

5 U 355/12
12 O 219/09
LG Saarbrücken



Verkündet am 28.5.2014

gez. Röder-Schneider;

Justizbeschäftigte als Ur-
kundsbeamtin der Ge-
schäftsstelle

SAARLÄNDISCHES OBERLANDESGERICHT

Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

M. M.

Klägerin und Berufungsbeklagte,

Prozessbevollmächtigter:
Rechtsanwalt

g e g e n

- A. Versicherung AG vertreten durch den Vorstand, dieser durch
- B. Beklagte und Berufungsklägerin,

Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte

wegen Ansprüchen aus Berufsunfähigkeitsversicherung

hat der 5. Zivilsenat des Saarländischen Oberlandesgerichts
auf die mündliche Verhandlung vom **30. April 2014**
unter Mitwirkung des Präsidenten des Oberlandesgerichts Prof. Dr. Rixecker, der
Richterin am Oberlandesgericht Dr. Eckstein-Puhl und des Richters am Oberlandes-
gericht Reichel

für **R e c h t** erkannt:

- I. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Landgerichts Saarbrücken vom 19.9.2012 – 12 O 219/09 – abgeändert und wie folgt neu gefasst:
 1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 24.717 € zu zahlen nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz aus 14.830,20 € seit dem 13.11.2009 und aus weiteren 9.886,80 € seit dem 23.1.2012.
 2. Die Beklagte wird weiter verurteilt, an die Klägerin ab dem 1.8.2009 bis längstens zum 31.12.2032 jeweils monatlich im Voraus eine Berufsunfähigkeitsrente in Höhe von 680,30 € zu zahlen und die Klägerin für die Zeit ab dem 1.8.2009 von der Zahlung der Beiträge für die Berufsunfähigkeitsversicherung in Höhe von monatlich 25,90 € zu befreien.
 3. Die Beklagte wird weiter verurteilt, an die Klägerin außergerichtliche Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.761,08 € zu zahlen nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz ab dem 13.11.2009.
 4. Die weitergehende Klage wird abgewiesen.
- II. Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.

III. Die Kosten beider Instanzen tragen die Klägerin zu 15 % und die Beklagte zu 85 %.

IV. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der jeweilige Vollstreckungsschuldner darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 115 % des vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht der jeweilige Vollstreckungsgläubiger zuvor in gleicher Höhe Sicherheit leistet.

V. Die Revision wird nicht zugelassen.

VI. Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 63.957,89 € festgesetzt.

G r ü n d e

I.

Gegenstand des Rechtsstreits sind versicherungsvertragliche Ansprüche auf Zahlung einer Berufsunfähigkeitsrente.

Seit dem 1.1.2001 unterhält die Klägerin bei der Beklagten eine "Berufsunfähigkeits-Versicherung mit planmäßiger Erhöhung nach dem Dynamikplan" (Versicherungsschein vom 11.12.2000, Bl. 30 d.A.). Dem Vertrag liegen die Allgemeinen Versicherungsbedingungen der Beklagten für die Berufsunfähigkeitsversicherung zu Grunde (im Folgenden: BU, Bl. 86 d.A.) sowie die "Besonderen Bedingungen für Berufsunfähigkeits-Versicherungen mit planmäßiger Erhöhung nach dem Dynamikplan" (im Folgenden BB Dynamik, Bl. 85 d.A.). Versicherte Leistungen sind gemäß § 3 BU die Zahlung einer Berufsunfähigkeitsrente sowie die Befreiung von der Beitragszahlungspflicht.

In § 1 Abs. 1 BU ist der Versicherungsfall der Berufsunfähigkeit definiert:

"Berufsunfähigkeit im Sinne dieser Bedingungen liegt 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 Zustands ausgeübten Beruf nachzugehen."

Gemäß § 2 BB Dynamik erfolgen "die Erhöhungen des Beitrags und der Versicherungsleistungen "jeweils zu dem Jahrestag des Versicherungsbeginns". In § 2 Abs. 2 BB Dynamik heißt es:

"Sie erhalten rechtzeitig vor dem Erhöhungstermin eine Mitteilung über die Erhöhung (Nachtrag zu Ihrer Versicherung). Der Versicherungsschutz aus der jeweiligen Erhöhung beginnt am Erhöhungstermin."

§ 5 BB Dynamik regelt unter der Überschrift "Wann werden Erhöhungen ausgesetzt?" in Absatz 4:

"Solange Ihre Beitragszahlungspflicht wegen Berufsunfähigkeit ganz oder teilweise entfällt, werden keine Erhöhungen durchgeführt."

Die Klägerin ist Industriekauffrau. Sie arbeitete seit dem Jahr 1995 als Bürokräftin in der Firma Autohaus S. in Wadern-Lockweiler. Ihre Arbeitszeit betrug 40 Stunden in der Woche, verteilt auf fünf Tage.

Am 19.8.2005 trat bei der damals im sechsten Monat schwangeren Klägerin – sie hatte bis zu diesem Tag vollschichtig gearbeitet – eine tiefe Bein-Beckenvenenthrombose am linken Bein auf. Notfallmäßig und intensivmedizinisch wurde sie zunächst im Krankenhaus St. Elisabeth in Wadern, später bis einschließlich zum 10.9.2005 in Saarlouis stationär behandelt. Wegen eines bei ihr festgestellten, für die Blutgerinnung relevanten genetischen Fehlers wurde sie unter eine Dauermedikation mit Antikoagulantien gestellt, zunächst mit Heparin-Präparaten, dann mit Marcumar (siehe Arztbrief des Prof. Dr. P. vom 5.5.2006, Bl. 38 f. d.A.). Es verblieb ein sog. postthrombotisches Syndrom mit sich insbesondere bei längerem Stehen und Sitzen manifestierenden venösen Stauungen.

Während der Elternzeit arbeitete die Klägerin vom 1.4.2006 bis zum 31.10.2007 als Aushilfe mit acht Wochenarbeitsstunden bei ihrem alten Arbeitgeber.

Sie beantragte erstmals am 12.9.2006 Leistungen aus der Berufsunfähigkeitsversicherung, weil sie davon ausging, ihre vormalige, im Wesentlichen sitzend ausgeübte Bürotätigkeit allenfalls noch stundenweise ausüben zu können. Die Beklagte lehnte ab. Mit verschiedenen Schreiben betreffend einen "Dynamiknachtrag mit Wertmitteilung" zum Berufsunfähigkeitsversicherungsvertrag teilte die Beklagte weiterhin die jeweiligen Erhöhungen der monatlichen Berufsunfähigkeitsrente sowie der Beiträge zu den Stichtagen 1.1.2007, 1.1.2008 und 1.1.2009 mit (Schreiben Bl. 134-140 d.A.).

Mit Wirkung ab dem 1.11.2007 nahm die Klägerin ihre frühere Tätigkeit, nunmehr mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von 19 Stunden, wieder auf. Um Thrombosen vorzubeugen, trägt sie Kompressionsstrumpfhosen und nimmt weiterhin täglich blutgerinnungshemmende Medikamente ein. Am 23.10.2008 stellte sie mit Blick auf bei der Arbeit auftretende Beschwerden (Schmerzen und Schwellungen im Bein) einen erneuten Antrag auf die Gewährung von Versicherungsleistungen.

Die Beklagte ließ den Facharzt für Innere Medizin und für Lungen- und Bronchialheilkunde Dr. Pf. ein "internistisches pneumologisches Fachgutachten" erstellen (Gutachten vom 25.3.2009, Bl. 58 d.A.), auf dessen Grundlage sie Versicherungsleistungen ablehnte. Daraufhin nahm die Klägerin anwaltliche Hilfe in Anspruch. Mit Anwaltsschreiben vom 20.5.2009 wurde die Beklagte nochmals zur Leistung aufgefordert. Sie hielt an ihrer ablehnenden Entscheidung fest.

Die Klägerin hat behauptet, sie habe, seit sie ihre Tätigkeit – mit 19 Wochenstunden – am 1.11.2007 wieder aufgenommen habe, trotz Kompressionsstrumpfhosen und medikamentöser Blutverdünnung ständig Schmerzen und erhebliche Beschwerden. Für sie habe ein Martyrium begonnen, das auch durch das großzügige Entgegenkommen ihres Arbeitgebers nicht habe beseitigt werden können. Faktisch komme sie nicht einmal mehr auf eine wöchentliche Arbeitszeit von 19 Stunden. Nach drei Stunden sei die maximale Belastungs- und Beschwerdegrenze erreicht, woran auch ein gelegentliches Gehen von einem Raum in einen anderen nichts ändere. Die Klägerin hat ihre Beschwerden auf die schon im Arztbericht des Universitätsklinikums des Saarlandes vom 5.5.2006 (Bl. 38 d.A.) gestellte – und unstrittige – Diagnose einer tiefen Leitvenenklappeninsuffizienz im Beckenbereich mit Thrombosierung infolge der genetischen Mutation des Faktor V vom Typ Leiden zurückgeführt.

Als maßgeblichen, zuletzt ausgeübten Beruf hat die Klägerin ihre bis zum 18.8.2005 – dem Tag des Auftretens der Thrombose – ausgeübte Vollzeittätigkeit mit 40 Wochenstunden angesehen (Tätigkeitsbeschreibung Bl. 115 f. d.A.). Sie hat in erster Instanz Zahlung eine Berufsunfähigkeitsrente zunächst ab dem 1.11.2007 verlangt, sodann im Hinblick auf die Feststellungen der vom Landgericht beauftragten Sachverständigen Dr. L., wonach "frühestens ab September 2006" keine Besserung des Gesundheitszustandes mehr zu erwarten gewesen sei (Bl. 254 d.A.), ihren ursprünglichen Klageantrag umgestellt und den Eintritt des Versicherungsfalles und den Leistungsbeginn auf den 1.9.2006 datiert. Zu jenem Zeitpunkt betragen der Rentenanspruch 680,30 € und der monatliche Beitrag 25,90 € monatlich (Bl. 267 d.A.). Eine Dynamisierung der Rente hat die Klägerin auch für die Zeit der aufgelaufenen Rückstände verlangt und die Ansicht vertreten, die Beklagte müsse sich an den von ihr weiter durchgeführten jährlichen Beitragserhöhungen mit der Folge der Erhöhung auch der Berufsunfähigkeitsrenten gemäß dem vereinbarten Dynamikplan festhalten lassen.

Die Beklagte hat Ansprüche abgelehnt. Sie hat die Ansicht vertreten, Maßstab für die Frage der Berufsunfähigkeit sei die Tätigkeit in der Elternzeit als Aushilfe mit acht Stunden wöchentlicher Arbeitszeit. Unabhängig davon hat sie auf die Möglichkeit hingewiesen, an einem Stehpult zu arbeiten, zwischen Sitzen und Stehen zu wechseln und Pausen einzulegen. Sie hat ein weiteres Parteigutachten vorgelegt, in dem eine Berufsunfähigkeit verneint wird, allerdings verbunden mit der Empfehlung von – in Ausmaß und Ausgestaltung nicht näher konkretisierten – Pausen nach zwei Stunden Arbeit (Gutachten Prof. Dr. T. vom 10.2.2012, Bl. 283, 288 d.A.).

Das Landgericht hat der Klägerin mit am 19.9.2012 verkündeten Urteil (Bl. 325 d.A.) versicherungsvertragliche Ansprüche ab September 2006 zugesprochen. Zuletzt ausgeübter Beruf im Sinne der Versicherungsbedingungen sei die vollschichtige Bürotätigkeit im Autohaus S. mit 40 Wochenstunden. Das Landgericht hat das von der Klägerin beschriebene und vom Zeugen S. bestätigte Tätigkeitsbild für bewiesen erachtet. Aus den Feststellungen der Sachverständigen Dr. L. hat es geschlossen, die Klägerin sei nicht in der Lage, mehr als drei Stunden ohne Pause zu arbeiten. Das Landgericht hat aufgrund der zunächst weiter erfolgten Dynamisierungsmittelungen

der Beklagten eine planmäßige Erhöhung der Rentenleistungen für die Zeit ab September 2006 bis zum 31.7.2009 angenommen.

Die Beklagte hat Berufung eingelegt.

Die sachverständig festgestellten medizinischen Diagnosen als solche stellt sie nicht infrage, wendet sich aber dagegen, der Beurteilung "kritiklos" den subjektiven Beschwerdevortrag der Klägerin zu Grunde zu legen. Sie bleibt bei ihrer Einschätzung, die Klägerin könne im Wechsel zwischen Gehen, Stehen und Sitzen mehr als vier Stunden täglich arbeiten.

Die Beklagte meint, das Landgericht habe nicht hinreichend berücksichtigt, dass die Klägerin in der Zeit bis zum 31.10.2007 während der Elternzeit nur acht Stunden als Bürokräft gearbeitet habe. Sie könne sich deshalb auch nicht darauf berufen, "aufgrund" krankheitsbedingter Leistungseinschränkungen daran gehindert gewesen zu sein, mit einem zeitlichen Umfang von mehr als 50 % der früheren Arbeitszeit als Bürokräft gearbeitet zu haben (Bl. 384 f. d.A.). Jedenfalls für den Zeitraum 1.9.2006 bis 1.11.2007 (Elternzeit) greift sie die Gewährung von Leistungen mit der Erwägung an, damals habe keine Berufsunfähigkeit "infolge" Krankheit vorgelegen (Bl. 394 d.A.).

Dass die Arbeitgeberin der Klägerin ausreichende Arbeitspausen zur Linderung von Beschwerden versage, stellt die Beklagte in Abrede und vermisst stichhaltige Gründe dafür, warum nicht etwa am Vormittag zunächst zweieinhalb Stunden und dann nach einer Pause von 30 Minuten nochmals eindreiviertel Stunden weiter gearbeitet werden könne. Schließlich hält sie – unter Berufung auf § 5 Abs. 4 BB Dynamik – die vom Landgericht gewährte Dynamisierung der monatlichen Berufsunfähigkeitsrenten nach dem (behaupteten) Eintritt der Berufsunfähigkeit für falsch.

Die Beklagte beantragt,

unter Abänderung des am 19.9.2012 verkündeten Urteils des Landgerichts Saarbrücken, Az. 12 O 219/09, die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Der von der Beklagten vorgeschlagenen Option, die Arbeitszeit durch regenerierende Pausen zu unterbrechen, hält sie entgegen, der Betrieb ihrer Arbeitgeberin sei so organisiert, dass nach vierstündiger Tätigkeit eine Mittagspause von einer Stunde eingelegt und anschließend weitergearbeitet werde. Die Abläufe seien genau aufeinander abgestimmt, und sie müsse für Rückfragen der Geschäftsführung, der Steuerberatung sowie der einzelnen Rechnungssteller während des Vormittags ununterbrochen zur Verfügung stehen. Auch der Geschäftsführer sei auf ihre ständige Verfügbarkeit am Vormittag angewiesen, weil er selbst seine Geschäfts- und Kundentermine bevorzugt auf den Nachmittag lege. Zusätzliche Erholungspausen am Vormittag würden nicht akzeptiert (Bescheinigung des Arbeitgebers der Klägerin vom 4.11.2013, Bl. 520 d.A.), ebenso wenig ein späterer Arbeitsantritt (etwa um 10:00 Uhr) mit der Möglichkeit, die allgemeine Mittagspause zwischen 12 und 13 Uhr zu integrieren. Alle Werkstattmitarbeiter und Büroangestellten sowie Mitarbeiter in der kaufmännischen Abteilung begännen um 8:00 Uhr morgens, weil nur auf diese Weise Interaktionen zwischen den einzelnen Abteilungen des Autohauses und der Werkstatt sowie der Geschäftsführung möglich seien.

Der Senat hat die Feststellungen der Sachverständigen Dr. L. als nicht in jeder Hinsicht stringent angesehen. Er hat unter der in seinem Hinweis- und Beweisbeschluss vom 30.4.2013 (Bl. 426 d.A.) dargelegten Prämisse, dass die Klärung der Berufsunfähigkeit der Klägerin an deren früherer Bürotätigkeit in einem Umfang von 40 Wochenstunden auszurichten sei, die Beweisaufnahme zur Auswirkung der gesundheitlichen Beeinträchtigungen der Klägerin auf ihre berufliche Tätigkeit fortgesetzt, ein weiteres angiologisches Sachverständigengutachten eingeholt und den Zeugen G. S. vernommen.

Hinsichtlich des Sachverhalts, des Parteivortrags und des Ergebnisses der Beweisaufnahme nimmt der Senat Bezug auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen, die Sitzungsniederschriften des Landgerichts vom 22.12.2010 und vom 5.9.2012 und des Senats vom 30.4.2014, das Urteil des Landgerichts vom 19.9.2012 sowie auf die

Gutachten der Sachverständigen Dr. L. vom 15.7.2011, ergänzt mit Gutachten vom 9.12.2011 und mündlich erläutert im Termin vom 5.9.2012, und des Sachverständigen Dr. Le. vom 31.7.2013, ergänzt mit Stellungnahme vom 21.10.2013 und mündlich erläutert im Termin vom 30.4.2014.

II.

Zum weit überwiegenden Teil ist die Berufung der Beklagten unbegründet. Erfolg hat sie nur insoweit, als das Landgericht die monatlichen Rentenleistungen nach Eintritt des Versicherungsfalls für eine gewisse Zeit weiter dynamisiert hat.

1.

Zu Recht hat das Landgericht der Klägerin Ansprüche aus dem Berufsunfähigkeitsversicherungsvertrag gemäß den §§ 3 Abs. 1, 4 Abs. 1, 1 Abs. 1 BU ab dem 1.9.2006 zugesprochen.

a.

Der Fall ist gemäß der Übergangsregelung in § 1 Abs. 2 EGVVG nach dem Versicherungsvertragsgesetz in der bis zum 31.12.2007 geltenden Fassung zu beurteilen. Es handelt sich um einen vor diesem Zeitpunkt geschlossenen Altvertrag, bei dem der Versicherungsfall vor dem 31.12.2008 eingetreten ist.

b.

Gemäß § 1 Abs. 1 BU liegt Berufsunfähigkeit 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 Zustands ausgeübten Beruf nachzugehen.

(1)

Die Klägerin leidet zweifellos unter einer "Krankheit" im Sinne von § 1 Abs. 1 BU.

Eine Krankheit ist ein regelwidriger physischer oder psychischer Zustand der versicherten Person, eine Störung der Lebensvorgänge im Organismus, der geeignet ist, die Ausübung eines Berufs funktionell zu beeinträchtigen (Rixecker in: Römer/Langheid, VVG, 4. Aufl. 2014, § 172 Rdn. 21). Die vom Landgericht beauftragte Sachverständige Dr. L. hat in ihrem angiologischen Gutachten vom 15.7.2011 einen Zustand nach tiefer Bein-Becken Venenthrombose links diagnostiziert, ferner ein postthrombotisches Syndroms mit chronisch venöser Insuffizienz nach Widmer Stadium II links und ein chronisch venöses Stauungssyndroms nach Hach Stadium II links, eine homozygote Faktor-V-Leiden-Mutation und eine heterozygote MTHFR-C677-Mutation. Der vom Senat beauftragte Sachverständige Dr. Le. hat diese Diagnosen in seinem Gutachten vom 31.7.2013 nach eigener Untersuchung der Klägerin im Wesentlichen bestätigt, wobei er die chronisch venöse Insuffizienz des linken Beins, etwas abgeschwächt, zwischen den Stadien I und II einordnete.

(2)

Die Krankheit führt bei der Klägerin zu gesundheitlichen Beeinträchtigungen (Schmerzen und Schwellungen in den Beinen), die sich auf ihre berufliche Tätigkeit auswirken. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme ist der Senat davon überzeugt (§ 286 Abs. 1 ZPO), dass diese Beeinträchtigungen ein Ausmaß erreichen, das die Ausübung der beruflichen Tätigkeit zu mindestens 50 % ausschließt.

(a)

Für die Frage, welches die maßgebliche berufliche Tätigkeit ist, welcher die Klägerin weiter nachzugehen zu mindestens 50 % außer Stande sein muss, um Versicherungsleistungen beanspruchen zu können (§ 1 Abs. 1 BU), hat das Landgericht zu Recht auf die bis zum 18.8.2005 vollschichtig ausgeübte Bürotätigkeit bei der Firma Autohaus S. mit einem achtstündigen Arbeitstag abgestellt.

Der Berufungseinwand der Beklagten, die Klägerin habe den Umfang ihrer Tätigkeit während der Elternzeit (vom 1.4.2006 bis zum 31.10.2007) nicht "aufgrund" krankheitsbedingter Leistungseinschränkungen reduziert, sondern um ihr Kind zu versorgen, geht fehl. Der "Beruf" eines Menschen ist jede auf Dauer angelegte, der Schaffung oder Erhaltung einer Lebensgrundlage dienende Tätigkeit (Rixecker in: Beckmann/Matusche-Beckmann, Versicherungsrechtshandbuch, 2. Aufl. 2009, § 46

Rdn. 13). Ob der Versicherungsnehmer seine Fähigkeit zur Ausübung seines Berufs verloren hat, hängt davon ab, wie seine berufliche Tätigkeit zu dem Zeitpunkt ausgestaltet war, ab dem er den Eintritt des Versicherungsfalls behauptet (sog. Stichtagsprinzip; Rixecker in: Römer/Langheid, VVG, 4. Aufl. 2014, § 172 Rdn. 30). Das kann problematisch sein, wenn der Versicherte Art und Maß seiner Tätigkeiten eingeschränkt oder seinen Beruf gewechselt hat. Weil die Berufsunfähigkeitsversicherung dazu dient, die durch Berufsausübung geschaffene und aufrechterhaltene Lebensstellung zu schützen, wird das, was als letzter Beruf zu betrachten ist, auch von der Dauer der Tätigkeit geprägt. Bei einem unmittelbar vor Eintritt des Versicherungsfalls erfolgten Berufswechsel bleibt der frühere Beruf maßgeblich. Ist die neue Tätigkeit hingegen dauerhaft und prägend geworden, ist der neue Beruf der Maßstab des Versicherungsfalls (Rixecker in: Beckmann/Matusche-Beckmann, Versicherungsrechtshandbuch, 2. Aufl. 2009, § 46 Rdn. 15). Besonderheiten gelten für den "leidensbedingten" Berufswechsel. Versucht der Versicherte, trotz sich manifestierender gesundheitlicher Beeinträchtigungen im Berufsleben zu bleiben und verändert er deshalb seine Tätigkeit, so darf das seinen Versicherungsschutz nicht entwerten (dazu Rixecker in: Beckmann/Matusche-Beckmann, Versicherungsrechtshandbuch, 2. Aufl. 2009, § 46 Rdn. 17). Es bleibt – von atypischen Fällen abgesehen – die vormals ausgeübte Berufstätigkeit weiter maßgeblich (Senat, Urt. v. 13.11.2013 – 5 U 359/11 – zfs 2014, 163).

Hier hatte die Klägerin zu der Zeit, als die von ihr ab dem 1.9.2006 als dauerhaft behauptete Einschränkung ihrer Leistungsfähigkeit noch nicht bestand, den Beruf einer in Vollzeit tätigen Bürokräftin inne. Dieser Beruf war und blieb Anknüpfungspunkt für die Berufsunfähigkeit. Die dazwischen getretene Elternzeit änderte daran nichts. Hintergrund und Zweck der Elternzeit ist es, die eigentliche berufliche Tätigkeit für einen gewissen Zeitraum aus familiären Gründen zu unterbrechen. Das war unstreitig auch bei der Klägerin nicht anders. Der Bezug zum früheren Beruf ging dadurch nicht verloren, und zwar auch nicht dadurch, dass die Klägerin übergangsweise geringfügig beschäftigt gewesen ist, um die mit der Elternzeit verbundenen Vermögenseinbußen abzumildern (zum Anknüpfen an den vor einem Eintritt in eine Elternzeit ausgeübten Beruf siehe auch vgl. BGH, Urt. v. 30.11.2010 – IV ZR 143/10 – VersR 2012, 213). Der Senat hat auf die hier vertretene Rechtsauffassung schon mit Beschluss vom 30.4.2013 hingewiesen. Die Beklagte hat dagegen keine Einwände (mehr) erhoben.

Ob das Zurückgehen der Klägerin auf eine nur noch halbschichtige Tätigkeit ab dem 1.11.2007 leidensbedingt gewesen ist oder nicht, spielt für die Beurteilung des hiesigen Versicherungsfalls keine Rolle. Am 1.11.2007 war er bereits eingetreten (dazu unten) und durch nachfolgende berufliche Veränderungen nicht mehr zu beeinflussen (zum – leidensbedingten – Berufswechsel nach Eintritt des Versicherungsfalls Rixecker in: Beckmann/Matusche-Beckmann, 2. Aufl. 2009, § 46 Rdn. 17).

Die Rechtsauffassung der Beklagten, zumindest für den Zeitraum der Elternzeit fehle es an einer Berufsunfähigkeit "infolge" Krankheit, ist unrichtig. Nur wenn feststeht, dass eine weitere Berufsausübung des Versicherten aus anderen – tatsächlichen oder rechtlichen – Gründen als den in den Versicherungsbedingungen vorausgesetzten Ursachen unabwendbar ausgeschlossen ist, liegt keine versicherte Berufsunfähigkeit vor (Rixecker in: Beckmann/Matusche-Beckmann, Versicherungsrechtshandbuch, 2. Aufl. 2009, § 46 Rdn. 68). Davon kann hier keine Rede sein.

(b)

Was die konkrete Ausgestaltung der Tätigkeit der Klägerin anbelangt, so rügt die Beklagte zu unrecht, dass das Landgericht Art und Umfang der den zuletzt ausgeübten Beruf der Klägerin bildenden Teiltätigkeiten nicht präzise geklärt habe.

Die Klägerin ist im Autohaus ihrer Arbeitgeberin ausschließlich mit Büroaufgaben, insbesondere der Buchhaltung, betraut, die im Wesentlichen im Sitzen zu verrichteten und allenfalls unterbrochen sind durch zwischenzeitliches und vernachlässigbar kurzes Aufstehen, etwa zum Kopieren oder um Ordner aus einem Regal zu holen. Ihr gesundheitliches Problem besteht darin, dass sich Blut in den Gefäßen staut und nicht ausreichend in Richtung zum Becken/Bauch zurückfließt. Nach den Feststellungen des Sachverständigen Dr. Le. steht fest, dass der venöse Stau im Hinblick auf die knöchelwärts gerichtete Fließbewegung des Bluts und wegen der Schäden des Venenklappensystems beim Sitzen und beim Stehen gleichermaßen auftritt und dass eine signifikante Entlastung nur durch ein Hochlagern der Beine oder durch die Muskelarbeit beim Zurücklegen längerer Gehstrecken eintritt (S. 16, 17 des Gutachtens, Bl. 462, 463 d.A.). Was genau die Klägerin bei ihrer Bürotätigkeit in welchem zeitli-

chen Umfang getan hat, ist vor diesem Hintergrund ohne Belang. Dass sie es nicht im Liegen oder während größerer Spaziergänge tun kann, ist jedenfalls sicher.

c.

Die Klägerin hat den ihr obliegenden Beweis der tatsächlichen Voraussetzungen ihrer Berufsunfähigkeit erbracht (zur Beweislast Rixecker in: Römer/Langheid, VVG, 4. Aufl. 2014, § 172 Rdn. 23).

(1)

Eine streitige Behauptung ist schon dann bewiesen, wenn das Gericht von ihrer Wahrheit überzeugt ist. Hierfür muss die Tatsache nicht mit absoluter, über jeden denkbaren Zweifel erhabener, naturwissenschaftlichen Maßstäben Stand haltender Sicherheit feststehen. Vielmehr genügt es, wenn die Wahrheit zur vollen subjektiven Überzeugung des Richters mit einem für das praktische Leben brauchbaren Grad von Gewissheit feststeht, der Zweifeln Schweigen gebietet, ohne sie völlig auszuschließen (st. Rspr.; BGH, Urt. v. 23.11.2011 – IV ZR 70/11 – VersR 2012, 92; Senat, Urt. v. 26.3.2003 – 5 U 615/02 – zfs 2003, 461).

(2)

Nach diesen Maßstäben ist der Senat davon überzeugt, dass die Klägerin wegen der Auswirkungen eines postthrombotischen Syndroms nicht mehr in der Lage ist, mehr als die Hälfte ihrer früheren täglichen Arbeitszeit, mithin mehr als vier Stunden, in zumutbarer Weise durchzustehen.

(a)

Vom Versicherten kann nicht verlangt werden, dass er sich in gesundheitlicher Hinsicht überfordert. Er ist berufsunfähig, wenn die festgestellten Gesundheitsbeeinträchtigungen die Fortsetzung seiner Tätigkeit vernünftigerweise und im Rahmen der Zumutbarkeit nicht mehr gestatten (Lücke in: Prölss/Martin, VVG, 28. Aufl. 2010, § 172 Rdn. 64). Voraussichtlich dauernde erhebliche Schmerzen braucht er nicht zu ertragen (vgl. BGH, Urt. v. 27.2.1991 – IV ZR 66/90 – VersR 1991, 451). Dagegen liegt Berufsunfähigkeit nicht vor, wenn das berufsbedingte Auftreten von Krankheitserscheinungen durch zumutbare Schutzmaßnahmen vermieden werden kann (Lücke in: Prölss/Martin, VVG, 28. Aufl. 2010, § 172 Rdn. 55 m.w.N.).

(b)

Auf die – vom Sachverständigen Dr. Le. mit Blick auf die Marcumar-Behandlung und das präventiv wirkende Tragen von Kompressionsstrümpfen überzeugend verneinte – Frage, ob durch längeres Sitzen am Arbeitsplatz die Gefahr eines erneuten Thromboseereignisses gesteigert wird, so dass das Fortführen einer mehr als halbschichtigen Tätigkeit als der Klägerin nicht abzufordernder Raubbau an der Gesundheit zu betrachten wäre (dazu Rixecker in: Beckmann/Matusche-Beckmann, Versicherungsrechtshandbuch, 2. Aufl. 2009, § 46 Rdn. 71), kommt es nicht an. Die Berufsunfähigkeit der Klägerin folgt daraus, dass ihr das stetige Ertragen von Schmerzen nicht zuzumuten ist.

Der Senat glaubt der Klägerin, dass regelhaft nach etwa zwei Stunden des Sitzens das Bein anschwillt und sie Schmerzen bekommt, die vom Unterschenkel ausgehend bis zum Becken hochziehen und die sie nach jedenfalls etwa drei Stunden als nicht mehr erträglich empfindet (S. 3 der Sitzungsniederschrift des Landgerichts vom 22.12.2010, Bl. 185 d.A.).

Das auszuhalten, obliegt ihr gegenüber ihrem Versicherer nicht.

Der Senat verkennt nicht, dass es prinzipiell für den Beweis der Voraussetzungen versicherungsvertraglicher Ansprüche aus einer Berufsunfähigkeitsversicherung nicht genügen kann, wenn ein Versicherter ins Blaue hinein durch nichts objektiv belegbare Beschwerden behauptet. Andererseits darf aber der Umstand, dass kein allgemeines Kriterium für die Ermittlung einer von einer Vielzahl von äußeren und inneren Faktoren abhängigen Zumutbarkeitsgrenze oder zur Graduierung einer subjektiven Beschwerdeintensität existiert (siehe dazu S. 14 des Gutachtens Dr. Le. vom 31.7.2013, Bl. 460 d.A.), nicht generell und von vornherein die Annahme einer bedingungsrelevanten Gesundheitsbeeinträchtigung hindern. Es muss also eine Gesamtbetrachtung vorgenommen werden, für welche die Glaubhaftigkeit der Angaben des Versicherungsnehmers, seine persönliche Glaubwürdigkeit und vor allem die Vereinbarkeit der subjektiv geklagten Beschwerden mit objektiven und als solchen belegbaren Begleitumständen von Bedeutung sind.

Diese Gesamtbetrachtung rechtfertigt vorliegend die Annahme einer Berufsunfähigkeit.

Anhaltspunkte für Zweifel an der Glaubwürdigkeit Klägerin vermochte der Senat weder der Akte zu entnehmen noch aus ihrem persönlichen Eindruck in der Berufungsverhandlung zu schließen. Ihre subjektive Beschwerdeschilderung zum Auftreten von Schmerzen während längeren – die bedingungsgemäß relevanten Zeitgrenze von (geringfügig mehr als) vier Stunden aber eben unterschreitenden – Sitzens lässt sich plausibel in das objektiv vorhandene Krankheitsbild des postthrombotischen Syndroms einordnen. Beide gerichtlichen Sachverständigen waren sich darin einig, dass infolge der Erkrankung bei längerem Sitzen Schwellungen und Stauungsbeschwerden auftreten. Auch der in seiner Beurteilung im Vergleich zur Sachverständigen Dr. L. mit Blick auf die Frage der zumutbaren Belastung "strengere" Sachverständige Dr. Le. hat dargelegt, es stehe außer Zweifel, dass die krankheitsbedingten Stauungsbeschwerden im linken Bein eine verminderte Belastbarkeit beim Sitzen und Stehen bedingen (S. 14 des Gutachtens, Bl. 460 d.A.), und der Schilderung eines Patienten, die dadurch hervorgerufenen Schmerzen seien schon nach kurzer Zeit unerträglich, die Plausibilität nicht etwa prinzipiell abgesprochen (S. 6 der Sitzungsniederschrift vom 30.4.2014, Bl. 553 d.A.). Soweit die Einschätzungen der beiden Sachverständigen insoweit auseinanderliefen, als Dr. L. ein über drei Stunden hinausgehendes Arbeiten als ausgeschlossen erachtete, Dr. Le. hingegen eine Arbeitszeit von viereinhalb Stunden am Stück für denkbar, beruht das nicht auf einander widersprechenden fachlichen Feststellungen, sondern auf einer unterschiedlichen Beurteilung der Zumutbarkeit von Schmerzen.

Das ist aber letztlich keine medizinische, sondern eine vom Senat zu bewertende versicherungsvertragsrechtliche Frage. Er beantwortet sie im Sinne der Klägerin. Dass die Schmerzen nach ihrer glaubhaften Schilderung nicht erst nach mehr als vier Stunden einsetzen, sondern schon deutlich vorher, passt zu der vom Sachverständigen Dr. Le. als jedenfalls "medizinisch wünschenswert" bezeichneten Empfehlung, der Klägerin solle nach einer Arbeitszeit von zwei bis drei Stunden eine Pause von zwischen 30 und 60 Minuten zur Hochlagerung der Beine oder zur Aktivierung der Beinmuskulatur eingeräumt werden (S. 17 des Gutachtens vom 31.7.2013, Bl. 463 d.A.; Anhörung des Sachverständigen, S. 8 der Sitzungsniederschrift vom 30.4.2014,

Bl. 555 d.A.; eine Pausenempfehlung nach zwei Stunden wird sogar in dem von der Beklagten vorgelegten Parteigutachten des Prof. Dr. T. ausgesprochen, Bl. 288 d.A.). Selbst wenn die – eben nicht messbaren und je nach individueller Empfindlichkeit verschieden bewerteten – Schmerzen, wie der Sachverständige Dr. Le. schätzt, in ihrem Ausmaß unterhalb eines mittleren Schweregrads einzustufen (Stufe 3-4 auf einer 10-stufigen Schmerzskala) und einem "Muskelkater" ähnlich wären (S. 6 der Sitzungsniederschrift vom 30.4.2014), meint der Senat, dass auch solches zur Begründung einer bedingungsgemäßen Berufsunfähigkeit ausreicht. Sähe man das anders, würde man der Klägerin abverlangen, Tag für Tag nach zwei bis drei Stunden des Arbeitens jedenfalls mehr als geringfügige Schmerzen zu ertragen, hinzunehmen, dass diese sich mit Blick auf fehlende Entlastungsmöglichkeiten (dazu sogleich) und das Zunehmen der Beinschwellung während weiterer bis zu zwei Stunden verstärken und bis zum Ende der Arbeitszeit abwarten zu müssen, bis Gegenmaßnahmen (z.B. durch ein halbstündiges bis einstündiges Hochlegen der Beine oder durch entsprechend langes Gehen) möglich sind. Der Senat hält das für unzumutbar.

(c)

Die Berufsunfähigkeit der Klägerin scheitert nicht daran, dass sie diese Beschwerden am Arbeitsplatz durch ohne weiteres zugängliche Schutzmaßnahmen effizient auf ein zumutbares Maß zurückführen könnte.

Der Sachverständige Dr. Le. hat, den Senat überzeugend, erläutert, kurz aufzustehen oder überhaupt im Stehen, etwa an einem Stehpult, zu arbeiten, sei auf den hydrostatischen Druck in den Blutgefäßen ohne Wirkung, weil die Fließrichtung des Bluts in Richtung der Fußknöchel damit nicht verändert werde (S. 17 des Gutachtens vom 31.7.2013, Bl. 463 d.A.). Allerdings seien Stauungsbeschwerden positiv dadurch zu beeinflussen, dass nach einer Arbeitszeit von zwei bis drei Stunden eine halb- bis einstündige Pause eingelegt werde, in der die Klägerin sich mit erhobenen, leicht gebeugten Beinen auf den Rücken legen oder, was effektiver sei, gehe, um die Beinmuskulatur zu aktivieren. Nach einer solchen Pause mit Bewegung oder Hochlagerung der Beine sei nach seiner Einschätzung eine weitere Arbeitsphase von zwei Stunden zumutbar.

Es bestehen bereits erhebliche Zweifel, ob die Klägerin – aus versicherungsvertraglicher Sicht – gehalten wäre, bei einer täglichen Arbeitszeit von etwas mehr als vier Stunden, ein Achtel bis ein Viertel dieser Zeit in eine Pause zur Wiederherstellung ihrer Arbeitsfähigkeit zu investieren (der vom Senat mit Urteil vom 23.7.2004 – 5 U 683/03 – VersR 2005, 63, entschiedene "Fahrlehrer"-Fall ist dem hiesigen nicht vergleichbar; dort stand die Zumutbarkeit von nur wenige Minuten in Anspruch nehmenden Pausen zwischen einzelnen Fahrstunden in Rede). Zu diesem zeitlichen Aspekt tritt ein weiterer, die Zumutbarkeit der Pausengestaltung betreffender hinzu: Nach den Angaben des Zeugen S. steht kein Ruheraum mit der Gelegenheit, die Beine hoch zu legen, zur Verfügung. Die Klägerin wäre zur Minderung ihrer Steuerungsbeschwerden also auf die Möglichkeit beschränkt, längere Wegstrecken im Freien zurückzulegen, müsste das also gegebenenfalls auch bei "Wind und Wetter" tun.

Letztlich kommt es darauf aber nicht an. Die vom Sachverständigen aufgezeigten Schutzmaßnahmen stehen der Klägerin an ihrem Arbeitsplatz nämlich nicht zu Gebote. Maßstab für den Eintritt des Versicherungsfalles ist die konkrete Ausgestaltung des vom Versicherten ausgeübten Berufs (siehe Lücke in: Prölss/Martin, VVG, 28. Aufl. 2010, § 172 Rdn. 63; zur vertraglichen Prägung des zuletzt ausgeübten Berufs siehe auch Rixecker in: Beckmann/Matusche-Beckmann, Versicherungsrechtshandbuch, 2. Aufl. 2009, § 46 Rdn. 82). Kann der Versicherte in einem nicht mindestens um die Hälfte reduzierten Umfang zwar weiter arbeiten, dies aber nur deshalb, weil Dritte ihn wohlwollend unterstützen – etwa der Arbeitgeber Entgegenkommen zeigt –, ohne dass hierauf ein unschwer durchsetzbarer Rechtsanspruch bestünde, so kommt das dem Versicherer nicht zugute (siehe Rixecker in: Römer/Langheid, VVG, 4. Aufl. 2014, § 172 Rdn. 26, und in: Beckmann/Matusche-Beckmann, Versicherungsrechtshandbuch, 2. Aufl. 2009, § 46 Rdn. 74, 77).

Auf den Streitfall übertragen, bedeutet das:

Die Klägerin ist abhängig Beschäftigte und hat – anders als ein Selbstständiger – nicht die Freiheit, ihre Arbeit nach Zeit und Inhalt beliebig zu gestalten (zur Verneinung der Berufsunfähigkeit eines Steuerberaters, dem es freistand, belastende Schreibarbeiten durch Pausen zu unterbrechen, OLG Celle, VersR 1984, 673). Der Zeuge S., Geschäftsführer der Arbeitgeberin der Klägerin, hat glaubhaft bekundet,

dass die Klägerin als allein für die Buchhaltung zuständige Mitarbeiterin zwischen 8:00 Uhr und 12:00 Uhr ununterbrochenen zur Verfügung stehen müsse. Allgemeine Mittagspause sei zwischen 12:00 Uhr und 13:00 Uhr. Das Einrichten zusätzlicher Pausen mit einer Dauer von einer halben Stunde sei mit den Betriebsabläufen nicht kompatibel. So müsse die Klägerin vormittags ständig für Mitarbeiter der Werkstatt ansprechbar sein, etwa um Rechnungen zu buchen. Außerdem sei die morgens eingehende Post mit Bankunterlagen, Bonitätsprüfungen und dergleichen abzuarbeiten. Ein Arbeitsbeginn vor 8:00 Uhr komme nicht in Betracht, weil die Monteure ihrerseits erst zu jener Zeit anfangen (S. 2-4 der Sitzungsniederschrift vom 30.4.2014, Bl. 549-551 d.A.).

Diese Arbeitsorganisation müssen die Klägerin und damit auch die Beklagte als Versicherer hinnehmen. Keineswegs kann ihre Aufrechterhaltung als willkürlich oder ein Entgegenkommen der Arbeitgeberin in dem Sinne, dass für die Klägerin Sonderbedingungen für den Wechsel zwischen Phasen des Arbeitens und der Unterbrechungen geschaffen werden, als selbstverständlich geschuldet angesehen werden. Soweit bislang offenbar in gewissem Umfang hingenommen worden ist, dass die Klägerin – nach den Angaben des Zeugen S. eine sehr gute Arbeitskraft – wegen ihrer Beschwerden die vertraglich geschuldete Arbeitszeit des Öfteren nicht abzuleisten in der Lage war, gilt Entsprechendes. Der Versicherer kann von diesem Wohlwollen nicht profitieren.

(3)

Der Höhe nach kann die Klägerin folgende Leistungen beanspruchen:

(a)

Die Leistungspflicht der Beklagten setzte, wie vom Landgericht richtig angenommen, im September 2006 ein.

Gemäß § 4 Abs. 1 BU entsteht der Anspruch auf die Berufsunfähigkeitsleistungen mit Beginn des Monats, der auf den Eintritt der Berufsunfähigkeit folgt, es sei denn, die Berufsunfähigkeit wird – wie hier nicht – später als drei Jahre nach ihrem Eintritt schriftlich mitgeteilt (§ 4 Abs. 2 BU). Die Berufsunfähigkeit tritt gemäß § 1 Abs. 1 BU zu dem Zeitpunkt ein, zu dem die Prognose gestellt werden kann, dass die krank-

heitsbedingte Leistungsbeeinträchtigung in dem vertraglich vorgesehenen Maß voraussichtlich noch mindestens sechs Monate ununterbrochen andauern werde. Nach den Feststellungen und Einschätzungen beider angiologischer Sachverständiger war diese Prognose jedenfalls gegen Ende August des Jahres 2006 gerechtfertigt. Die Sachverständige Dr. L. hatte hierzu festgehalten, die tiefe Bein-Becken Venen-Thrombose links sei im August 2005 aufgetreten und konservativ leitliniengerecht therapiert worden – Kompression und Heparin-gabe (siehe S. 2 des Gutachtens Dr. L. vom 12.7.2011, Bl. 217 d.A.) –, und nach Ablauf eines Jahres habe von einem "Endzustand" ausgegangen werden können (S. 3 des Ergänzungsgutachtens vom 9.12.2011, Bl. 254 d.A.). Im Einklang damit hat der Sachverständige Dr. Le. erklärt, nach einer leitliniengerechten Behandlungsdauer von zwölf Monaten mit einer oralen Antikoagulation und einer begleitenden Kompressionstherapie sei nach allgemeinem Konsens nicht mehr mit einer signifikanten Besserung des Venenabstroms zu rechnen (S. 16 des Gutachtens vom 31.7.2013, Bl. 462 d.A.).

(b)

Vor diesem Hintergrund errechnen sich die der Klägerin ab dem Folgemonat September 2006 bis zum 31.7.2009 (vor Klageerhebung) zustehenden, mit dem Zahlungsantrag zu 1. geltend gemachten Leistungen wie folgt:

Zum 1.9.2006 betrug der monatliche Rentenanspruch (§ 3 Abs. 1a BU) 680,30 €, die monatliche Prämie, von deren Zahlung die Klägerin nach Eintritt der Berufsunfähigkeit befreit gewesen ist (§ 3 Abs. 1b BU), monatlich 25,90 €. Sie kann also Berufsunfähigkeitsrenten und die Rückzahlung geleisteter und nicht geschuldeter Prämien für 35 Monate in Höhe von insgesamt 24.717 € verlangen (35 x 706,20 €).

(c)

Der Klageantrag zu 2. ist insoweit begründet, als für die sich anschließende Zeit ab dem 1.8.2009 bis längstens zum 31.12.2032 jeweils monatlich im Voraus an die Klägerin eine Berufsunfähigkeitsrente in Höhe von 680,30 € zu zahlen und sie von der Zahlung der monatlichen Beiträge für die Berufsunfähigkeitsversicherung in Höhe von 25,90 € zu befreien ist.

d.

Die Berufung der Beklagten hat insoweit Erfolg, als das Landgericht die monatlichen Berufsunfähigkeitsrenten nach dem Eintritt des Versicherungsfalls weiter dynamisiert hat. Richtigerweise bleibt die Rentenhöhe ab dem September 2006 in Höhe der damals geschuldeten 680,30 € konstant, ebenso der zu jenem Zeitpunkt 25,90 € betragende Beitragsbefreiungsanspruch.

Die gegenläufige Annahme des Landgerichts entspricht nicht den Versicherungsbedingungen und kann auch nicht auf andere rechtliche Gründe gestützt werden.

(1)

In § 1 BB Dynamik ist klargestellt, dass eine Erhöhung der Versicherungsleistungen eine Beitragserhöhung voraussetzt (§ 1 Abs. 2 BB Dynamik). Dem entsprechend heißt es in § 2 BB Dynamik, die "Erhöhungen des Beitrags und der Versicherungsleistungen" erfolgten jeweils zum Jahrestag des Versicherungsbeginns. Unter der Überschrift "Wann werden Erhöhungen ausgesetzt?" bestimmt § 5 Abs. 4 BB Dynamik ausdrücklich, dass Erhöhungen – mithin solche der Beiträge und der Versicherungsleistungen – nicht durchgeführt werden, "solange die Beitragszahlungspflicht wegen Berufsunfähigkeit ganz oder teilweise entfällt". Der durchschnittliche Versicherungsnehmer kann dem bei verständiger Würdigung, aufmerksamer Durchsicht und Berücksichtigung des erkennbaren Sinnzusammenhangs ohne weiteres entnehmen, dass Erhöhungen – und zwar auch der Versicherungsleistungen – ab dem Zeitpunkt unterbleiben, ab dem er keine Beiträge mehr zu zahlen hat. Das ist gemäß § 3 Abs. 1 b BU aber insbesondere dann der Fall, wenn der Versicherungsfall der Berufsunfähigkeit eintritt, weil die volle Befreiung von der Beitragszahlungspflicht eine der von der Beklagten vertraglich geschuldeten Leistungen darstellt (zum Ende der Dynamisierung der Leistung nach Eintritt des Versicherungsfalls und der damit einhergehenden Beitragsbefreiung Voit/Neuhaus, Berufsunfähigkeitsversicherung, 2. Aufl. 2009, D. Rdn. 66; zur Wirksamkeit und zur Reichweite einschlägiger Klauseln Senat, Ur. v. 25.11.2009 – 5 U 116/09 – VersR 2010, 519).

(2)

Entgegen der Auffassung des Landgerichts und der Klägerin ändert sich an diesem versicherungsvertraglich vorgegebenen Ergebnis nichts dadurch, dass die Beklagte

der Klägerin auch in der Zeit nach dem 1.9.2006 verschiedene Dynamiknachträge mit den Wertmitteilungen zur Berufsunfähigkeitsrente und zum Monatsbeitrag übersandt hat. Die Annahme des Landgerichts, die Beklagte müsse sich unter dem Gesichtspunkt des "venire contra factum proprium" an den Dynamiknachträgen festhalten lassen (S. 10 des Urteils, Bl. 334 d.A.), teilt der Senat nicht. Unabhängig davon, welche genaue Rechtsnatur die Wertmitteilungen hatten, standen sie doch erkennbar unter der Prämisse, dass die Beklagte eine Berufsunfähigkeit nicht für gegeben erachtete, so dass aus deren Sicht die Voraussetzungen des § 5 Abs. 4 BB Dynamik naturgemäß nicht vorlagen. Wird nun, wie hier, im Nachhinein gerichtlich festgestellt, dass die Beklagte die Frage der Berufsunfähigkeit falsch beurteilt hat, und ist sie deshalb verpflichtet, bedingungsgemäß ihre Leistungen ab einem bestimmten Zeitpunkt zu erbringen, so treten, bezogen auf jenen Zeitpunkt, folgerichtig auch die sonstigen Konsequenzen der Berufsunfähigkeit ein, hier der Wegfall der Erhöhung von Beiträgen und Leistungen nach Eintritt des Versicherungsfalles gemäß § 5 Abs. 4 BB Dynamik (zu den Besonderheiten eines Falles, in dem der Eintritt der Berufsunfähigkeit und der Leistungsbeginn zeitlich auseinanderfielen, siehe Senat, Urt. v. 25.11.2009 – 5 U 116/09 – VersR 2010, 519).

2.

Der Anspruch auf Zahlung von Rechtshängigkeitszinsen folgt aus §§ 291, 288 Abs. 1 Satz 2 BGB. Zinsbeginn für die zunächst ab dem 1.11.2007 bis zum 31.7.2009 geltend gemachten, in Höhe von 14.830,20 € begründeten Rückstände (21 x 706,20 €) war der Tag der Zustellung der Klageschrift am 13.11.2009. Rechtshängigkeitszinsen aus einer weiteren, in Höhe von 9.886,80 € begründeten Forderung (14 x 706,20 €) sind ab dem Tag der Zustellung des klageerhöhenden Schriftsatzes vom 12.1.2012 am 23.1.2012 angefallen.

Der Anspruch auf Erstattung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten ist unter dem Gesichtspunkt des Verzugs (§§ 286 Abs. 1, Abs. 2, 249 Abs. 1 BGB) insoweit gerechtfertigt, als diese aus einem Gegenstandswert angefallen sind, welcher der Höhe nach den berechtigten Klageansprüchen entspricht. Das wäre hier für den Zahlungsantrag zu 1. ein Betrag von 24.717 €. Hinzu kommt für den Klageantrag zu 2. entsprechend § 9 ZPO der 3,5-fache Jahresbetrag der Summe aus den Rentenansprüchen und den vom Freistellungsanspruch betroffenen Prämien, mithin ein Gegen-

standswert von 29.660,40 €. Das ergibt einen Gesamtwert von 54.377,40 €. Eine Rechtsanwaltsgebühr aus einem Wert von zwischen 50.000 € und 65.000 € betrug auf der Grundlage der zum Zeitpunkt der Einschaltung der Rechtsanwälte der Klägerin im Mai 2009 maßgeblichen gebührenrechtlichen Regelungen 1.123 €. Daraus errechnet sich eine 1,3-fache Gebühr gemäß Nr. 2300 VV-RVG in Höhe von 1.459,90 €. Zuzüglich Auslagenpauschale (Nr. 7002 VV-RVG) und Umsatzsteuer ergibt sich ein Gesamtbetrag von 1.761,08 €.

3.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO. Für die Ermittlung der Kostenquote hat der Senat auf das Verhältnis des Streitwerts, wie er sich aus den geltend gemachten Ansprüchen ergibt (63.957,89 €, siehe die Berechnung auf S. 12/13 des landgerichtlichen Urteils), zu dem hypothetischen Streitwert der vom Senat als berechtigt gewerteten Ansprüche (54.377,40 €, siehe vorstehend unter 2.) abgestellt.

Die Revision ist nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO nicht gegeben sind. Die Rechtssache ist ohne grundsätzliche Bedeutung (§ 543 Abs. 2 Nr. 1 ZPO), eine Entscheidung des Revisionsgerichts ist weder unter dem Gesichtspunkt der Rechtsfortbildung noch der Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich (§ 543 Abs. 2 Nr. 2 ZPO).

Der Streitwert für das Berufungsverfahren beträgt – entsprechend der Streitwertfestsetzung des Landgerichts (S. 12/13 des Urteils, Bl. 336/337 d.A.) – 63.957,89 €.

gez. Prof. Dr. Rixecker

Dr. Eckstein-Puhl

Reichel

Ausgefertigt:

(Berger)

Justizbeschäftigte als

Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle