
Datum: 16.11.2012
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 20. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 20 U 15/11
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2012:1116.20U15.11.00

Vorinstanz: Landgericht Aachen, 9 O 572/09

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird das am 30. Dezember 2010 verkündete Urteil der 9. Zivilkammer des Landgerichts Aachen - 9 O 572/09 - unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels teilweise abgeändert und insgesamt wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 26.898,50 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 27. Januar 2010 zu zahlen.

Die Beklagte wird weiter verurteilt, die Klägerin von der Zahlung von Beiträgen für die Berufsunfähigkeitsversicherung mit der Versicherungsnummer 4.3 041 695.97 für die Zeit von September 2007 bis einschließlich Juli 2009 freizustellen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Klägerin zu 56% und die Beklagte zu 44%.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Parteien dürfen die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn die jeweils gegnerische Partei nicht vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrags leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe

I.

Die Klägerin beantragte unter dem 25. September 2003 bei der Beklagten den Abschluss einer Berufsunfähigkeitsversicherung mit dynamischer jährlicher Beitragserhöhung um 5%. Bei der Beantwortung der Frage, ob sie in den letzten fünf Jahren wegen Krankheiten, Beschwerden oder Störungen untersucht, beraten oder behandelt wurde, gab die Klägerin an:

„Schultergelenksentzündung 1x01.2002, 1x akut gekommen und dann nach Akkupunktur verschwunden.“

Der Vertrag kam zunächst nicht zustande. Unter dem 16. Juli 2004 stellte die Klägerin erneut einen Antrag auf Abschluss einer Berufsunfähigkeitsversicherung (GA 61 f.). Sie gab unter Bezugnahme auf den Antrag aus dem Jahr 2003 folgende Erklärung ab:

„Hiermit bestätige ich, dass es seit der Antragstellung keine Änderung an den Gesundheitsverhältnissen gegeben hat. Ich bin gesund und lebe beschwerdefrei.“

Die Beklagte nahm den Antrag daraufhin unter Vereinbarung einer Ausschlussklausel für Erkrankungen der rechten Schulter mit Versicherungsbeginn zum 1. August 2004 an. Versichert ist gemäß dem Dynamiknachtrag vom 1. August 2007 ab diesem Datum eine monatliche Berufsunfähigkeitsrente von 1.169,50 € (GA 9) sowie Beitragsbefreiung.

Die Klägerin, die zuletzt als Sachbearbeiterin im Bereich der Finanzbuchhaltung bei der H. AG tätig war, beansprucht Leistungen aus der Berufsunfähigkeitsversicherung ab August 2007. Im Zuge der Leistungsprüfung erhielt die Beklagte Kenntnis von folgenden Diagnosen und Behandlungen beim Arzt Dr. N.:

06.11.1998 Müdigkeit und familiäre Sorgen

19.11.1998 psychosomatische Dysregulation

10.02.1999 Brustschmerz, Tendomyopathie, BWS-Syndrom

29.01.2001 Basaliom, HWS-Syndrom, Occipitalneuralgie

16.04.2004 Mobbing, depressives Syndrom, Erschöpfungssyndrom

29.06.2004 ISG-Blockierung

Die Beklagte trat daraufhin mit Schreiben vom 9. November 2007 vom Vertrag zurück und lehnte Leistungen ab.

Die Klägerin hat behauptet, sie sei aufgrund einer Depressionserkrankung seit August 2007 bedingungsgemäß berufsunfähig. Die Gesundheitsfragen habe sie nach bestem Wissen beantwortet. Den Arztbesuch am 6. November 1998 habe sie nicht angeben müssen, weil Müdigkeit und familiäre Sorgen keine Erkrankungen darstellten; es sei auch keine Behandlung eingeleitet worden. Die am 19. November 1998 getroffene Diagnose psychosomatische Dysregulation sei ihr nicht mitgeteilt worden; der Arzt habe ihr lediglich Johanniskraut verschrieben und nicht erklärt, dass sie an einer Erkrankung leide. Der

Behandlung im Jahr 1999 hätten nur geringfügige Beschwerden zugrunde gelegen, die alsbald vergangen seien. 2001 habe sie nicht an einem Basaliom gelitten. Ein solches sei bereits im Jahr 1994 entfernt worden; 2001 sei lediglich eine gutartige Warze behandelt worden. Die vom Arzt mit HWS-Syndrom und Occipitalneuralgie bezeichneten Beschwerden seien geringfügig gewesen und seien nach Verordnung eines Schmerzmittels vollständig abgeklungen. Im April 2004 habe sie den Arzt Dr. N. wegen Müdigkeit aufgrund vorausgegangener erheblicher beruflicher Zusatzbelastung aufgesucht. Der Arzt habe ihr nur geraten, sich auszuschlafen. Von einer krankhaften Störung habe er ihr nichts mitgeteilt. Eine weitere Behandlung sei nicht erfolgt. Bei der ISG-Blockierung im Juni 2004 habe es sich um eine einmalige Erkrankung mit leichtester Verlaufsform gehandelt. Die angeführten Erkrankungen seien jedenfalls nicht gefahrerheblich gewesen; zumindest seien sie nicht kausal für den Eintritt des Versicherungsfalls.

Die Klägerin hat beantragt, 17

1. die Beklagte zu verurteilen, an sie 32.745,50 € nebst Zinsen in Höhe von 5% über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen; 18

2. festzustellen, dass das zwischen den Parteien geschlossene Versicherungsverhältnis zur Versicherungsnummer 4.3 041 695.97 nicht durch Rücktritt oder Anfechtung beendet wurde; 19

3. die Beklagte zu verurteilen, sie von der Zahlung von Beiträgen ab August 2007 freizustellen; 20

4. die Beklagte zu verurteilen, an sie außergerichtliche Anwaltskosten in Höhe von 987,76 € zu zahlen. 21

Die Beklagte hat beantragt, 22

die Klage abzuweisen. 23

Sie hat in der Nichtangabe der in den ärztlichen Unterlagen des Arztes Dr. N. aufgeführten Behandlungen eine schuldhafte Anzeigepflichtverletzung gesehen. Die Gefahrerheblichkeit liege auf der Hand. Ferner hat sie bedingungsgemäße Berufsunfähigkeit bestritten. 24

Das Landgericht hat die Klage mit Urteil vom 30. Dezember 2010, auf das wegen der tatsächlichen Feststellungen Bezug genommen wird, nach Vernehmung von Zeugen abgewiesen. Es hat den Rücktritt der Beklagten als berechtigt angesehen. Erwiesen sei, dass die Klägerin im April 2004 an einem depressiven Syndrom erkrankt gewesen sei. Dies ergebe sich aus der Eintragung in den Krankenunterlagen, deren Richtigkeit der Arzt Dr. N. bei seiner Zeugenvernehmung bestätigt habe. Daran ändere nichts, dass er die Symptomatik als eher leicht eingestuft habe. Die Klägerin habe die Angabe auch schuldhaft unterlassen. Die Beklagte sei nicht nach § 21 VVG leistungspflichtig. 25

Dagegen richtet sich die Berufung der Klägerin, mit der sie ihre erstinstanzlich gestellten Anträge in vollem Umfang weiterverfolgt. Sie behauptet erneut, im Jahr 2004 noch nicht an einer depressiven Erkrankung gelitten zu haben. Der Zeuge Dr. N. sei ihr Hausarzt und habe als Allgemeinmediziner in der Kürze der ihm zur Verfügung stehenden Zeit eine psychische Erkrankung nicht erkennen können. Jedenfalls habe sie von einer etwaigen Erkrankung nichts gewusst. Dr. N. habe bei seiner Vernehmung nicht sicher bekunden können, ihr die in den Behandlungsunterlagen aufgeführte Diagnose mitgeteilt zu haben. 26

Die Beklagte, die die Zurückweisung der Berufung beantragt, verteidigt das angefochtene Urteil.

Wegen aller weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen Bezug genommen. 28

Der Senat hat Beweis erhoben durch Einholung eines Sachverständigengutachtens. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das schriftliche Gutachten des Sachverständigen Dr. X. vom 9. Februar 2012 (GA 385 ff.) und auf das Protokoll der Sitzung des Senats vom 14. September 2012 (GA 447 ff.) verwiesen. 29

II. 30

Die Berufung der Klägerin hat in der Sache zum Teil Erfolg. 31

1. 32

Im Ergebnis zu Recht hat das Landgericht den Antrag der Klägerin auf Feststellung, dass der streitgegenständliche Versicherungsvertrag fortbesteht und weder durch Rücktritt noch durch Anfechtung beendet worden ist, zurückgewiesen. Eine Anfechtung des Vertrags hat die Beklagte zu keiner Zeit erklärt, so dass der Feststellungsantrag insoweit mangels Feststellungsinteresses unzulässig ist. Zum Rücktritt vom Vertrag war die Beklagte allerdings berechtigt, wenn auch aus anderen Gründen, als vom Landgericht angenommen. 33

a) 34

Die Beklagte konnte nicht deswegen vom Vertrag zurücktreten, weil die Klägerin den Arztbesuch bei Dr. N. am 16. April 2004 und insbesondere die insoweit von ihm in den Behandlungsunterlagen festgehaltene Diagnose eines depressiven Syndroms nicht angegeben hat. Es steht nach dem Ergebnis der hierzu in erster Instanz durchgeführten Beweisaufnahme nicht sicher fest, dass der Zeuge Dr. N. die Klägerin über die von ihm gestellte Diagnose aufgeklärt hat. Dies hat er bei seiner Vernehmung nicht bestätigt. Er hat lediglich bekundet, er sei davon ausgegangen, dass die Klägerin gewusst habe, dass sie krank sei. Auch das belegt aber nicht, dass die Klägerin positive Kenntnis von einem anzeigepflichtigen Umstand hatte. Kenntnis von einer psychischen Störung kann nur dann angenommen werden, wenn der Versicherungsnehmer die aufgetretenen Symptome von sich aus, ohne ärztliche Diagnose, als angabepflichtige Gesundheitsstörung und nicht nur als eine bloße Befindlichkeitsstörung erkannt hat (vgl. OLG Frankfurt, VersR 2003, 1384; OLG Saarbrücken, VersR 2004, 1444; Voit/Neuhaus, Berufsunfähigkeitsversicherung, 2. Aufl., Rz. M 38). Vorliegend sprechen die Gesamtumstände eher gegen die Kenntnis der Klägerin von einer psychischen Störung. Die Klägerin hat sich nach ihren Angaben zum damaligen Zeitpunkt müde, erschöpft und gemobbt gefühlt. Solche Symptome können durchaus auch als reine Befindlichkeitsstörungen gewertet werden. Die Klägerin hat auch keine fachärztliche Beratung, sondern nur die Hilfe ihres Hausarztes in Anspruch genommen. Dass dieser sie vom 16. April 2004 bis zum 23. April 2004 krankgeschrieben hatte, musste die Klägerin nicht zwingend dahin verstehen, dass dies aufgrund einer diagnostizierten psychischen Störung mit Krankheitswert geschah, denn die Klägerin litt zum damaligen Zeitpunkt auch an einer Bronchitis. Bei dieser Sachlage kann nicht sicher festgestellt werden, dass die Klägerin Kenntnis von einer anzeigepflichtigen psychischen Gesundheitsstörung hatte. Bloßes Kennenmüssen reicht insoweit nicht aus (vgl. Prölss in: Prölss/Martin, VVG, 28. Aufl., § 19, Rn. 20). 35

b)

Die Behandlungen bei Dr. N. und die insoweit zugrunde liegenden Beschwerden im November 1998 und im Februar 1999 musste die Klägerin deshalb nicht angeben, weil sie außerhalb des abgefragten Zeitraums von fünf Jahren seit der Antragstellung stattgefunden haben. Auch wenn im Antrag vom 16. Juli 2004 Bezug genommen worden ist auf den früheren Antrag vom 25. September 2003, so handelt es sich doch um einen neuen, selbständigen Antrag, was auch der Umstand belegt, dass die Klägerin sich zu zwischenzeitlich neu aufgetretenen Gesundheitsstörungen äußern musste. Zumindest fehlt es an einer ausdrücklichen Klarstellung der Beklagten, dass sich der Fünfjahreszeitraum weiterhin auf das Datum des Erstantrags beziehen sollte.

37

c)

Dass die Klägerin 2001 noch an einem Basaliom gelitten hat, steht nicht fest. In den Behandlungsunterlagen des Arztes Dr. N. ist insoweit vermerkt „C44.9/Z“. Der Zusatz „Z“ bezeichnet nach dem ICD-Code einen symptomlosen Endzustand nach Überstehen einer Erkrankung. Das deckt sich mit der Darstellung der Klägerin, 2001 kein Basaliom gehabt zu haben. Belegt wird dies auch durch den Arztbericht von Dr. I./Dr. T. vom 13. Februar 2001 (Anlage B 9), wonach eine Basaliomrezidiv gerade ausgeschlossen werden konnte.

38

39

d)

Die Klägerin wäre indes gehalten gewesen, die ärztlichen Behandlungen am 29. Januar 2001 (HWS-Syndrom und Occipitalneuralgie) und am 29. Juni 2004 (ISG-Blockierung) anzugeben. Insoweit kommt es nicht darauf an, ob der Klägerin die entsprechenden Diagnosen mitgeteilt worden sind. Die maßgebende Frage im Versicherungsantrag verlangte von der Klägerin die Angabe von „Krankheiten, Beschwerden und Störungen“, die zu ärztlichen Untersuchungen oder Behandlungen geführt haben, in den letzten 5 Jahren vor Antragstellung. Diese Antragsfrage war, für den Befragten ohne Schwierigkeiten erkennbar, weit gefasst. Mitzuteilen waren danach alle gesundheitlichen Beeinträchtigungen, die nicht offenkundig belanglos waren oder alsbald vergangen sind (vgl. BGH, VersR 1994, 711, 713). Derart vollkommen belanglose Beeinträchtigungen lagen hier nicht vor. Die Klägerin räumt, was die Behandlung am 29. Januar 2001 angeht, ein, dass die aufgetretenen Rücken- und Kopfschmerzen immerhin so stark waren, dass sie ärztliche Hilfe in Anspruch nehmen musste und ihr ein Schmerzmittel verschrieben worden ist. Damit lag keine bloße Bagetellerkrankung vor. Soweit die Klägerin die unter dem 29. Juni 2004 behandelte ISG-Blockierung als „einmalige Erkrankung mit leichtester Verlaufsform“ bezeichnet, stehen dem die klaren und eindeutigen Angaben des Arztes Dr. N. in den Behandlungsunterlagen entgegen, wonach die Klägerin nicht nur am 29. Juni 2004, sondern auch noch am 30. September 2004 und am 4. November 2004 wegen der ISG-Blockierung behandelt worden ist. Damit liegt zugleich die Gefahrerheblichkeit jedenfalls dieser Erkrankung auf der Hand. Auf der Hand liegt die Gefahrerheblichkeit nur dann nicht, wenn es sich um eine Gesundheitsstörung handelt, die offenkundig als leicht einzuordnen, nicht wiederholt aufgetreten ist und deshalb von vornherein keinen Anlass dafür bietet, dass sie für die Risikoeinschätzung des Versicherers von Bedeutung sein könnte (BGH, VersR 2000, 1486). Vorliegend war die erst kurz vor der erneuten Antragstellung aufgetretene ISG-Blockierung augenscheinlich noch nicht endgültig ausgeheilt, was die Beklagte mit Sicherheit veranlasst hätte, ihre Annahmeentscheidung zu überprüfen und ggf. bis zur Ausheilung der Erkrankung zurückzustellen. Dass die danach erforderlichen Angaben ohne Verschulden der Klägerin unterblieben sind, kann nicht angenommen werden. Umstände, die dies nahelegen würden, sind weder vorgetragen noch sonst ersichtlich.

40

41

2.	42
Auch wenn der Versicherungsvertrag damit mit Zugang der auf den 9. November 2007 datierenden Rücktrittserklärung beendet worden ist, ist die Beklagte verpflichtet, der Klägerin für die Zeit von September 2007 bis Juli 2009 die bedingungsgemäßen Leistungen aus der Berufsunfähigkeitszusatzversicherung (Rentenzahlung und Beitragsbefreiung) zu erbringen. Die Klägerin war in diesem Zeitraum berufsunfähig (dazu nachfolgend unter a.); die Leistungspflicht besteht trotz des von der Beklagten erklärten Rücktritts gemäß § 21 VVG (dazu nachfolgend unter b.).	43
a)	44
Nach den den vertraglichen Vereinbarungen der Parteien zugrunde liegenden Allgemeinen Versicherungsbedingungen für die Berufsunfähigkeits-Versicherung (GA 63 ff.) liegt Berufsunfähigkeit entweder vor, wenn die versicherte Person infolge Krankheit, Körperverletzung oder Kräfteverfalls, die ärztlich nachzuweisen sind, voraussichtlich mindestens sechs Monate ununterbrochen zu mindestens 50% außer Stande ist, ihrem zuletzt vor Eintritt dieses Zustandes ausgeübten Beruf – so wie er ohne gesundheitliche Beeinträchtigung ausgestaltet war – nachzugehen (§ 1 Abs. 1 Satz 1 AVB) oder wenn der genannte Zustand tatsächlich für einen Zeitraum von sechs Monaten ununterbrochen vorgelegen hat, wobei dieser Zustand von Anfang an als Berufsunfähigkeit gilt (§ 1 Abs. 3 AVB). Mit diesen Klauseln wird dem Versicherungsnehmer der Nachweis bedingungsgemäßer Berufsunfähigkeit erleichtert; er muss nicht mehr beweisen, dass er voraussichtlich auf Dauer außerstande ist, seinen bisherigen Beruf zu mindestens 50% auszuüben. Soweit dem Versicherungsnehmer der Nachweis einer ununterbrochen sechsmonatigen Unfähigkeit, den Beruf auszuüben, nicht gelingt, reicht es nach § 1 Abs. 1 Satz 1 AVB aus, wenn – rückschauend betrachtet (vgl. dazu BGH, VersR 2007, 383) – ein Zustand erreicht worden ist, der die Prognose rechtfertigt, dass eine sechsmonatige ununterbrochene Fortdauer der Unfähigkeit, den bisherigen Beruf zu mindestens 50% ausüben zu können, zu erwarten ist. Maßgebend für den Beginn der Berufsunfähigkeit ist in diesem Fall der Zeitpunkt, zu dem diese Prognose erstmals gestellt werden kann (vgl. OLG Hamm, Urt. v. 23. März 2011 – 20 U 37/10 -, in juris dokumentiert; vgl. ferner OLG Bremen, VersR 2010, 1481). Zwar könnte die Regelung in § 1 Abs. 3 AVB, nach der bei Vorliegen der dort genannten Voraussetzungen die Berufsunfähigkeit rückwirkend auf den Beginn der Sechsmonatsfrist fingiert wird, nahelegen, dass unter den Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 Satz 1 AVB, der keine entsprechende Regelung enthält, der Versicherungsfall erst mit Ablauf der Sechsmonatsfrist eintritt. Insoweit fehlt es indes an einer klaren und eindeutigen Regelung in den Bedingungen, so dass von der für den Versicherungsnehmer günstigeren Auslegung auszugehen ist und mithin für den Beginn des Versicherungsfalls der Berufsunfähigkeit nach § 1 Abs. 1 Satz 1 AVB der Zeitpunkt der Prognosestellung maßgebend ist.	45
Ausgehend hiervon gilt vorliegend: Bedingungsgemäße Berufsunfähigkeit nach § 1 Abs. 3 AVB hat die Klägerin nicht bewiesen, denn der Sachverständige Dr. X. hat im Rahmen seiner mündlichen Anhörung vor dem Senat nicht sicher festgestellt, dass die Klägerin ab August 2007 durchgängig für sechs Monate zu mindestens 50% außerstande war, ihrem bisherigen Beruf nachzugehen. Der Sachverständige hat nicht ausschließen können, dass im Zeitraum von sechs Monaten ab August 2007 zumindest vorübergehend Arbeitsfähigkeit bestanden hat.	46
Zur Überzeugung des Senats steht aber fest, dass bezogen auf den 1. August 2007 die Prognose gerechtfertigt war, dass die Klägerin in den darauf folgenden sechs Monaten	47

voraussichtlich ununterbrochen außerstande sein würde, ihren bisherigen Beruf auszuüben. Dies hat der Sachverständige Dr. X. unter Zugrundelegung des Berufsbildes der Klägerin, welches die Zeugin O. bei ihrer Vernehmung vor dem Landgericht glaubhaft geschildert hat, und unter sorgfältiger Auswertung der Behandlungsunterlagen aus dem maßgebenden Zeitraum festgestellt. Ausgehend davon, dass schon vor August 2007 bei der Klägerin depressive Episoden ärztlich u.a. vom Hausarzt Dr. N. und gemäß einem Bericht der Tagesklinik B. Straße vom 21. April 2006 festgestellt worden sind, hat sich der Sachverständige bei seiner Bewertung maßgebend auf die Ausführungen im Bericht der J.-Berufsbegleitung vom 13. Juli 2007 gestützt. Von den Mitarbeitern dieses Dienstes wurde die Klägerin ab März 2007 regelmäßig begleitet. In dem Bericht ist festgehalten, dass die Klägerin die ab 16. Februar 2007 wieder aufgenommene Tätigkeit bei der H. aufgrund massiver Probleme und einer daraus resultierenden schweren Depression nicht mehr ausüben könne. Sie leide unter Schlafstörungen, könne sich nicht mehr konzentrieren, müsse ihre Arbeit häufig unterbrechen, erschöpfe schnell und brauche viele Pausen. Die Schilderung dieser Symptome hat der Sachverständige in seiner schriftlichen Begutachtung als sehr differenziert beurteilt. Die Symptomatik passt in die gesamte den Behandlungsunterlagen zu entnehmende Krankheitsgeschichte und sie entspricht auch den Angaben der Klägerin im Rahmen der Untersuchung durch den Sachverständigen, die nicht zuletzt deshalb als in sich stimmig und glaubhaft zu bewerten sind, weil die Klägerin auch eine spätere Verbesserung ihres Gesundheitszustandes angegeben hat. Insgesamt erscheinen die Feststellungen des Sachverständigen Dr. X. als in jeder Hinsicht nachvollziehbar und überzeugend, so dass der Senat bedingungsgemäße Berufsunfähigkeit der Klägerin gemäß § 1 Abs. 1 Satz 1 AVB ab August 2007 als gegeben ansieht. Leistungspflichtig ist die Beklagte nach § 5 Abs. 1 AVB mit dem Beginn des Folgemonats, der auf den Eintritt der Berufsunfähigkeit nach § 1 AVB folgt. Sie hat der Klägerin somit die versicherten Leistungen in Form einer monatlichen Rente, die sich gemäß dem Dynamiknachtrag vom 1. August 2007 auf 1.169,50 € beläuft, und in Form der Freistellung von den Versicherungsbeiträgen zu erbringen.

Allerdings hat der Sachverständige Dr. X. eine Fortdauer der Berufsunfähigkeit für die Zeit nach dem 1. Juni 2009 verneint. Auf den Wegfall bedingungsgemäßer Berufsunfähigkeit hat sich die Beklagte nach Eingang des schriftlichen Gutachtens des Sachverständigen Dr. X. im Schriftsatz vom 23. März 2012 ausdrücklich berufen. Dieser Einwand ist auch zu berücksichtigen. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, der der Senat folgt, steht dem Versicherer im Rahmen des vom Versicherungsnehmer geführten Rechtsstreits zur Feststellung der Berufsunfähigkeit der Beweis offen, dass und ab welchem Zeitpunkt die Voraussetzungen für eine nach den Versicherungsbedingungen mögliche Einstellung der Leistungen nach zunächst eingetretener Berufsunfähigkeit erfüllt sind; im Urteil ist dann über Beginn und Ende der Leistungspflicht zu entscheiden (BGH, RuS 2010, 251). 48

Der Sachverständige Dr. X. ist zur Frage eines etwaigen Wegfalls der Berufsunfähigkeit im Anhörungstermin ausdrücklich befragt worden. Er hat ausgeführt, er habe bei der Untersuchung der Klägerin, die am 31. Januar 2012 stattgefunden hat, keine erheblichen Störungen in kognitiver und affektiver Hinsicht feststellen können; zu diesem Zeitpunkt sei sie in ihrem früheren Beruf arbeitsfähig gewesen. Unter Berücksichtigung des Umstandes, dass in den Unterlagen des Hausarztes Dr. N. nach März 2009 keine Behandlungen wegen einer Depression und auch keine Antidepressivaeinnahmen mehr vermerkt sind, und unter Berücksichtigung der eigenen Angaben der Klägerin dem Sachverständigen gegenüber, wonach ihre psychischen Beschwerden nach diesem Zeitraum nachgelassen hätten, ist der Sachverständige nachvollziehbar zu der Überzeugung gelangt, bedingungsgemäße Berufsunfähigkeit bestehe jedenfalls ab dem 1. Juni 2009 nicht mehr. Der im Schriftsatz der 49

Klägerin vom 5. Oktober 2012 erhobene Einwand, der Sachverständige Dr. X. sei auf die insoweit an ihn gestellten Fragen nicht vorbereitet gewesen, geht fehl. Aus dem schriftlichen Gutachten des Sachverständigen geht deutlich hervor, dass er sich eingehend mit der gesamten Krankheitsentwicklung bis zur Untersuchung am 31. Januar 2012 beschäftigt hat. Seine Feststellungen zum Ende bedingungsgemäßer Berufsunfähigkeit beruhen auf der Auswertung der ihm schon mit dem Gutachtauftrag zur Verfügung gestellten Behandlungsunterlagen. Weiterer Sachaufklärung bedarf es nicht.

Die Leistungspflicht der Beklagten endet indes nicht schon zum 1. Juni 2009. Zwar durfte die Beklagte ihre Leistungen einstellen, sobald Berufsunfähigkeit nicht mehr vorlag. Nach § 17 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 2 AVB wird die Einstellung indes erst zu Beginn des übernächsten Monats wirksam. Diese Bestimmung ist auch dann zu beachten, wenn – wie hier – die Voraussetzungen für die Einstellung der Leistungen während eines Rechtsstreits um Ansprüche aus der Berufsunfähigkeitsversicherung behauptet werden. Demgemäß endete die Leistungspflicht der Beklagten erst zum 1. August 2009, so dass diese die bedingungsgemäßen Leistungen bis einschließlich Juli 2009 zu erbringen hat.

b) 51

Die Leistungspflicht der Beklagten für die Zeit von September 2007 bis Juli 2009 besteht trotz des wirksamen Rücktritts vom Vertrag gemäß § 21 VVG fort. Der Rücktritt wurde erst nach Eintritt des Versicherungsfalls erklärt. Nach den klaren und eindeutigen und auch nicht weiter angegriffenen Feststellungen des Sachverständigen Dr. X. ist ausgeschlossen, dass das 2001 aufgetretene HWS-Syndrom mit Occipitalneuralgie oder die ISG-Blockade im Jahr 2004 mitursächlich für die Berufsunfähigkeit der Klägerin ab September 2007 waren.

c) 53

Die Beklagte schuldet mithin die Zahlung von 26.898,50 € (1.169,50 € monatlich für 23 Monate) nebst den gesetzlichen Zinsen ab Rechtshängigkeit. Zinsbeginn ist der Tag nach Eintritt der Rechtshängigkeit (§ 187 Abs. 1 BGB; vgl. Palandt/Grüneberg, Komm. z. BGB, 71. Aufl., § 291, Rn. 6). Für den genannten Zeitraum hat die Beklagte die Klägerin ferner von den Beiträgen freizustellen.

d) 55

Vorgerichtliche Anwaltskosten kann die Klägerin nicht beanspruchen. Es fehlt eine konkrete Darlegung der Klägerin, dass sich die Beklagte bei Beauftragung ihrer Anwältin bereits in Verzug befunden hat. Darüber hinaus ist die Höhe der geltend gemachten Gebührenforderung nicht nachvollziehbar und auch nicht erläutert.

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 92 Abs. 1, 708 Nr. 10, 711 ZPO. 57

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision nach § 543 Abs. 2 ZPO liegen nicht vor. 58

Streitwert für beide Instanzen 59

(für die erste Instanz von Amts wegen abgeändert): 60

Antrag zu 1. 32.745,50 € 61

Antrag zu 2. (1.169,50 € + 102,29 € x 42, 62

63

davon 50%)	26.707,59 €	
Antrag zu 3. (28 x 102,29 € [Rückstand] +		64
42 x 102,29 €)	7.160,30 €	65
	-----	66
	66.613,39 €	67
