
Datum: 24.01.2019
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 9. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 9 U 109/18
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2019:0124.9U109.18.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 20 O 321/17

Tenor:

Der Senat beabsichtigt, die Berufung der Kläger gemäß
§ 522 Abs. 2 ZPO durch einstimmigen Beschluss zurückzuweisen.

Den Klägern wird Gelegenheit gegeben, innerhalb von 3 Wochen
nach Zugang dieses Beschlusses zu den Hinweisen Stellung zu
nehmen

Gründe

- Die zulässige Berufung hat nach der einstimmigen Überzeugung des Senats aus den
zutreffenden Gründen der angefochtenen Entscheidung, die durch das Berufungsvorbringen
nicht entkräftet werden, offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg. Es ist nicht ersichtlich, dass
die angefochtene Entscheidung auf einer Rechtsverletzung beruht (§ 546 ZPO) oder die nach
§ 529 ZPO zugrunde zu legenden Tatsachen eine andere Entscheidung rechtfertigen
(§ 513 Abs. 1 ZPO). 1
- Mit dem angefochtenen Urteil hat das Landgericht die Klage zu Recht abgewiesen. Der
Rechtsschutzfall ist nicht in versicherter Zeit eingetreten. Das Berufungsvorbringen
rechtfertigt keine andere Bewertung. 2
- Die Kläger begehren die Gewährung von Rechtsschutz für die Geltendmachung eines
Direktanspruches aus § 115 Abs. 1 Nr. 2 VVG gegen die A Versicherung AG (nachfolgend
A), den Vermögensschaden-Haftpflichtversicherer der insolventen B GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft (nachfolgend B). Der Eintritt des Versicherungsfalls für die
streitgegenständliche Interessenwahrnehmung gegen den Vermögensschaden-
Haftpflichtversicherer des Schädigers richtet sich allein nach § 4 Nr. 1 c) der vereinbarten 3
- 4

ARB 2011. Entgegen der Auffassung der Kläger ist der Schadenersatz-Rechtsschutz gemäß § 4 Nr. 1 a) ARB 2011 nicht einschlägig. § 4 Nr. 1 a) ARB 2011 verweist zum Eintritt des Rechtsschutzfalls im Schadenersatz-Rechtsschutz auf § 2 a) ARB 2011. Danach betrifft der Schadenersatz-Rechtsschutz nur die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen, soweit diese nicht auch auf einer Vertragsverletzung beruhen. Vorliegend stützen die Kläger ihren Direktanspruch gegen die A auf den Haftpflichtversicherungsvertrag der B i.V.m. § 115 VVG. Sie werfen der A keine zum Schadenersatz verpflichtende unerlaubte Handlung vor, die nicht zumindest auch auf einer Verletzung von vertraglichen Pflichten aus dem Vermögensschaden-Haftpflichtversicherungsvertrag beruhen soll.

Die Geltendmachung eines Direktanspruchs gegen den Vermögensschaden-Haftpflichtversicherer gemäß § 115 Abs. 1 Nr. 2 VVG stellt einen eigenständigen Rechtsschutzfall im Sinne des § 4 Nr. 1 c) ARB 2011 und nicht nur eine Fortsetzung des Rechtsschutzfalls betreffend die Interessenwahrnehmung gegen den Schädiger dar. Dies folgt aus den vom Bundesgerichtshof entwickelten Grundsätzen zur Einziehungsklage und zum Vorzugsrecht des Geschädigten gemäß § 157 VVG a. F., die auf den Direktanspruch gemäß § 115 VVG zu übertragen sind.

5

Für eine auf Pfändung und Überweisung des Anspruchs gegen einen Drittschuldner gestützte Einziehungsklage hat der Bundesgerichtshof (Urteil vom 29. Oktober 2008 - IV ZR 128/07, C 2009, 107, juris) entschieden, dass es sich insoweit - in Abgrenzung zur Verfolgung des Primäranspruchs, dessen Erfüllung mittels der Pfändung und Überweisung des gegen einen Drittschuldner gerichteten Anspruchs erreicht werden soll - in Ansehung der Rechtsschutzversicherung nicht lediglich um eine Maßnahme zur Vollstreckung des Primäranspruchs und damit eine Fortsetzung des ihn betreffenden Rechtsschutzfalles, sondern um einen neuen, eigenständigen Rechtsschutzfall handelt. Er beruht darauf, dass nach Darstellung des Rechtsschutzversichernehmers der Drittschuldner gegenüber dem Pfandgläubiger seiner Verpflichtung aus der gepfändeten Forderung nicht nachkommt. Ob der Rechtsschutzversicherer für diesen zusätzlichen Rechtsschutzfall einzustehen hat, hängt allein davon ab, ob sich sein Leistungsversprechen auch auf die mit der Einziehungsklage geltend gemachten rechtlichen Interessen erstreckt (BGH, Urteil vom 29. Oktober 2008 - IV ZR 128/07, C 2009, 107, juris).

6

Diese Grundsätze hat der Bundesgerichtshof (Urteil vom 05. November 2014 – IV ZR 22/13 –, juris) auf eine beabsichtigte, auf § 157 VVG a.F. gestützte Einziehungsklage gegen den Haftpflichtversicherer eines Wirtschaftsprüfers übertragen. Auch hier verfolgen die Kläger nicht mehr den gegen den Schädiger gerichteten Schadenersatzanspruch, sondern den ihnen zu Vollstreckungszwecken zugewiesenen vertraglichen Deckungsanspruch dieses Schädigers aus dessen Haftpflichtversicherungsverhältnis. Dabei handelt es sich um einen vom ursprünglichen Haftpflichtbegehren getrennt zu beurteilenden, neuen Rechtsschutzversicherungsfall, der nicht auf die Verfolgung eines Schadenersatzanspruchs i.S. von § 14 (1) ARB 75 gerichtet ist, sondern vertragliche Versicherungsleistungen zum Gegenstand hat, weshalb der Eintritt dieses Versicherungsfalles nach § 14 (3) ARB 75 zu beurteilen ist (BGH, Urteil vom 05. November 2014 – IV ZR 22/13 –, juris).

7

Diese Ausführungen des Bundesgerichtshofs sind auf den vorliegenden Fall anwendbar. Die Kläger verfolgen gegenüber der A nicht mehr den gegen die B gerichteten Schadenersatzanspruch weiter. Der Schadenersatzanspruch gegen die B ist durch die Feststellung in der Insolvenztabelle titulierte. Vielmehr begehren sie die Gewährung von Rechtsschutz für die Geltendmachung des Deckungsanspruchs gegen den Vermögensschaden-Haftpflichtversicherer des Schädigers. Dieser ist vom ursprünglichen

8

Haftpflichtverfahren getrennt zu beurteilen. Dies zeigt sich vorliegend auch daran, dass die A mit dem Einwand der wissentlichen Pflichtverletzung Einwendungen aus dem mit der B bestehenden Versicherungsvertrag erhebt.

Der Rechtsschutzfall ist mit der gegenüber den Klägern erklärten Zurückweisung des geltend gemachten Direktanspruchs durch die A gemäß § 4 Nr. 1 c) ARB 2011 eingetreten. Die Erklärung einer Zurückweisung des Direktanspruchs gegenüber den Klägern erfolgte erstmals mit dem Zugang des Ablehnungsschreibens der A bei ihren Prozessbevollmächtigten am 03.04.2017 und damit nach Ablauf des streitgegenständlichen Rechtsschutzvertrages zwischen den Parteien. 9

Für den Eintritt des Rechtsschutzfalls gemäß § 4 Nr. 1 c) ARB 2011 kommt es auf den Zeitpunkt an, in dem der Versicherungsnehmer oder ein anderer einen Verstoß gegen Rechtspflichten oder Rechtsvorschriften begangen hat oder begangen haben soll. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist für die Festlegung des dem Vertragspartner des Versicherungsnehmers vorgeworfenen Pflichtenverstoßes der Tatsachenvortrag entscheidend, mit dem der Versicherungsnehmer diesen Verstoß begründet (BGH, Urteil vom 04. Juli 2018 – IV ZR 200/16 –, juris; BGH, Urteil vom 25. Februar 2015 - IV ZR 214/14, VersR 2015, 485, juris; BGH, Urteil vom 24. April 2013 - IV ZR 23/12, VersR 2013, 899 m.w.N., juris). Als frühestmöglicher Zeitpunkt kommt dabei das dem Anspruchsgegner vorgeworfene pflichtwidrige Verhalten in Betracht, aus dem der Versicherungsnehmer seinen Anspruch herleitet (BGH, Urteil vom 04. Juli 2018 – IV ZR 200/16 –, Rn. 19 m.w.N., juris; BGH, Urteil vom 05. November 2014 – IV ZR 22/13 –, Rn. 16 - 17, juris). Hinsichtlich der Inanspruchnahme eines Berufshaftpflichtversicherers als Drittschuldner hat der Bundesgerichtshof entschieden, dass insofern als frühestmöglicher Zeitpunkt die erklärte Weigerung des Haftpflichtversicherers in Betracht kommt, für die Pflichtverletzungen des Wirtschaftsprüfers Deckung zu gewähren (BGH, Urteil vom 05. November 2014 – IV ZR 22/13 –, Rn. 16 - 17, juris). 10

Entscheidend ist danach die von der A gegenüber den Klägern erklärte Deckungsablehnung mit Schreiben vom 29.03.2017. Für den Eintritt des Rechtsschutzfalls ist hingegen ohne Belang, ob die A schon zeitlich früher gegenüber ihrer Versicherungsnehmerin, der B, die Deckung abgelehnt hat. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs muss die den Rechtsschutzfall auslösende Pflichtverletzung - nach der Darstellung des Versicherungsnehmers - ihm gegenüber begangen sein (BGH, Urteil vom 30. April 2014 – IV ZR 47/13 –, BGHZ 201, 73-83, Rn. 19, juris; BGH, Urteil vom 05. November 2014 – IV ZR 22/13 –, Rn. 20 - 21, juris). Nur darauf kann er einen eigenen Anspruch gegen den Anspruchsgegner stützen, den er im Prozesswege mit dem Deckungsschutz seines Rechtsschutzversicherers durchsetzen möchte. Das gilt nach der vorgenannten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs für die Versicherungsfälle nach § 4 (1) Satz 1 a) und c) ARB 94 (hierzu BGH, Urteil vom 30. April 2014 – IV ZR 47/13 -, juris) bzw. § 14 (1) und (3) ARB 75 (hierzu BGH, Urteil vom 05. November 2014 – IV ZR 22/13 –, juris) unterschiedslos. 11

Die streitgegenständliche Klausel in § 4 Nr. 1 c) ARB 2011 weist insofern inhaltlich keine Unterschiede zu den vorgenannten Klauseln auf, die den Entscheidungen des Bundesgerichtshofs zugrunde lagen. Der Rechtsschutzfall ist - für den Versicherungsnehmer erkennbar - nach Wortlaut, Systematik und Zweck über die Verletzung von Pflichten eines zwischen den Parteien bestehenden Schuldverhältnisses festgelegt. Ob sich die Pflichtverletzungen gegenüber dem geschädigten Versicherungsnehmer auf gesetzliche oder vertragliche Schuldverhältnisse beziehen sollen, ist insoweit ohne Belang. Ohne diesen 12

rechtlichen Bezug des Erstereignisses zum Rechtsschutzbegehren des Versicherungsnehmers ist eine interessengerechte zeitliche Einordnung des Versicherungsfalles nicht möglich (zum Ganzen BGH, Urteil vom 30. April 2014 – IV ZR 47/13 –, juris).

Nach dem für den Eintritt des Rechtsschutzfalls maßgeblichen Vortrag der Kläger entstand ein Rechtsverhältnis zwischen den Klägern und ihrem Anspruchsgegner, der A, erst mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens gegen die B. Die Eröffnung des Insolvenzverfahrens gegen die B ist gemäß § 115 Abs. 1 Nr. 2 VVG Voraussetzung für die Entstehung eines Direktanspruchs der geschädigten Kläger gegen den Haftpflichtversicherer des Schädigers. Bis dahin konnten die Kläger keinen Anspruch unmittelbar gegen den A als Haftpflichtversicherer des Schädigers geltend machen. Die von den Klägern behauptete zeitlich frühere Deckungsablehnung der A gegenüber der B betrifft nicht das Rechtsverhältnis der A zu den Klägern, das erst durch die Insolvenzeröffnung entstand. Nach dem Sachvortrag der Kläger ist deshalb allein darauf abzustellen, dass die A ihnen gegenüber die Ablehnung der Deckung aus dem Vermögensschaden-Haftpflichtversicherungsvertrag der B in Verbindung mit § 115 Abs. 1 Nr. 2 VVG erklärt hat. Hierin liegt der für den Eintritt des Versicherungsfalles gemäß § 4 Nr. 1 c) ARB 2011 maßgebliche Rechtsverstoß. 13

Der Rechtsverstoß, den die Kläger ihrem Anspruchsgegner, der A, vorwerfen, ist erst nach Ablauf des Versicherungsvertrages am 01.04.2017 eingetreten. Unstreitig erfolgte die Zurückweisung der von den Klägern geltend gemachten Ansprüche durch die A erstmals mit Schreiben vom 29.03.2017 (Anl. K6, Bl. 35). Dieses Schreiben ist den Prozessbevollmächtigten der Kläger am 03.04.2017 zugegangen und damit nach Beendigung des streitgegenständlichen Rechtsschutzversicherungsvertrages. Entgegen der Auffassung der Kläger ist für den maßgeblichen Rechtsverstoß der A auf den Zugang der schriftlichen Deckungsablehnung abzustellen. 14

Nach der von den Klägerin angeführten Entscheidung des Bundesgerichtshofs im sog. Feuerversicherungsfall (Urteil vom 28.09.2005 - IV ZR 106/04 -, juris) ist der den Rechtsschutz auslösende Verstoß mit der nach außen getragenen, begründeten Erklärung, nicht mehr leisten zu müssen und zu wollen, begangen. Mit einer solchen nach außen – im Fall des Bundesgerichtshofs an den mit dem Versicherungsverhältnis befassten Makler - gerichteten, einschränkungslos erklärten Leistungsverweigerung verlässt der Vertragspartner den geschützten Bereich der inneren Willensbildung, in dem er noch keinen Rechtsverstoß begeht, selbst wenn er für sich die Entscheidung schon getroffen haben sollte. Wann Äußerungen dieser Art bereits eine Vertragsverletzung und damit einen Rechtsverstoß gemäß § 4 (1) Satz 1 c) ARB 96 bilden und nicht mehr dem die Ablehnungsentscheidung in Übereinstimmung mit der vertraglichen Pflichtenstellung erst noch vorbereitenden internen Prüfungsbereich zuzuordnen sind, richtet sich nach den Umständen des Einzelfalles und ist einer näheren abstrakt generellen Festlegung nicht zugänglich. Jedenfalls lässt die nicht bestimmten Empfängern vorbehaltene, mithin für die beteiligten Kreise freigegebene Erklärung, dass und warum eine Leistungspflicht nicht bestehe, die von der Rechtsschutzversicherung erfasste Gefahr eintreten. Der Versicherungsnehmer hat jetzt Anlass erhalten, für die Durchsetzung seiner Rechte auch kostenauslösende Maßnahmen, wie etwa die Konsultation eines Rechtsanwalts, zu ergreifen (zum Ganzen BGH, Urteil vom 28. September 2005 – IV ZR 106/04 –, Rn. 27, juris). 15

Gemessen daran stellt die interne Entscheidung der A, die Deckung für den von den Klägern geltend gemachten Direktanspruch abzulehnen, noch keinen Rechtsverstoß dar, der den Rechtsschutzfall nach § 4 Nr. 1 c) ARB 2011 auslöst. Erst durch den Zugang der 16

ablehnenden Erklärung der A bei den Prozessbevollmächtigten der Kläger am 03.04.2017 bestand für die Kläger Anlass, für die Durchsetzung ihrer Rechte gegenüber dem A kostenauslösende Maßnahmen zu ergreifen. Unerheblich ist, wann das Schreiben vom 29.03.2017 den Einflussbereich der A durch eine Übergabe an die Post verlassen hat. Die Übergabe eines Schreibens an die Post stellt noch nicht die Kundgabe einer Erklärung an die beteiligten Kreise dar. Anders als in dem vom Bundesgerichtshof entschiedenen Fall geht es vorliegend nicht um eine telefonische Erklärung, von deren Inhalt der Empfänger praktisch zeitgleich mit der Abgabe Kenntnis erhält, sondern um eine Erklärung unter Abwesenden. Diese wird, wie § - bei entsprechender Anwendung - 130 Abs. 1 S. 1 BGB zu entnehmen ist, erst durch den Zugang beim Erklärungsempfänger wirksam nach außen getragen. Bis zum Zugang der schriftlichen Deckungsablehnung hätte die A ihre interne Entscheidung überprüfen und nach § 130 Abs. 1 S. 2 BGB gegenüber dem Erklärungsempfänger widerrufen können. Im Fall eines rechtzeitigen Widerrufs wäre ein den Rechtsschutzfall auslösender Rechtsverstoß nicht eingetreten.

Ein Abstellen auf den Zugang der ablehnenden Erklärung beim Versicherungsnehmer bzw. seinem Vertreter entspricht zudem dem Gebot, im Interesse der Vertragsparteien einer Rechtsschutzversicherung für den bedingungsgemäßen Eintritt des Versicherungsfalls auf einen möglichst eindeutig zu bestimmenden Vorgang abzustellen (BGH, Urteil vom 28. September 2005 – IV ZR 106/04 –, Rn. 28, juris). Die Vertragsparteien einer Rechtsschutzversicherung haben regelmäßig keine Kenntnis davon, wann das Ablehnungsschreiben eines Dritten dessen internen Bereich verlassen hat, indem es der Post übergeben wurde. Das auf einem Ablehnungsschreiben angegebene Datum kann nicht mit dem Übergabezeitpunkt an die Post gleichgesetzt werden. Für die Bestimmung des genauen Zeitpunkts der Übergabe des Schreibens der A vom 29.03.2017 an die Post bedürfte es vielmehr einer Aufklärung der internen Organisationsabläufe der A im konkreten Einzelfall. Im Streitfall könnte der konkrete Zeitpunkt nur durch eine Zeugenvernehmung geklärt werden. Den Vertragsparteien einer Rechtsschutzversicherung ist es aber nicht zuzumuten, zur Bestimmung des bedingungsgemäßen Eintritts des Versicherungsfalls zunächst Ermittlungen über interne Abläufe bei einem Dritten durchzuführen, zumal es sich bei dem Dritten um den künftigen Anspruchsgegner des Versicherungsnehmers handelt. Zum Zugang eines Ablehnungsschreibens kann hingegen der Versicherungsnehmer aus eigener Kenntnis Angaben machen. Mit dem Abstellen auf den Zugang der Ablehnungserklärung lassen sich auch die von der Beklagten angesprochenen Probleme im Bereich der Postbeförderung angemessen lösen, wie z. B. der Verlust eines Ablehnungsschreibens auf dem Postweg.

Die weiteren Voraussetzungen des § 522 Abs. 2 ZPO liegen vor. Die Sache hat keine über den Einzelfall hinausgehende grundsätzliche Bedeutung. Weder die Fortbildung des Rechts noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erfordern eine Entscheidung des Senats auf Grund mündlicher Verhandlung, die auch sonst nicht geboten ist (§ 522 Abs. 2 S. 1 ZPO). Der Senat wendet die vom Bundesgerichtshof entwickelten Grundsätze auf den vorliegenden Einzelfall an.

Für die Kläger besteht Gelegenheit, binnen 3 Wochen zu den Hinweisen des Senats Stellung zu nehmen. Auf die gemäß Nr. 1222 KV zum GKG bestehende Möglichkeit zur Kostenersparnis im Fall einer Berufungsrücknahme wird vorsorglich hingewiesen.

17

18

19

