher Zusammenhang besteht, sondern dazwischen ca. 4 Monate liegen, und daß ein Porsche bekanntermaßen einen besonderen Anreiz für Diebe darstellt, sind die vorliegenden gegen den Kläger sprechenden Beweisanzeichen letztendlich nicht geeignet, den vollen Beweis für die Vortäuschung des Versicherungsfalls zu erbringen; daß sie, was im Vorprozeß zu einer Abweisung der Deckungsklage gegen den Kaskoversicherer ausreichte, eine erhebliche Wahrscheinlichkeit hierfür begründen, ist für den erforderlichen Vollbeweis nicht ausreichend.

Es kann auch nicht festgestellt werden, daß der Kläger den Versicherungsfall dadurch herbeigeführt hat, daß er sowohl seiner Freundin als auch seinem Arbeitskollegen von seinem Vorhaben erzählt hat. Ganz abgesehen von der Frage, ob der Kläger mit diesen Erklärungen die Entwendung des Fahrzeugs vorsätzlich bewirken wollte, ist nicht sicher festzustellen, daß durch diese Aktivitäten "einschlägige Kreise" auf den Porsche aufmerksam geworden sind und diesen schließlich entwendet haben. Die bloße Möglichkeit eines solchen Geschehensablaufs reicht nicht aus.

Die Beklagte ist deshalb verpflichtet, den Kläger von den gegen ihn mit Kostenfestsetzungsbeschluß vom 19. Mai 1992 festgesetzten Kosten freizustellen sowie ihm auch weiterhin bedingungsgemäßen Deckungsschutz zu gewähren.

Aus dem Vorhergesagten ergibt sich, daß die Widerklage unbegründet ist.

10

11

12

13

14

Denn auch im Rahmen der Rückforderung der bereits geleisteten Beträge in Höhe von 25.940,52 DM aus § 812 Abs. 1 Satz 1 BGB ist die Beklagte für den fehlenden Rechtsgrund infolge des Risikoausschlusses nach § 4 Abs. 2 a ARB voll beweispflichtig. Der Vorbehalt selbst begründet keine selbständige Rückzahlungspflicht, sondern soll in der Regel als einseitige Erklärung des Schuldners lediglich im Fall einer Rückforderung der Leistung nach § 812 Abs. 1 BGB den Einwand der Gegenseite aus § 814 BGB ausschließen, die Leistung sei in Kenntnis der Nichtschuld erbracht worden (vgl. BGH VersR 1991, 331 ff, 332; NJW 1984, 2826, 2827). Dafür, daß mit dem erklärten Vorbehalt dem Kläger für einen späteren Rückforderungsprozeß die Beweislast für das Bestehen des Anspruchs auferlegt werden sollte, fehlen jegliche Anhaltspunkte (vgl. BGH NJW 1984, 2826, 2827).

Ist die Widerklage unbegründet, so war bis zu ihrer Erhebung das entsprechende negative Feststellungsbegehren des Klägers zulässig und begründet, so daß auf Antrag des Klägers insoweit die Hauptsachenerledigung festzustellen ist. 15

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit rechtfertigt sich aus den §§ 708 Ziffer 10, 713 ZPO. 16

Berufungsstreitwert und Wert der Beschwerde: 17

Klage: 5.888,32 DM (Freistellungsantrag) 18

3.000,00 DM (Feststellungsantrag) 19

Widerklage 25.940,52 DM 20

_____ 21

34.828,84 DM 22