
Datum: 15.01.2021
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 20. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 20 U 29/20
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2021:0115.20U29.20.00

Vorinstanz: Landgericht Bonn, 4 O 55/19

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das am 19. Dezember 2019 verkündete Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts Bonn – 4 O 55/19 – wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens hat der Kläger zu tragen.

Dieses und das erstinstanzliche Urteil sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Der Kläger darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, sofern nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des zur Vollstreckung anstehenden Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe

I.

Die Parteien streiten über die Leistungspflicht der Beklagten aus einer Berufsunfähigkeitsversicherung.

Mit Versicherungsbeginn zum 1. Juli 2009 unterhält der seinerzeit als Dachdeckergeselle für die Firma A GmbH berufstätige Kläger bei der Beklagten eine Berufsunfähigkeitsversicherung. Nach § 1 der dem Versicherungsvertrag zugrunde liegenden Allgemeinen Versicherungsbedingungen (im Folgenden: AVB) (GA 15) ist die Beklagte

1

2

3

4

verpflichtet, dem Kläger bei Eintritt von Berufsunfähigkeit zu mindestens 50 % während der Versicherungsdauer eine vereinbarte Rente zu zahlen, und der Vertrag ist während einer anerkannten Leistungspflicht von der Beitragszahlungspflicht befreit. Anstelle von § 2 (1), Abs. 1 AVB, der die Möglichkeit einer abstrakten Verweisung auf eine andere Tätigkeit vorsieht, gelten Besondere Bestimmungen zum Versicherungsschein (im Folgenden: BB) (GA 27), in denen es heißt:

1. Wir verzichten [...] bei Berufsunfähigkeit auf die abstrakte Verweisung. 5

1.1. § 2 Absätze 1 – 3 der Allgemeinen Versicherungsbedingungen für die selbstständige Berufsunfähigkeitsversicherung [...] erhalten folgende Fassung: 6

Absatz 1 bzw. Absatz 5 wird ersetzt durch: 7

Vollständige Berufsunfähigkeit liegt vor, wenn die versicherte Person infolge Krankheit, Körperverletzung oder mehr als altersentsprechenden Kräfteverfalls, die ärztlich nachzuweisen sind, voraussichtlich mindestens sechs Monate ununterbrochen außerstande ist, ihren zuletzt ausgeübten Beruf – so wie er ohne gesundheitliche Beeinträchtigung ausgestaltet war – auszuüben. Übt die versicherte Person eine andere ihrer Ausbildung, Erfahrung und bisherigen Lebensstellung entsprechende berufliche Tätigkeit konkret aus, liegt keine Berufsunfähigkeit vor. 8

[...] 9

§ 2 (1), Abs. 2 AVB lautet: 10

Als eine der Ausbildung und den Fähigkeiten sowie der bisherigen Lebensstellung in wirtschaftlicher und sozialer Hinsicht entsprechende Tätigkeit wird dabei nur eine solche Tätigkeit angesehen, die keine deutlich geringeren Kenntnisse und Fähigkeiten erfordert und auch hinsichtlich Vergütung und Wertschätzung nicht spürbar unter dem Niveau des bislang ausgeübten Berufs liegt. 11

[...] 12

In § 13 AVB („Was gilt für die Nachprüfung der Berufsunfähigkeit?“) heißt es: 13

(1) Nach Anerkennung oder Feststellung unserer Leistungspflicht sind wir berechtigt, das Fortbestehen der Berufsunfähigkeit und deren Grad oder die Pflegebedürftigkeit nachzuprüfen. Dabei können wir erneut prüfen, ob die versicherte Person eine andere Tätigkeit im Sinne von § 2 Absatz 1 ausüben kann, wobei neu erworbene berufliche Fähigkeiten zu berücksichtigen sind. [...] 14

(5) Ist die Berufsunfähigkeit weggefallen oder hat sich ihr Grad auf weniger als 50 % vermindert, können wir unsere Leistungen einstellen. In diesem Fall legen wir Ihnen die Veränderungen in Textform dar und teilen die Einstellung unserer Leistungen dem Anspruchsberechtigten in Textform mit. Die Einstellung unserer Leistungen wird mit dem Ablauf des dritten Monats nach Zugang unserer Erklärung bei Ihnen wirksam. Zu diesem Zeitpunkt muss auch die Beitragszahlung wieder aufgenommen werden [...]. 15

Nach einer operativen Versteifung der Lendenwirbelsäule beim Kläger erkannte die Beklagte ihre Leistungspflicht ab November 2013 an und erbrachte die vereinbarten Leistungen. 16

Nach seiner Darstellung schloss der Kläger eine Anfang August 2014 begonnene Umschulung zum Groß- und Einzelhandelskaufmann Ende Juli 2016 erfolgreich ab und fand zunächst eine Anstellung bei der Firma B. Vom 1. Oktober 2017 bis zum 1. August 2019 wurde er von der Firma A GmbH erneut, diesmal als kaufmännischer Angestellter in Festanstellung übernommen. Seit dem 1. September 2019 ist der Kläger - wie er in der mündlichen Verhandlung am 4. Dezember 2020 angegeben hat - für die Firma C in D tätig.

Nach einem ersten Nachprüfungsverfahren im Jahr 2015 forderte die Beklagte den Kläger unter dem 1. Dezember 2017 abermals zur Auskunft über seine berufliche Situation auf und übersandte ihm einen entsprechenden Fragebogen. Mit Schreiben vom 15. August 2018 (GA 40) kündigte sie eine Leistungseinstellung unter Verweisung auf die bei der Firma A GmbH aktuell ausgeübte Tätigkeit zum 1. Dezember 2018 an. Sie erbrachte allerdings noch Leistungen bis einschließlich Februar 2019. 18

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, die Beklagte habe durch die von Dezember 2018 bis Februar 2019 geleisteten Zahlungen die Fortgeltung ihrer Leistungspflicht bindend anerkannt. Unabhängig davon sei sie zur Erbringung der Versicherungsleistungen verpflichtet, weil seine ursprüngliche Tätigkeit als Dachdecker mit der zur Zeit der Leistungseinstellung ausgeübten Tätigkeit als kaufmännischer Angestellter nicht gleichzustellen sei. Vor Eintritt der Berufsunfähigkeit sei er als Vorarbeiter und Fachkraft für Arbeitssicherheit eingesetzt gewesen, habe Überstundenzahlungen und Schlechtwetterzulagen erhalten. Sein früher erzieltetes Nettoeinkommen, auf das es maßgeblich ankomme, sei höher gewesen als dasjenige aus seiner Tätigkeit als kaufmännischer Angestellter. 19

Der Kläger hat beantragt, 20

- 1. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 10.110,32 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweils geltenden Basiszinssatz aus jeweils 1.263,79 € seit dem 01.03.2019, 01.04.2019, 01.05.2019, 01.06.2019, 01.07.2019, 01.08.2019, 01.09.2019 und 01.10.2019 zu zahlen, 222
- 2. die Beklagte des Weiteren zu verurteilen, an ihn ab November 2019 aus der Berufsunfähigkeitsversicherung Nr. 0x XY-1xx96xx Leistungen in Höhe von monatlich 1.263,79 € längstens bis zum Vertragsende am 30.06.2033 zu zahlen, zahlbar monatlich im Voraus, 224
- 3. festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, ihn von der Beitragszahlungspflicht für die Berufsunfähigkeitsversicherung Nr. 0x XY-1xx96xx ab November 2019 längstens bis zum Ablauf der Versicherung am 30.06.2033 freizustellen und die eingezahlten Beiträge von März 2019 bis Oktober 2019 in Höhe von monatlich 54,81 €, mithin insgesamt 438,48 €, zurückzuzahlen sowie 226
- 4. die Beklagte zu verurteilen, die zuzuteilenden Überschussanteile und Bewertungsreserven zur Erhöhung der vereinbarten Berufsunfähigkeitsrente zu verwenden und an ihn als Einmalbetrag für eine zusätzliche beitragsfreie Berufsunfähigkeitsrente (Bonusrente) zu zahlen. 228

Die Beklagte hat beantragt, 29

die Klage abzuweisen.	30
Sie hat die Ansicht vertreten, die Voraussetzungen einer Berufsunfähigkeit seien jedenfalls deshalb entfallen, weil der Kläger seit dem 1. Oktober 2017 eine vergleichbare berufliche Tätigkeit im Sinne von § 2 AVB ausübe.	31
Das Landgericht hat die Klage mit Urteil vom 19. Dezember 2019, auf das wegen der tatsächlichen Feststellungen und wegen der Entscheidungsgründe im Einzelnen Bezug genommen wird, abgewiesen. Der Kläger habe nach erfolgreichem Abschluss seiner Umschulungsmaßnahme und der daraufhin erfolgten Festanstellung als kaufmännischer Angestellter keinen Anspruch auf Leistungen aus der vereinbarten Berufsunfähigkeitsversicherung mehr.	32
Gegen diese Entscheidung wendet sich der Kläger mit seiner form- und fristgerecht eingelegten Berufung, mit der er sein erstinstanzliches Anliegen im Wesentlichen unverändert weiter verfolgt.	33
Er bekräftigt seine Auffassung, die Beklagte habe durch die Fortzahlung der Rente über den 1. Dezember 2018 hinaus ein Anerkenntnis abgegeben. Daneben sei der vom Landgericht vorgenommene Einkommensvergleich fehlerhaft. Richtigerweise sei nicht auf einen Bruttolohn-, sondern auf den Nettolohn-Vergleich abzustellen, der in seinem Fall Einbußen in Höhe von 400 € monatlich ergebe, was ihm nicht zuzumuten sei. Auch seien seine wesentlich besseren Aufstiegschancen im Ausgangsberuf nicht hinreichend beachtet worden. Notwendige Feststellungen zum tatsächlichen Einkommen sowie zu Aufstiegschancen habe das Landgericht nicht getroffen und dadurch seinen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt. Beim Einkommensvergleich sei zu berücksichtigen, dass zwischen Eintritt der Berufsunfähigkeit im Jahr 2013 und dem Jahr 2019 ein langer Zeitraum liege; das frühere Einkommen dürfe deswegen nicht unangepasst mit dem für den Verweisungsberuf ermittelten aktuellen Einkommen verglichen werden. Schließlich habe das Landgericht verkannt, dass die im Oktober 2017 aufgenommene Tätigkeit als kaufmännischer Angestellter mit einer geringeren sozialen Wertschätzung verbunden sei als die von ihm früher ausgeübte Tätigkeit als Dachdecker.	34
Der Kläger beantragt,	35
unter Abänderung des angefochtenen Urteils	36
1. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 10.110,32 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweils geltenden Basiszinssatz aus jeweils 1.263,79 € seit dem 01.03.2019, 01.04.2019, 01.05.2019, 01.06.2019, 01.07.2019, 01.08.2019, 01.09.2019 und 01.10.2019 zu zahlen,	338
2. die Beklagte des Weiteren zu verurteilen, an ihn ab November 2019 aus der Berufsunfähigkeitsversicherung Nr. 0x XY-1xx96xx Leistungen in Höhe von monatlich 1.263,79 € längstens bis zum Vertragsende am 30.06.2033 zu zahlen, zahlbar monatlich im Voraus,	340
3. festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, ihn von der Beitragszahlungspflicht für die Berufsunfähigkeitsversicherung Nr. 0x XY-1xx96xx längstens bis zum Ablauf der	442

Versicherung am 30.06.2033 freizustellen und die eingezahlten Beiträge von März 2019 bis Oktober 2019 in Höhe von monatlich 54,81 €, mithin insgesamt 438,48 € zurückzuzahlen sowie

- 4. klageabändernd zu 4. festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, die jährlichen Überschussanteile jeweils zu Beginn eines Versicherungsjahres zuzuteilen und monatlich mit der nach Ziff. 2 zu zahlenden Rente auszus zahlen, 484

- 5. hilfsweise 486

das angefochtene Urteil aufzuheben und den Rechtsstreit an das Landgericht gemäß § 538 Abs. 2 ZPO zurückzuverweisen. 47

Die Beklagte beantragt, 48

die Berufung zurückzuweisen. 49

Sie verteidigt das angefochtene Urteil. 50

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die wechselseitigen Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf die Sitzungsniederschrift vom 4. Dezember 2020 (GA 250 ff.) Bezug genommen. 51

II. 52

Die zulässige Berufung des Klägers hat in der Sache keinen Erfolg. 53

Das Landgericht hat die Klage im Ergebnis, wenngleich auf mangelnder Tatsachengrundlage, zu Recht abgewiesen. Die Beklagte war berechtigt, die Leistungen aus der Berufsunfähigkeitsversicherung zum 1. Dezember 2018 einzustellen, weil der Kläger seit Oktober 2017 nach Maßgabe seines Sachvortrages und seiner Angaben bei der persönlichen Anhörung im Senatstermin vom 4. Dezember 2020 „eine andere (seiner) Ausbildung, Erfahrung und bisherigen Lebensstellung entsprechende berufliche Tätigkeit“ im Sinne der von § 172 Abs. 3 VVG gedeckten und dem Vertrag der Parteien zugrunde liegenden Versicherungsbedingungen – § 2 (1), Abs. 2 AVB, Ziff. 1.1. BB – ausgeübt hat. Das Schreiben der Beklagten vom 15. August 2018 genügt den vertraglich in § 13 (5) AVB und gesetzlich in § 174 VVG geregelten und in Bezug auf die Erforderlichkeit einer nachprüfaren Begründung von der Rechtsprechung konkretisierten Anforderungen (s. hierzu Langheid/ Rixecker, VVG, 6. Aufl., § 174 Rn. 10 ff. mwN). Für die in Rede stehende Zeit ab März 2019 besteht daher eine Leistungspflicht der Beklagten aufgrund des im Jahr 2013 eingetretenen Versicherungsfalles der Berufsunfähigkeit nicht mehr. 54

Die ab Oktober 2017 vom Kläger ausgeübte Tätigkeit als kaufmännischer Angestellter bei der Firma A GmbH entsprach seiner Ausbildung und Erfahrung sowie in wirtschaftlicher und sozialer Hinsicht seiner bisherigen Lebensstellung. Sie erforderte keine deutlich geringeren Kenntnisse und Fähigkeiten und lag auch hinsichtlich Vergütung und Wertschätzung nicht spürbar unter dem Niveau des bislang ausgeübten Berufs als Dachdecker-geselle. 55

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, der der Senat folgt (s. BGH, Urt. v. 26. Juni.2019 – IV ZR 19/18, VersR 2019, 1001 mwN), wird die bisherige Lebensstellung der 56

versicherten Personen vor allem durch die von ihr zuletzt ausgeübte Tätigkeit geprägt. Sie wird von der Qualifikation ihrer Erwerbstätigkeit bestimmt, die sich wiederum daran orientiert, welche Kenntnisse und Erfahrungen die ordnungsgemäße und sachgerechte Ausübung der Tätigkeit voraussetzt. Eine Vergleichstätigkeit, auf die verwiesen werden kann, ist dann gegeben, wenn die neue Erwerbstätigkeit keine deutlich geringeren Kenntnisse und Fähigkeiten erfordert und in ihrer Vergütung sowie in ihrer sozialen Wertschätzung nicht spürbar unter das Niveau des bislang ausgeübten Berufs absinkt.

Da die Berufsausübung vor Eintritt des Versicherungsfalles die Vergleichsmaßstäbe dafür liefert, ob die neue Tätigkeit der bisherigen Lebensstellung entspricht, muss bekannt sein, wie sie konkret ausgestaltet war, welche Anforderungen sie an den Versicherten stellte, welche Fähigkeiten sie voraussetzte, welches Einkommen sie ihm sicherte und wie sich seine beruflichen Entwicklungsmöglichkeiten real darstellten (BGH, aaO, Rz. 18). Gleiches gilt für den Verweisungsberuf. 57

Nachdem der Senat die insoweit zwingend erforderliche Sachaufklärung – die bereits das Landgericht hätte durchführen müssen, um eine sachgerechte Entscheidung treffen zu können – durch Anhörung des Klägers zu seiner beruflichen Tätigkeit bis zum Eintritt des Versicherungsfalles im Jahr 2013 und sodann zu der seit Oktober 2017 ausgeübten Verweisungstätigkeit veranlasst hat, haben sich unter Zugrundelegung der Angaben des Klägers keine entscheidenden Unterschiede dieser Tätigkeiten in Bezug auf die erforderliche Qualifikation, das erzielte Einkommen und die soziale Wertschätzung ergeben. 58

Zu seiner ursprünglichen Tätigkeit als Dachdecker Geselle hat der Kläger angegeben, sich von 1996 bis 1999 bei einem kleineren Unternehmen in Ausbildung befunden zu haben. Nach deren Abschluss sei er zum 1. Januar 2000 zur Firma A GmbH gewechselt, wo er bis 2013 gearbeitet habe. Im Jahr 2013 habe die Firma nach seiner Erinnerung im Außenbereich – bei saisonbedingten Schwankungen – gut 30 Mitarbeiter gehabt; heute seien im Außenbereich noch 25 Mitarbeiter tätig und 6 im Büro. Sein typischer Arbeitstag habe um 6:30 Uhr begonnen. In der Regel sei er aber bereits um 6:10 Uhr an der Arbeitsstelle gewesen, etwa um in der Klempnerei noch etwas zu erledigen, bevor man – in der Regel zu zweit oder zu dritt – zur Baustelle gefahren sei. Bei den Baustellen habe es sich um Ein- und um Mehrfamilienhäuser oder auch etwa um Lagerhallen gehandelt. Die Aufgabenbereiche seien je nach dem vom Kunden erteilten Auftrag durchaus unterschiedlich gewesen. Praktisch habe man den ganzen Tag im Freien gearbeitet. Übliches Arbeitsende sei im Sommer zwischen 18:00 Uhr und 18:30 Uhr gewesen. Die Länge der täglichen Arbeitszeit habe stark von der Witterung abgehangen. Nach dem Arbeitsende an der jeweiligen Baustelle sei man zum Betrieb zurückgefahren, habe das Fahrzeug gereinigt und abgestellt, bevor man nach Hause gefahren sei. Die tägliche Arbeitszeit habe durchaus 10 bis 12 Stunden betragen können; seine Angaben gegenüber der Beklagten, damals bei einer Fünftageswoche zwischen 8 und 10 ½ Stunden täglich gearbeitet zu haben, seien zutreffend. Es habe Tage gegeben, an denen man nicht zur Baustelle gefahren sei, etwa weil das Wetter schlecht gewesen sei. Dann habe man im Betrieb gearbeitet und – in der Regel zu zweit – z.B. Materialien zugeschnitten. Die Zusammensetzung der Arbeitsgruppen sei variabel gewesen. Seit 2007 sei er Kolonnenführer gewesen. Als solcher habe er in der Gruppe von zwei bis drei Personen das Sagen gehabt. Als Kolonnenführer bestimme man die Einteilung auf der Baustelle und teile die einzelnen Arbeiten zu und habe auch etwas mehr Geld verdient. Über den Kolonnenführer habe es im Betrieb nur noch zwei bis drei Meister gegeben, darunter den Chef. Auf den Baustellen sei er für die Kunden der Ansprechpartner und habe als Vermittler zwischen diesen und dem Chef fungiert. Daneben sei er noch Fachkraft für Arbeitssicherheit gewesen. In diesem Rahmen habe er kontrollieren müssen, ob auf den 59

Baustellen die Schutzmaßnahmen eingehalten wurden. Das habe nicht nur die Baustellen betroffen, auf denen er selbst tätig war, sondern alle Baustellen des Betriebes. Er habe zu den einzelnen Baustellen fahren und z.B. kontrollieren müssen, ob die Gerüste vernünftig eingerichtet waren. Neben ihm habe es im Betrieb einen weiteren, allerdings schon älteren Kollegen gegeben, der auch als Fachkraft für Arbeitssicherheit tätig gewesen sei; er sei als Jüngerer herangezogen worden. Beanstandungen habe er seinem Chef weitergeleitet, der sich dann darum gekümmert habe. Eine besondere Vergütung habe es für diese Tätigkeit nicht gegeben. Allgemein habe er viel mit dem Chef über die Zustände auf den Baustellen gesprochen und dabei den Eindruck gehabt, dass dieser auf ihn höre.

Der Tätigkeit als kaufmännischer Angestellter ab Oktober 2017 sei eine völlig neue Berufsausbildung vorausgegangen. Die Umschulung habe er in zwei anderen Unternehmen durchgeführt. Im Anschluss an die Umschulung sei er zur Firma A GmbH zurückgekehrt, weil der Chef, der Patenonkel seines Sohnes sei und zu dem er ein gutes Verhältnis habe, ihn unbedingt wiederhaben wollte. Dienstbeginn sei um 7:00 Uhr gewesen und Arbeitsende um 17:00 Uhr. Überstunden und Samstagsarbeit seien nicht angefallen. Er habe morgens in der Regel für drei bis fünf Stunden im Lager gearbeitet. Während dieser Zeit habe er das Material für die Kolonnen zusammengestellt und ausgeteilt und anschließend das Lager sauber gemacht. Seine anschließende Bürotätigkeit habe darin bestanden, Material einzukaufen, bei verschiedenen Händlern Angebote über die Materialien hereinzuholen, Rechnungen zu schreiben und Angebote für Kunden zu erstellen. Im Büro seien mehrere Personen tätig gewesen. Jeder Mitarbeiter habe seinen eigenen Arbeitsplatz und seinen eigenen Aufgabenbereich gehabt. Einen Büroleiter habe es nicht gegeben. Auch die im Arbeitsvertrag vom 26. August 2017 unter § 1 2) (GA 143) aufgeführten Tätigkeiten hätten zu seinem Aufgabenbereich gehört. Wenn z.B. eine Maschine defekt gewesen sei, habe er sie zur Reparatur gebracht; das sei ein Aufgabenbereich gewesen, den nur er bearbeitet habe. Er habe sich auch um die Kraftfahrzeuge des Betriebs gekümmert, z.B. um TÜV-Untersuchungen. Auch für die Bestellung von Gas und von Containern sei er zuständig gewesen.

60

Bei Betrachtung dieser beiden Tätigkeiten vermag der Senat nicht zu erkennen, dass der ursprüngliche Beruf des Klägers als Dachdeckergeselle im Vergleich zu seinem späteren Beruf als kaufmännischer Angestellter für dieselbe Arbeitgeberin – unabhängig vom Einkommen – hinsichtlich der erforderlichen Qualifikation, Ausbildung und Erfahrung oder der sozialen Wertschätzung spürbar überlegen wäre. Wie der Ursprungsberuf war der neue Beruf als kaufmännischer Angestellter ein Ausbildungsberuf. Die Umschulung zum Groß- und Einzelhandelskaufmann hat vom 1. August 2014 bis zum 1. Juli 2016 annähernd 2 Jahre gedauert und zu einem Abschluss geführt. Sie hat den Kläger befähigt, eine verantwortungsvolle Tätigkeit zu übernehmen. Der Senat teilt auch nicht die Einschätzung des Klägers, dass seine Tätigkeit als Dachdeckergeselle gegenüber seiner späteren Beschäftigung als kaufmännischer Angestellter eine besondere soziale Wertschätzung zukam. Der Umstand, dass - so der Kläger - Fachkräfte auf dem Bau wegen des Baubooms dringend gesucht werden, begründet für sich genommen keine besondere soziale Wertschätzung. Das Gleiche gilt, soweit der Kläger argumentiert, die kaufmännische Tätigkeit sei ohne die Arbeit eines Dachdeckers wertlos; ebenso ließe sich darauf verweisen, dass die Dachdecker im Betrieb der seinerzeitigen Arbeitgeberin des Klägers ohne die Hilfe der kaufmännischen Angestellten ihre Arbeiten kaum sinnvoll hätten leisten können. Es kommt auch nicht darauf an, ob die Kunden den Kläger als Dachdecker besonders geschätzt haben, denn in dem anzustellenden Vergleich geht es nicht um die individuelle Wertschätzung, sondern um das Ansehen, dass der Beruf als solcher dem verleiht, der ihn ausübt. Es ist zu fragen, ob nach einer abstrakt-generellen Gesamtbetrachtung aller maßgeblichen Kriterien

61

ein sozialer Abstieg festzustellen ist (vgl. *Neuhaus*, Berufsunfähigkeitsversicherung, 4. Aufl., Kap. 8 Rn. 114 mwN). Das ist hier nicht der Fall. In der Gesellschaft wird der Beruf des kaufmännischen Angestellten, so wie der Kläger ihn nach seiner Darstellung praktiziert hat, gegenüber der Tätigkeit eines Dachdeckergergesellen, die er zuvor ausgeübt hat, nicht als unterwertig angesehen. Auch der Umstand, dass der Kläger während seiner Dachdeckertätigkeit als Kolonnenführer in den aus zwei bis drei Personen bestehenden Arbeitsgruppen das Sagen hatte, bedeutet für das soziale Ansehen keinen markanten Unterschied. Zu bedenken ist in diesem Zusammenhang auch, dass er als kaufmännischer Angestellter ab Oktober 2017 zwar soweit ersichtlich keinerlei Weisungsbefugnisse Kollegen gegenüber hatte, andererseits hatte er – im Unterschied zu seiner Ursprungstätigkeit – keinen Meister bzw. Büroleiter über sich und war insofern in seinem Tätigkeitsbereich freier.

Eine konkretisierte Weiterbildungs- und Aufstiegsmöglichkeit im Ursprungsberuf hat der Kläger nicht dargetan. Bei seiner persönlichen Anhörung durch den Senat hat er vielmehr angegeben, zwar 2006 einmal überlegt zu haben, den Meister zu machen. Die Pläne habe er aber nicht weiterverfolgt, nachdem er Kolonnenführer geworden war. Die ursprüngliche Idee sei auch gewesen, sich einmal selbstständig zu machen. Diese Idee habe er bis zu seiner Operation im Jahr 2013 nicht vollständig aufgegeben. Er habe allerdings noch nichts dazu getan, um die Idee, Meister zu werden, auch praktisch umzusetzen, insbesondere habe er sich nicht etwa schon bei einer Schule angemeldet. Richtig ist zwar, dass sich die Formulierung, es sei bei der Bewertung der bisherigen Lebensstellung zu berücksichtigen, wie sich die beruflichen Entwicklungsmöglichkeiten des Versicherten real darstellten, seit Jahren in den einschlägigen Entscheidungen des Bundesgerichtshofs findet (s. etwa BGH, Beschl. v. 23. November 2016 – IV ZR 502/15, NJW-RR 2017, 225 mwN). Dies wird aber richtigerweise allgemein so interpretiert, dass lediglich denkbare Entwicklungsmöglichkeiten im bisherigen Beruf, auf den es im Ausgangspunkt ankommt, die Lebensstellung dann nicht prägen können, wenn offen ist, ob der Versicherte sie auch hätte verwirklichen können. Zu berücksichtigen sind nur hinreichend gesicherte Aufstiegschancen im Beruf, nicht aber denkbare berufliche Perspektiven, zu deren Umsetzung – wie hier – noch nichts unternommen worden ist (*Neuhaus*, aaO, Rn. 139 mwN).

62

Der Einkommensvergleich ergibt nicht, dass der Kläger durch Aufnahme der Tätigkeit als kaufmännischer Angestellter bei seiner früheren Arbeitgeberin im Vergleich zu seiner Ursprungstätigkeit als Dachdeckergergeselle erhebliche finanzielle Einbußen erlitten hat. Allgemein ist anerkannt, dass gewisse Einbußen hinzunehmen sind. Die Berufsunfähigkeitsversicherung ist keine Einkommensversicherung. Sie knüpft weder in der Höhe ihrer Leistungen an das bei Vertragsabschluss gegebene Einkommensniveau an, noch verlangt sie als nachvertragliche Obliegenheit die Anzeige etwaiger grundlegender Änderungen der Einkommensverhältnisse zur Anpassung des Versicherungsschutzes. Deshalb müssen Veränderungen im regelmäßig zur Verfügung stehenden Einkommen, die sich in einem zumutbaren Rahmen bewegen, von dem Versicherten hingenommen werden. Ab wann eine Einkommenseinbuße nicht mehr zumutbar ist, so dass eine Verweisung mit der Folge der Leistungsfreiheit des Versicherers ausscheidet, ist eine Frage des Einzelfalls. Was im Einzelfall zumutbar ist, lässt sich nicht einheitlich beantworten. Denjenigen, der nur über ein bescheidenes Monatseinkommen verfügt, trifft ein Einkommensverlust von lediglich 10 bis 20 % bereits hart und bringt ihn unter Umständen an den Rand der Sozialhilfe. Deshalb kann auch eine Einkommensminderung unter 20% in der Gesamtschau bereits unzumutbar sein. Eine Einbuße von weniger als 10 % ist dagegen in aller Regel als zumutbar anzusehen (vgl. *Neuhaus*, aaO, Rn. 110). Vorliegend bedarf dies keiner Vertiefung, da ein relevanter Einkommensverlust beim Kläger nicht festgestellt werden kann.

63

64

Vergleichsberechnungen können sowohl anhand des Netto- als auch anhand des Bruttoeinkommens vorgenommen werden. Welche Vergleichsmethode dem Maßstab der Gleichwertigkeit der Lebensverhältnisse am besten gerecht wird, entscheidet sich nach den Umständen des Einzelfalls (BGH, Urt. v. 8. Februar 2012 - IV ZR 287/10, VersR 2012, 427). Da sich vorliegend die Nettoeinkommen aufgrund der unterschiedlichen Besteuerung nur schwer vergleichen lassen, aber auch weil sich aufgrund der geringen Zahl der vom Kläger vorgelegten Einzelgehaltsabrechnungen die Nettoeinkommen nur schwer ermitteln lassen, hält der Senat vorliegend die vom Landgericht angewandte Brutto-Vergleichsmethode für angemessen. Das dürfte für die Entscheidung des Falles aber nicht ausschlaggebend sein.

Das Bruttoeinkommen des Klägers aus seiner Tätigkeit als kaufmännischer Angestellter ist höher als das Einkommen aus seiner Tätigkeit als Dachdeckergereselle. Der Kläger hat der Beklagten vorgerichtlich offenbar genauere Zahlen zu seinem Einkommen aus seiner früheren Tätigkeit vorgelegt, wie sich aus deren Schreiben vom 24. August 2018 (GA 149) ergibt. Danach belief sich sein Bruttoeinkommen 2012 auf 40.969 € und 2013 auf 36.873 €, also im Schnitt dieser beiden Jahre auf 38.921 €. Das entspricht einem Monatsdurchschnitt von 3.243,00 € (nicht 2.869,30 €, wie vom Landgericht angenommen). Als kaufmännischer Angestellter bei der Firma A hatte der Kläger einen Bruttojahresverdienst von (40.950,00 € [= 12 Monatsgehälter + 13. Monatsgehalt] + 800,00 € Urlaubsgeld =) 41.750,00 €. Das entspricht einem monatlichen Durchschnitt von 3.479,17 €. 65

Will man der Vergleichsberechnung das Nettoeinkommen zugrunde legen, lässt sich für den früheren Beruf nur das Mittel aus den vom Kläger vorgelegten Gehaltsabrechnungen von April bis September 2013 (GA 58 ff.) nehmen. Das ergibt ein Monatsnettoeinkommen von 2.341,70 €. Das Nettoeinkommen in dem Beruf als kaufmännischer Angestellter lässt sich nur annähernd ermitteln, weil Gehaltsbescheinigungen nur für die Monate Januar bis März 2019 vorgelegt worden sind. Daraus ergibt sich ein durchschnittliches Nettoeinkommen von monatlich 2.017,52 € - allerdings bei Besteuerung nach Steuerklasse 4 und ohne anteilige Berücksichtigung des 13. Monatsgehalts und des Urlaubsgeldes. Bei Berücksichtigung dieser weiteren Einkünfte ist das Nettoeinkommen monatlich mindestens 200,- € höher, liegt also mindestens bei ca. 2.200,- €. Bei einem Vergleich der Nettoeinkommen ergibt sich damit eine Einbuße von nicht mehr als ca. 6 %, was ohne weiteres zumutbar ist. 66

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, der der Senat folgt, darf das vor Eintritt der Berufsunfähigkeit erzielte Einkommen grundsätzlich nicht fortgeschrieben werden (BGH, Urt. v. 26. Juni 2019 – IV ZR 19/18, VersR 2019, 1001). Die vorliegend zwischen Eintritt der Berufsunfähigkeit und Verweisung verstrichene Zeit von gut fünf Jahren stellt keinen besonders langen Zeitraum dar, der es nach dem zitierten Urteil (aaO, Rn. 31) ausnahmsweise doch rechtfertigen könnte, eine Fortschreibung des Einkommens im Ursprungsberuf vorzunehmen. Ein solcher Zeitraum zwischen Eintritt des Versicherungsfalles und Verweisung im Nachprüfungsverfahren ist nicht ungewöhnlich. Auch dem Bundesgerichtshof lag ein Sachverhalt zur Beurteilung zugrunde, bei dem zwischen dem Eintritt der Berufsunfähigkeit und der vom Versicherer vorgenommenen Verweisung kein wesentlich geringerer Zeitraum (etwa 4 Jahre) verstrichen war. 67

Zu Recht hat es das Landgericht abgelehnt, dem Kläger darin zu folgen, die Beklagte habe durch Fortzahlung der Berufsunfähigkeitsrente für einige Monate über November 2018 hinaus den Fortbestand ihrer Leistungspflicht bindend anerkannt. Insbesondere aufgrund des Schreibens der Beklagten vom 22. November 2018 an die Prozessbevollmächtigte des Klägers (GA 46), in dem den Rechtsausführungen des Klägers widersprochen und der eigene Rechtsstandpunkt nochmals klar zum Ausdruck gebracht wurde, bestand für den Kläger kein 68

Anlass, den Umstand, dass für wenige Monate die Zahlungen der Beklagten weitergingen, als konkludentes Anerkenntnis zu werten. Der Kläger zeigt auch nicht auf, dass er sich tatsächlich in einem Irrtum über die Bedeutung der fortlaufenden Zahlungen befunden und sich in schützenswerter Weise (§ 242 BGB) darauf eingerichtet hätte.

Soweit sich erstmals im Verhandlungstermin vor dem Senat am 4. Dezember 2020 69
herausgestellt hat, dass der Kläger schon seit Anfang August 2019 nicht mehr als kaufmännischer Angestellter bei der Firma A GmbH tätig ist, sondern seit dem 1. September 2019 bei der Firma C arbeitet, hat dies auf die vom Senat zu treffende Entscheidung keinen Einfluss. Maßgebend ist, dass die Leistungseinstellung zum 1. Dezember 2018 berechtigt war; sie hat die Leistungspflicht im konkreten Versicherungsfall beendet (vgl. BGH, Urt. v. 14. Dezember 2016 – IV ZR 527/15, VersR 2017, 216). Sie lebt mit der Beendigung der Vergleichstätigkeit nicht wieder auf; der Versicherte muss - will er wiederum Leistungen erhalten - einen neuen Leistungsantrag stellen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige 70
Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Gründe für die Zulassung der Revision (§ 543 Abs. 2 ZPO) sind nicht gegeben. 71

Der Streitwert wird für den Rechtsstreit in erster Instanz und für das Berufungsverfahren 72
einheitlich auf jeweils **bis zu 65.000,- €** festgesetzt, für das erstinstanzliche Verfahren gemäß § 63 Abs. 3 S. 1 Nr. 2 GKG unter Abänderung der Streitwertfestsetzung im angefochtenen Urteil von Amts wegen.

Erstinstanzlich ist der Streitwert etwas zu hoch angesetzt worden. Maßgebend für die 73
Bewertung der Klageanträge zu 1., 2. und 3. sind – ungeachtet einer während des Rechtsstreits vorgenommenen weiteren Bezifferung – alleine die Rückstände bis zur Klageeinreichung (§ 42 Abs. 3 GKG) und für die Zeit danach der 3,5-fache Jahreswert der Leistungen gemäß § 9 ZPO (s. zuletzt BGH, Beschl. v. 8. Juli 2020 – IV ZR 7/20, juris). Leistungen (Renten und Beitragsbefreiung) werden ab März 2019 geltend gemacht. Die Klage ist im Juni 2019 eingegangen. Somit ergibt sich für die Anträge zu 1. und 2. ein Wert von $([4 + 42 \text{ Monate}] \times 1.263,79 \text{ €}) = 58.134,34 \text{ €}$ und für den Antrag zu 3 ein Wert von $([4 + 42 \text{ Monate}] \times 54,81 \text{ €}) = 2.521,26 \text{ €}$. Den modifizierten Antrag zu 4. bewertet der Senat wie das Landgericht den ursprünglichen Antrag mit 500,- €.