

# Landgericht Hamburg

Az.: 413 HKO 27/20

Verkündet am 09.09.2021

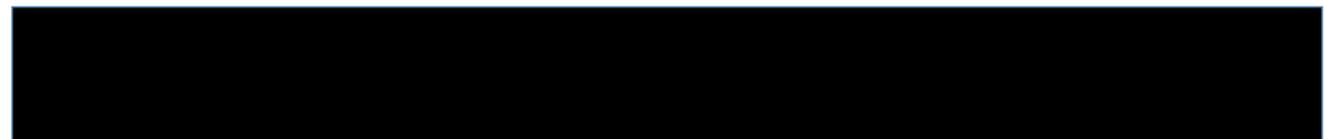
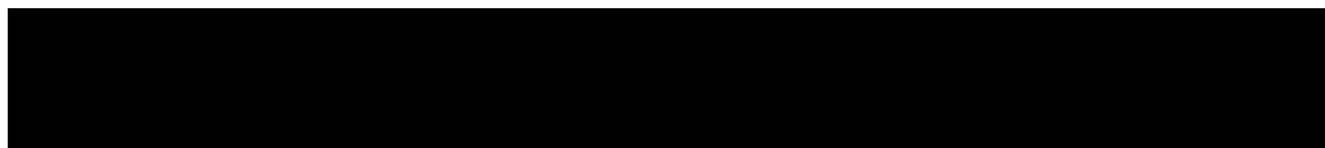
Dwenger, JAng  
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



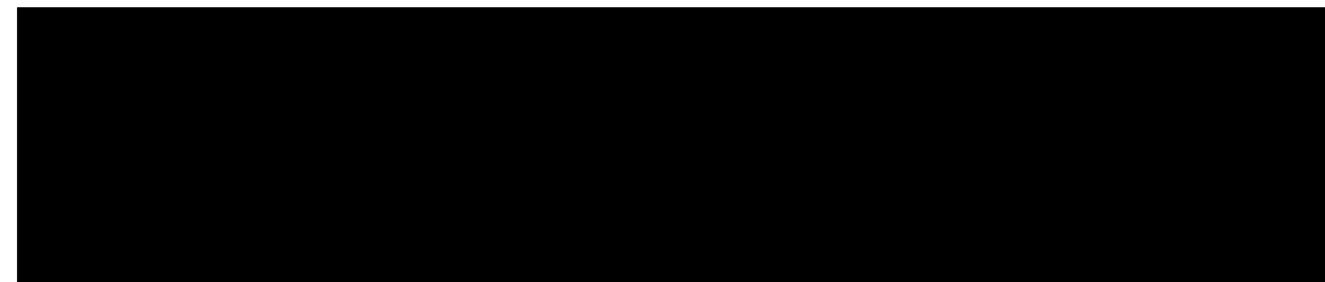
## Urteil

IM NAMEN DES VOLKES

In der Sache



gegen



erkennt das Landgericht Hamburg - Kammer 13 für Handelssachen - durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht Becker am 09.09.2021 auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 17.06.2021 für Recht:

1.

Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin sämtliche Schäden und Kosten aus dem Schadensereignis vom 27.12.2016 hinsichtlich der Liegenschaft „Polderschutzgemeinschaft Elbarkaden“, Koreastraße 2 / Hongkongstraße 2-4, 20457 Hamburg, zu ersetzen, insbesondere sie von den Inanspruchnahmen der Geschädigten freizuhalten.

Die Beklagte wird zudem verurteilt, die Klägerin von den vorgerichtlichen Rechtsanwalts-

kosten ihrer Klägervertreter in Höhe von € 16.089,50 freizuhalten.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

2.

Die Kosten des Rechtsstreits hat die Beklagte zu tragen.

3.

Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.

#### Tatbestand:

Die Klägerin geht mit ihrer auf ein Schadensersatzbegehren gestützten Zahlungs- und Feststellungsklage gegen die Beklagte vor aufgrund einer behaupteten Schlechterfüllung eines mit dieser geschlossenen Maklervertrags, durch die ein Schadensfall der Klägerin durch deren Versicherung nicht reguliert wurde.

Die Klägerin betreibt seit 1990 ein Bewachungsgewerbe im Sinne des § 34a GewO, im Rahmen dessen sie unter anderem mobile Kontrolldienste durchführt und Werk- und Objektschutz übernimmt.

Unter dem 16.02.2015 kamen die Klägerin und die Beklagte überein, dass die Beklagte auf der Grundlage des *Versicherungsmaklervertrages* (Anlage K 9) für Klägerin als Versicherungsmaklerin tätig werden sollte, wobei dieser Vertrag u.a. folgende Regelungen enthält:

#### **„§ 2 Leistungsumfang**

...

2. Die Leistung des Maklers erfasst üblicherweise:

- die Befragung des Kunden nach dessen Zielen und Wünschen [...],
- die Beratung des Kunden bei der Auswahl von geeigneten Produkten, die seinen individuellen Wünschen und Bedürfnissen entsprechen [...].“

### **§ 3 Pflichten des Kunden**

*Vertrags- und risikorelevante Änderungen [...] hat der Kunde dem Versicherungsmakler nach Kenntnis unverzüglich anzuzeigen.*

### **§ 8 Haftung**

...

*2. Der Makler haftet für Vermögensschäden nach den gesetzlichen Bestimmungen, die Gesamtleistung für Vermögensschäden ist begrenzt auf einen Betrag von 2.500.000 Euro. Die Haftung des Maklers auf Schadensersatz für die Verletzung von Betreuungspflichten ist auf den vertragstypischen, vorhersehbaren Schaden begrenzt. Die vorstehenden Haftungsbegrenzungen gelten nicht für die Haftung wegen vorsätzlichen Verhaltens, für garantierte Beschaffungsmerkmale, wegen Verletzung des Lebens, des Körpers oder der Gesundheit oder nach dem Produkthaftungsgesetz.“*

Seit dem 01.01.2008 war die Klägerin pflichtversichert bei der *R+V Allgemeine Versicherung AG* (im Folgenden: R+V Versicherung; *Allgemeiner Haftpflichtversicherungsvertrag* vom 09.01.2008 nebst *Allgemeiner Versicherungsbedingungen für die Haftpflichtversicherung (AHB)*, Anlage K 1), wobei die Versicherung seinerzeit von dem für die Klägerin zuständigen Sachbearbeiter Herrn Lutz [REDACTED] bei dessen vorhergehenden Arbeitgeber vermittelt worden war. Nach dem beruflichen Wechsel des Sachbearbeiters zur Beklagten wurde der Versicherungsvertrag mehrmals zur Abdeckung neuer Risiken aktualisiert. Im Zuge dieser Maklertätigkeit organisierte die vermittelnd tätige Beklagte den Versicherungsvertrag der Klägerin mit der R+V Versicherung nach Maßgabe des *Nachtrags Nr. 17* (Anlage K 2 und K 15) u.a. mit weiteren Risiken und Wirkung ab 04.05.2015 neu. Der Versicherungsvertrag (Anlage K 1) enthielt u.a. folgende Vereinbarungen:

Gemäß AHB:

## **§ 1 Gegenstand der Versicherung**

...

2. Der Versicherungsschutz erstreckt sich auf die gesetzliche Haftpflicht

...

b) aus Erhöhungen oder Erweiterungen des versicherten Risikos, soweit sie nicht in dem Halten oder Führen von Luft-, Kraft- oder Wasserfahrzeugen (abgesehen von Ruderbooten) bestehen. [...]“

## **§ 4 Ausschlüsse**

I. Falls im Versicherungsschein oder seinen Nachträgen nicht ausdrücklich etwas anderes bestimmt ist, bezieht sich der Versicherungsschutz nicht auf:

...

5. Haftpflichtansprüche aus Sachschaden, welcher entsteht durch [...] Überschwemmungen stehender oder fließender Gewässer [...]“

II. Ausgeschlossen von der Versicherung bleiben:

...

3. Haftpflichtansprüche, die darauf zurückzuführen sind, dass der Versicherungsnehmer besonders gefahrdrohende Umstände, deren Beseitigung der Versicherer billigerweise verlangen konnte und verlangt hatte, nicht innerhalb einer angemessenen Frist beseitigte. Ein Umstand, welcher zu einem Schaden geführt hat, gilt ohne weiteres als besonders gefahrdrohend.“

Gemäß Teil V, 4.01 der Bewachungspolice Plus (S. 15 ff. der Anlage K 1, Bl. 35):

### **„4. Risikobegrenzungen**

**4.01 Nicht versicherte, aber durch besonderen Vertrag versicherbare Risiken**

*„Nicht versichert sind Haftpflichtansprüche [...]*

*e) wegen Schäden durch Umwelteinwirkungen (einschl. Sprengungen, Funkenflug und Explosion) auf Boden, Luft oder Wasser (einschl. Gewässer) und alles sich daraus ergebenden weiteren Schäden, soweit es sich nicht um ausdrücklich mitversicherte Umweltschäden handelt.“*

Im Nachtrag Nr. 017 (Anlage K 2, S. 6f.) ist bestimmt:

*„Beschädigung und Vernichtung bewachter Sachen. Die Ersatzleistung beträgt EUR 1.000.000,-- je Versicherungsfall, EUR 2.000.000,-- für alle Schäden eines Versicherungsjahres und steht im Rahmen der vereinbarten Versicherungssumme für sonstige Schäden (Sach- und Vermögensschäden) zur Verfügung.*

*Selbstbeteiligung des Versicherungsnehmers an jedem derartigen Schaden:*

*10%, mindestens EUR 250,--“*

Ab September 2016 schloss die Klägerin insgesamt drei „Alarmüberwachungsverträge“ (Anlagenkonvolut K 3) hinsichtlich des Objektes „Polderschutzgemeinschaft Elbarkaden“, Koreastraße 2 / Hongkongstraße 2 bis 4 in 20457 Hamburg, und zwar mit folgenden Unternehmen, jeweils beginnend 12.09.2016:

- *Bayerische Versorgungskammer* (Unterzeichnung 13.10.2016)
- *HASPA HanseGrund GmbH* (Unterzeichnung 11.11.2016)
- *FONTENAY Management GmbH* (Unterzeichnung 25.10.2016).

Ein entsprechender Vertragsentwurf wurde am 20.10.2016 per E-Mail (Anlage B 2) von der Klägerin an die Beklagte gesandt.

In diesen Verträgen verpflichtete sich die Klägerin zum Verschluss von fünf doppelflügeligen Schiebetoren (Vertrag vom 13.10.2016), fünf einflügeligen Schiebetoren mittels Seilzugs und einer Dammbalkenkonstruktion (Vertrag vom 25.10.2016) beziehungsweise von vier doppelflügeligen Schiebetoren sowie eines Flutschutztors im Inneren (Vertrag vom 11.11.2016) bei einem angekündigten Hochwasser von mindestens 1,5m über dem mittleren Hochwasser. Die Verträge sahen je in Ziff. 2 der Anlage die Pflicht zur jährli-

chen Durchführung einer Einweisung vor, für die eine „Übungspauschale“ in Höhe von € 672,00 (Vertrag vom 13.10.2016), € 1.525,00 (Vertrag vom 25.10.2016) beziehungsweise € 678,00 (Vertrag vom 11.11.2016) anfallen sollte. Eine Einweisung hat nur für eines der drei Objekte stattgefunden. Der Abschluss dieser Verträge wurde dem Haftpflichtversicherer nicht angezeigt.

Am 27.12.2016 kam es zu erheblichen Schäden in der „*Polderschutzgemeinschaft Elbarkaden*“, da im Rahmen eines Hochwassers wegen mangelhaften Verschlusses der Flutschutztore Wasser in die zu schützenden Objekte eingedrungen war (Einsatzprotokoll vom 26.12.2016, Anlage B 7).

Die R+V Versicherung versagte der Klägerin die Deckung. Daraufhin erhob die Klägerin erfolglos Deckungsklage durch alle Instanzen und verkündete der Beklagten den Streit. Grund für die nicht zugesprochene Deckung war, dass die Haftung der R+V Versicherung nach § 4 Abs. 1 Nr. 5 AHB ausgeschlossen war, da es sich um einen Überschwemmungsschaden handelte, der nicht ausdrücklich mitversichert worden war.

Der ursprünglich zum 01.07.2016 geplante Versicherungswechsel der Klägerin zur Zurich Versicherung erfolgte zum 01.01.2017. Vorbereitend fand am 10.11.2016 zwischen der Klägerin, der Beklagten und dem Versicherer eine Besprechung statt. Das am 15.11.2016 vom Versicherer übersendete Angebot enthielt auch Versicherungsschutz für den Verschluss von Flutschutztoren (B 6).

Die Klägerin betreibt mit ihrer Klage die Durchsetzung des Ersatzes der Kosten des erfolglosen Deckungsprozesses gegen die R+V Versicherung und die Feststellung der Freihaltspflicht der Beklagten aus dem Schadensereignis.

Die Klägerin behauptet dazu, schon seit 2011 mehrere Verträge im Bereich Flutschutz zu haben (Anlagen K 12, K 13). Vor Abschluss der drei streitgegenständlichen Verträge habe sie die Inhalte in einem Telefonat mit der Beklagten am 09.10.2016 abgestimmt, woraufhin auf Betreiben der Beklagten eine Klausel im Vertrag geändert worden sei. Die Beklagte habe dabei keine Bedenken bezüglich der Übernahme des Flutschutzrisikos geäußert. Die Klägerin hätte die Verträge nicht abgeschlossen, hätte sie von dem fehlenden Versicherungsschutz gewusst. Aus dem Schadensereignis würden gegen sie mehrere Forderungen geltend gemacht, über die noch nicht rechtskräftig entschieden worden sei. Es handle sich um Forderungen der *WEG Hongkongstraße 2-4 / Koreastraße 2* in Höhe von € 14.668,67 zzgl. Zinsen hieraus in Höhe von 8 %, der *Versicherungskammer Bayern* in Höhe von € 4.838.350,60 zzgl. Zinsen hieraus (Anlage K 17) und der

*Hamburger Feuerkasse* in Höhe von € 247.500,00 (Anlage K 11).

Nach der Deckungsablehnung des Versicherers habe am 02.03.2017 eine Besprechung stattgefunden, an der u.a. die jeweiligen Geschäftsführer der Klägerin und der Beklagten, der Sachbearbeiter [REDACTED] und der Rechtsanwalt der Klägerin teilgenommen hätten. Der Geschäftsführer der Beklagten habe sich dabei dahingehend geäußert, dass er die Deckungsablehnung nicht nachvollziehen könne. Dies decke sich mit einer Äußerung des Sachbearbeiters [REDACTED] in einer E-Mail vom 23.02.2017 gegenüber der Klägerin (Anlage K 14). Es habe während der Besprechung Einigkeit bestanden, bei Ablehnung des Versicherungsschutzes Deckungsklage zu erheben. Für diesen Prozess seien ihr insgesamt Kosten in Höhe von **€ 259.449,69** entstanden, die sich aus den Gerichtskosten, den Honorarforderungen ihrer Prozessbevollmächtigten und den Kostenfestsetzungsbeschlüssen zusammensetzten. Außerdem seien ihr vorgerichtliche Kosten in Höhe von **€ 16.089,50** durch die Inanspruchnahme der Beklagten entstanden.

Die Klägerin meint, dass die Beklagte ihr einen Versicherungsschutz hätte organisieren müssen, der das Risiko einer Überschwemmung abdeckt. Ihr fielen insgesamt drei Pflichtverletzungen zur Last, die ihre Haftung begründeten.

Der Beklagten sei zunächst eine unzureichende Risikoanalyse mit Abschluss des Maklervertrages vorzuwerfen. Sie behauptet dazu, dass sie durch den Abschluss der Verträge mit der „*Polderschutzgemeinschaft Elbarkaden*“ nicht das erste Mal im Bereich des Flutschutzes tätig geworden sei. Sie habe bereits ab dem Jahr 2011 den Flutschutz für insgesamt acht ihrer Kunden übernommen (Anlagen K 12 und K 13). Die Beklagte habe aus ihrer langjährigen Betreuung der Klägerin gewusst, dass diese schon immer auch Flutschutz angeboten habe. Das sei gerade auch typisch für ihren Sitz in Hamburg. Jedenfalls sei die Beklagte ihren weitreichenden Pflichten als Versicherungsmakler nicht gerecht worden, der gleichsam als „treuhänderischer Sachwalter“ des betreuten Versicherungsnehmers zu handeln habe. Den daraus herzuleitenden Erkundigungs- und Informationspflichten sei die Beklagte nicht gerecht geworden. Sie habe es unterlassen, zu Beginn des Mandats und fortlaufend eine Analyse der aktuellen Situation mit dem Ziel der vollständigen Abdeckung der mit dem Betrieb verbundenen Risiken vorzunehmen; ein Mitverschulden der Klägerin dahingehend, sie habe ihre Risiken selbst erkennen und die Beklagte, als ihren Berater, darüber aufklären und unterrichten müssen, scheidet aus. Es komme hinzu, dass jedenfalls die Dokumentation einer solchen Analyse, die geboten sei, fehle, was dazu führe, dass die Beklagte die Darlegungs- und Beweislast hinsichtlich der

angeblichen Maßnahmen treffe.

Die Beklagte habe sie, die Klägerin, zudem im Zusammenhang mit dem Abschluss der Verträge Elbarkaden fehlerhaft beraten. Der Klägerin sei der fehlende Versicherungsschutz nicht bewusst gewesen. Hätte sie ihn gekannt, hätte sie die entsprechenden Verträge mit der „*Polderschutzgemeinschaft Elbarkaden*“ nicht abgeschlossen. Tatsächlich habe die bei ihr für die Kommunikation in Versicherungssachen zuständige Zeugin [REDACTED] nach Aufnahme der Verhandlungen durch den Mitarbeiter [REDACTED] mit den Unternehmen der Poldergemeinschaft ab August 2018 den damaligen Mitarbeiter der Beklagte [REDACTED] am 09.10.2020 telefonisch über den Inhalt der Verträge unterrichtet mit der Anfrage, ob diese so abgeschlossen werden könnten, was diese nach detaillierter Behandlung der Vertragspassagen - im Beisein des klägerischen Mitarbeiters [REDACTED] - ausdrücklich bejaht habe, nachdem auf seine Veranlassung ein Passus aufgenommen worden sei, dass die Klägerin nicht für die Wartung und den einwandfreien Zustand der Flutschutzeinrichtungen zuständig sein sollte.

Als am 20.10.2016 dann die Zeugin [REDACTED] eine E-Mail des Zeugen [REDACTED] mit den von ihm geschriebenen „Hochwasserverträgen“ betreffend die *FONTENAY Management GmbH* an den Zeugen [REDACTED] weitergeleitet habe (Anlage B 2), habe es eine, insbesondere telefonische, Reaktion des Zeugen [REDACTED] dahingehend, die Verträge nicht zu unterzeichnen, nicht gegeben, was sich decke mit einer Mail des Zeugen [REDACTED] - nach Schadenseintritt - vom 23.02.2017 (Anlage K 14), in der dieser von einer Deckung durch die R+V Versicherung ausgegangen sei.

Am 10.11.2016 sei es bei einem Gespräch der Zeugen [REDACTED] und [REDACTED] mit der Zeugin [REDACTED] der *Zurich Insurance plc NfD* lediglich darum gegangen, diesem Unternehmen zu erläutern, welche Aufgaben von der Klägerin übernommen würden, wobei auch der Flutschutz erwähnt worden sei. Spätestens von diesem Zeitpunkt an sei die Beklagte in der Pflicht gewesen, sich um Versicherungsschutz für die Klägerin in der Restlaufzeit bei der R+V Versicherung zu kümmern, was als weitere Fehlleistung haftungsbegründend sei

Die Geschädigten des Schadensereignisses vom 27.12.2016 hätten Forderungen in Höhe von mindestens € 3 Mio., von denen die Beklagte sie, die Klägerin, **freizuhalten** habe, was gerichtlich **festzustellen** sei; Schadensersatzansprüche seien bereits erhoben, wobei die Klägerin auf eine *Anspruchsbegründung der Bayerischen Versorgungskammer* (Anlage K 17) verweist.

Wegen der Fehlleistungen, ein bestimmtes Risiko abzudecken, könne sie verlangen, so gestellt zu werden, als habe sie den erforderlichen Versicherungsschutz erhalten („Quasideckung“).

Dabei entfalle der Schaden nicht dadurch, dass die R+V Versicherung selbst bei Einbeziehung des Flutschutzrisikos nach § 26 VVG leistungsfrei geworden wäre, da die R+V ihre AHB – branchenüblich – abgeändert habe dahingehend, dass nach § 1 Abs. 2 b) AHB der Versicherer nicht leistungsfrei nach § 26 VVG werden soll, wenn eine Risikoerhöhung oder Risikoerweiterung vorliegt, die zugleich als Gefahrerhöhung im Sinne von § 23 VVG zu qualifizieren ist.

Ebenso wenig dringe die Beklagte durch mit der Erwägung, es sei Leistungsfreiheit eingetreten nach dem gegenüber § 81 VVG vorrangigen § 103 VVG. Die Klägerin habe den Schaden nicht etwa widerrechtlich und vorsätzlich – zumal den rechtswidrigen Erfolg, den Schaden des Dritten, umfassend - und herbeigeführt.

Es fehle an einem zurechenbaren gefahrerhöhenden Handeln.

Gleiches gelte bezüglich eines aus § 4 Abs. 2 Nr. 3 AHB hergeleiteten Haftungsausschlusses, der schon nicht zum Zuge komme, da die dort statuierte Voraussetzung, dass die Haftpflichtversicherung die Beseitigung irgendwelcher Umstände verlangt hätte, nicht gegeben sei. So habe sich die Haftpflichtversicherung im Deckungsprozess auch nicht auf diesen Ausschlussgrund berufen.

Soweit die Beklagte in diesem Zusammenhang auf eine angeblich unterbliebene Einweisung abstelle, sei dies schon tatsächlich unzutreffend, da am 22.09.2016 eine solche stattgefunden habe.

Es fehle überdies an der Ursächlichkeit für den Schaden, da die Flutschutztore in den Bereichen der *HASP*, *Hansegrund* und der *Bayerischen Versorgungskammer* von den Mitarbeitern der Klägerin mangels Schließmitteln oder Ansprechpartner Zutrittsmöglichkeiten nicht vorhanden gewesen seien. Die gleiche Bewertung folge daraus, dass ein vom Haftpflichtversicherer beauftragter Sachverständiger vor Ort technische Mängel an den Flutturen als Grund für das Eindringen des Wassers ermittelt habe, was durch die Anklage K 9 im Deckungsprozess belegt sei.

Rechtsfolge wäre nach dieser Bestimmung schließlich ohnehin nicht eine Leistungsfreiheit gewesen, sondern lediglich ein Kündigungsrecht oder die Anhebung der Prämie. Und unabhängig davon träfe die Beklagte der Vorwurf, der Klägerin einen unzureichen-

den, weit hinter dem Standard des Marktes – der eben keine Berufung auf eine Gefahrerhöhung zulasse – zurückbleibenden Versicherungsschutz vermittelt und es zugleich unterlassen zu haben, darauf hinzuweisen.

Durch die Deckungsklage seien der Klägerin Kosten in Höhe von € **259.449,69** entstanden, die die Beklagte – neben den außergerichtlichen Kosten der Rechtsverfolgung – zu ersetzen habe. Hier sei von Belang, dass sich auch einer der Geschäftsführer der Beklagten, Herr Christian [REDACTED] noch anlässlich einer Besprechung im Hause der Klägerin am 02.03.2017 verwundert gezeigt habe, weshalb ein derartig eindeutiger Fall nicht reguliert werde. Es habe zwischen den Parteien Einigkeit bestanden, dass bei einer fortdauernden Weigerung der R+V Versicherung, den Schaden zu regulieren, Deckungsklage erhoben werden solle.

Die Klägerin meint, dass die mit der Beklagten vereinbarte Haftungsbegrenzung von € 2,5 Mio. gegen § 309 Nr. 7 b) BGB verstoße und deshalb unwirksam sei.

#### **Die Klägerin beantragt,**

1.

die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin EUR 259.449,69 zzgl. Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen;

2.

festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin sämtliche Schäden und Kosten aus dem Schadenereignis vom 27.12.2016 hinsichtlich der Liegenschaft „Polderschutzgemeinschaft Elbarkaden“ Koreastraße 2 / Hongkongstraße 2-4, 20457 Hamburg zu ersetzen, insbesondere die Kläger von den Inanspruchnahmen der Geschädigten freizuhalten;

3.

die Beklagte zu verurteilen, die Klägerin von den vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten der Klägervertreter in Höhe von EUR 16.089,50 freizuhalten.

**Die Beklagte beantragt,**

die Klage abzuweisen.

Sie nimmt eine Schlechterfüllung ihrer Maklerpflichten in Abrede und behauptet, die Klägerin sei nicht schon zu einem früheren Zeitpunkt für Flutschutz verantwortlich gewesen. Aus dem Standort der Klägerin in Hamburg ergebe sich nicht automatisch, dass Flutschutz mitzuversichern sei, dies sei lebensfremd und unwirtschaftlich. Die Beklagte habe bei Übernahme des Maklermandats im Jahre 2015 analysiert, in welchen Bereichen die Klägerin war und welche Risiken mit dieser Tätigkeit verbunden gewesen seien, wobei der Wechsel des Zeugen [REDACTED] vom vormaligen Betreuer der Klägerin, der Fa. [REDACTED] zur Beklagten die Klägerin veranlasst habe, ebenfalls zur Beklagten zu wechseln. Entsprechend der dadurch bereits vorliegenden Analyse sei ein Deckungskonzept erstellt worden. Die Parteien hätten sich stets eng abgestimmt und die Klägerin habe ihr alle neu abgeschlossenen Verträge vorgelegt. Flutschutz sei von diesen Verträgen nicht erfasst gewesen. Die Beklagte verweist dabei auf die Korrespondenz (E-Mails/Schreiben als Anlagen B 12 bis B 21). Am 11.05.2016 bzw. 19.05.2016 habe eine Besprechung zwischen dem Zeugen [REDACTED] und dem Geschäftsführer der Klägerin, Herrn [REDACTED] stattgefunden, bei dem ausführlichst alle bestehenden und ggf. hinzukommenden Risiken erörtert worden seien. Der Geschäftsführer [REDACTED] habe im Anschluss daran die vom Zeugen [REDACTED] auf dieser Grundlage erstellte und unter dem 27.06.2016 per E-Mail (Anlage B 8) übersandte Bestands- bzw. Risikoliste (Anlage B 11), die anlässlich eines Versicherungsverwechslens zur *Zurich Versicherung* angefertigt worden sei und die Flutschutz nicht enthalten habe, freigegeben per E-Mail vom 30.06.2016 (Anlage B 9). Es habe demgemäß für die Beklagte keine Veranlassung bestanden, im Vorfeld das betreffende Risiko – gefragt oder ungefragt – in das Versicherungsverhältnis einzubeziehen. Dies decke sich mit einem Beitragsregulierungsbogen vom 28.04.2016 (Anlage B 23), auf dem die Klägerin gegenüber der R+V Versicherung bis auf Gabelstaplerfähigkeiten keine weiteren Risiken benannt habe.

Die Beklagte sei ihren Pflichten im Übrigen auch insoweit nachgekommen, als sie auf die E-Mail vom 20.10.2016 (Anlage B 2) durch den Zeugen [REDACTED] sofort die Zeugin [REDACTED] angerufen und unmissverständlich darauf hingewiesen habe, dass ein derartiger Vertrag auf keinen Fall unterzeichnet werden dürfe ohne ausdrückliche Einbeziehung dieses Risikos bei der R+V Versicherung, woraufhin die Zeugin [REDACTED] erwidert habe, von der

Beklagten sei nichts zu veranlassen, die Verträge seien noch nicht unterzeichnet.

Eventuelle voraufgegangene Pflichtverletzungen der Beklagten seien danach nicht mehr kausal gewesen, da die Beklagte damit die Klägerin zutreffend beraten worden sei und wegen der avisierten Stellungnahme der Klägerin keine Pflicht zum Handeln bestanden habe.

Bei der Besprechung vom 10.11.2016 habe der Geschäftsführer der Klägerin dann mit keinem Wort erwähnt, dass die Verträge schon abgeschlossen worden waren. Anderenfalls hätte die Beklagte für die Zeit vom 10.11. bis 31.12.2016 mit der *Zurich Versicherung* eine Konditionsdifferenzdeckung vereinbaren können.

Die von der Klägerin erhobene Deckungsklage sei zudem allein von dem Rechtsbestand der Klägerin ausgegangen. Die Beklagte selbst habe auch keinerlei Anlass gehabt, sich für eine Deckungsklage auszusprechen. Sie meint, dass die Rechtslage eindeutig gewesen sei. Die ohnehin nur unsubstantiiert als angefallen und erforderlich dargelegten Kosten des Deckungsprozesses würden zudem keinen Schaden im Rechtssinne darstellen, sondern seien freiwillige Vermögensopfer, zumal die Klägerin das Verfahren trotz Hinweises des Oberlandesgerichtes Hamburg zur offensichtlichen Aussichtslosigkeit des Berufungsverfahrens fortgeführt habe.

Die Beklagte meint, dass ein Haftungsausschluss nach § 4 Abs. 2 Nr. 3 AHB selbst dann bestanden hätte und den Schaden hier entfallen lassen würde, wenn der Flutschutz - wie von der Klägerin geltend gemacht - in den Versicherungsumfang der R+V einbezogen worden wäre, und behauptet insofern, dass für die neun doppelflügeligen Tore die Einweisung auf Betreiben der Klägerin (zumindest: bedingt) vorsätzlich - aus Kostengründen - nicht durchgeführt worden sei und dadurch die Mitarbeiter der Klägerin die Tore nicht ordnungsgemäß hätten schließen können. Das ergebe sich bereits aus dem von der Klägerin angefertigten Schadensprotokoll zum 26.12.2016 (Anlage B 7). Dies habe zur Folge, dass die R+V Versicherung jedenfalls nach §§ 23 Abs. 1, 25 Abs. 1, 26 VVG bzw. § 103 VVG leistungsfrei geworden wäre.

Ein Schaden fehle jedenfalls, da die R+V Versicherung leistungsfrei geworden sei, weil die Klägerin die erforderliche Einweisung nicht fahrlässig, sondern vorsätzlich unterlassen habe mit der erklärten Begründung des Geschäftsführers, damit kein Geld verdienen zu können. Die Klägerin sei verpflichtet gewesen, eine solche vorsätzliche Gefahrerhöhung gegenüber der R+V Versicherung offen zu legen. Dass sie das unterlassen habe, habe zur Leistungsfreiheit der R+V Versicherung nach § 26 VVG i.V.m. § 58 VVG ge-

führt.

Der Schaden in Gestalt der zu gewährenden Quasi-Deckung sei jedenfalls begrenzt auf € 1 Mio., wie sich aus dem Versicherungsschein (markierter Auszug Anlage B 23; Versicherungsnachtrag Nr. 16, Anlage B 25) ergebe. Diese Deckungssumme komme zum Zuge, da es um „*Beschädigungen und Vernichtung bewachter Sachen*“ gehe, die auch für Immobilien gelte. Die Beklagte verweist dabei auch auf die AGB der Klägerin (Anlagenkonvolut K 3), die ebenfalls eine Haftungsbegrenzung auf € 1 Mio. vorsähen.

Die Klage sei jedenfalls abzuweisen wegen der Haftungsbeschränkungen für Großrisiken gemäß § 210 Abs. 2 Ziffer 3.) nebst Ziffer 13. und 16. der Anlage 1 zum Versicherungsaufsichtsgesetz.

Es habe im Übrigen für die Klägerin aufgrund des Schriftsatzes vom 22.03.2018 (Anlage B 4) zudem keine Veranlassung gegeben, die Ansprüche außergerichtlich gegen die Beklagte geltend zu machen.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die eingereichten Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen sowie das Sitzungsprotokoll Bezug genommen.

Das Gericht hat Beweis erhoben auf der Grundlage des Beschlusses vom 21.01.2021 (Bl. 184 f. d.A.) durch Vernehmung der Zeugen Herrn Lutz [REDACTED] und Frau [REDACTED]. Bezüglich des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird ebenfalls auf das Sitzungsprotokoll vom 17.06.2021 verwiesen.

#### Entscheidungsgründe:

Die Klage ist hinsichtlich des **Feststellungs-** und **Freihaltungsbegehrens** zulässig und begründet (dazu I. und III.), hinsichtlich des **Zahlungsbegehrens** zulässig, jedoch vollen Umfangs unbegründet (dazu II.).

I.

#### **Feststellungsklage**

1.

Die Klage bezüglich des Antrags zu 2. ist zulässig, denn es besteht ein Feststellungsinteresse gemäß § 256 Abs. 1 ZPO.

Ein solches liegt vor, wenn dem Recht oder der Rechtslage des Klägers eine gegenwärtige Gefahr oder Unsicherheit dadurch droht, dass der Beklagte dieses Recht ernsthaft bestreitet oder sich eines Rechts gegen den Kläger berührt und das angestrebte Urteil infolge seiner Rechtskraft geeignet ist, diese Gefahr zu beseitigen (*Foerste* in Musielak/Voit, ZPO, 18. Aufl. 2021, § 256 Rn. 8 ff.). Diese Voraussetzungen sind hier gegeben. Die Beklagte bestreitet ernsthaft die von der Klägerin geltend gemachten Ansprüche. Die Ansprüche sind auch nicht vorrangig im Wege der Leistungsklage geltend zu machen. Ein Versicherungsnehmer kann von der Haftpflichtversicherung in der Regel nicht Befriedigung des Haftpflichtgläubigers verlangen, sondern nur die Feststellung des Versicherungsschutzes. Das gilt auch für den Versicherungsmakler, gegen den Ansprüche im Rahmen der so genannten Quasideckung erhoben werden: ihm muss es genauso freistehen wie dem Versicherer, ob er die Ansprüche der Gläubiger erfüllen oder sich gegen diese verteidigen will (BGH Urt. v. 26.03.2014 – IV ZR 422/12).

2.

Die Klägerin kann die Freihaltung von den Schadensersatzforderungen aus dem Schadensereignis vom 27.12.2016 gemäß §§ 63 S. 1, 60, 61 Abs. 1 VVG verlangen.

Im Rahmen dieser so genannten Quasideckung kann der Versicherungsnehmer vom Versicherungsmakler, der es pflichtwidrig unterlassen hat, ein bestimmtes Risiko abzudecken, verlangen, so gestellt zu werden, als hätte er den erforderlichen Versicherungsschutz erhalten (BGH, Urt. v. 26.03.2014 – IV ZR 422/12). Das ist hier der Fall.

a)

Die Beklagte ist aufgrund des Maklervertrages vom 16.12.2015 als Versicherungsmaklerin gemäß § 59 Abs. 1 S. 1 VVG Versicherungsvermittlerin der Klägerin im Sinne von § 63 VVG.

b)

Als solche hat sie weitgehende Pflichten: sie muss für die Klägerin einen individuellen und an das Risiko angepassten Versicherungsschutz versorgen, von sich aus das Risiko untersuchen und ungefragt über ihre Bemühungen unterrichten. Im Rahmen der lau-

fenden Betreuung muss ein Versicherungsmakler das versicherte Risiko überwachen und den Versicherungsnehmer bei Veränderungen darauf hinweisen und auf eine Anpassung hinwirken (BGH, Urt. v. 22.05.1985 – IV a ZR 190/83; BGH, Urt. v. 10.03.2016 – I ZR 147/14; OLG Hamm, Hinweisbeschluss vom 19.05.2017 – 20 U 53/17; OLG Stuttgart, Urt. v. 30.03.2011 – 3 U 192/10). Diese Pflichten hat die Beklagte verletzt, indem sie das Risiko des „Flutschutzes“ nicht versichert hat.

Dabei kann dahinstehen, ob die Beklagte bereits bei Abschluss des Maklervertrags 2015 die Risikoanalyse nicht fachgerecht durchgeführt hat und das Risiko des Flutschutzes nicht erkannt hat oder davon ausging, es sei mitversichert. Denn jedenfalls bei Abschluss der „Alarmüberwachungsverträge“ 2016 hätte sie die mangelnde Deckung erkennen und auf diese hinweisen müssen.

Grundsätzlich hat der Versicherungsmakler das versicherte Risiko selbstständig zu überwachen. Allerdings muss er nur dann tätig werden, wenn er über Veränderungen, die aus der Sphäre des Versicherungsnehmers herrühren, beispielsweise durch die Aufnahme neuer Risiken, in Kenntnis gesetzt wird (OLG Hamburg, Urt. v. 27.09.2018 – 1 U 2/18). So wurde es auch im Maklervertrag in § 3 vereinbart. Ein solcher Hinweis hat durch die Übersendung des Vertragsentwurfs via E-Mail vom 20.10.2016 (Anlage B 2) stattgefunden.

Die Beklagte hat demgegenüber nicht den ihr nach den allgemeinen Regeln der Beweislast obliegenden Nachweis erbracht, dass sie die Klägerin auf den mangelnden Versicherungsschutz hingewiesen hat und damit im Rahmen ihrer Pflichten tätig geworden ist. Das Gericht kann unter Berücksichtigung des gesamten Inhalts der Verhandlungen und des Ergebnisses der Beweisaufnahme nach Maßgabe des § 286 ZPO nicht zu der entsprechenden Überzeugung gelangen.

Auf die Aussage des Zeugen [REDACTED] vermag das Gericht die Überzeugung nicht zu stützen. Zwar bekundete er, als Sachbearbeiter für die Klägerin tätig geworden zu sein und im Bewusstsein, dass kein Versicherungsschutz für das Flutschutzrisiko bestanden habe, die für die Klägerin tätige Zeugin [REDACTED] nach Erhalt des Vertragsentwurfs darüber informiert zu haben. Dafür habe er die Zeugin [REDACTED] am 20.10.2016 um 11:35 Uhr und 11:40 Uhr von seinem Telefonanschluss im Büro mit der Nummer 040-35549440 angerufen, jedoch nicht erreicht. Ein Rückruf von Frau [REDACTED] sei dann am selben Tag nach 12.00 Uhr erfolgt, wobei er dann darauf hingewiesen habe, dass die Verträge so nicht unterschrieben werden könnten. Die Zeugin [REDACTED] habe ihm gegenüber gesagt, dass sie

sich wieder melden würde. Vorangegangene Gespräche über die in Rede stehenden Verträge hätten ebenfalls nicht stattgefunden und könnten auch am von der Klägerin angegebenen Datum, dem 09.10.2016 nicht stattgefunden haben, weil dies ein Sonntag und er selbst im Urlaub gewesen sei.

Die nach ihrem Bekunden seinerzeit als Assistenz der Geschäftsführung der Klägerin tätige Zeugin [REDACTED] erklärte demgegenüber, an ein Telefonat mit dem Zeugen [REDACTED] unmittelbar nach der E-Mail vom 20.10.2016 könne sie sich nicht erinnern, sie sei sich aber sicher, dass sie den Geschäftsführer der Klägerin darauf hingewiesen hätte, wenn sie auf fehlenden Versicherungsschutz hingewiesen worden wäre, was nicht geschehen sei.

Angesichts dieser Beweislage verbleiben vernünftige Zweifel an der Richtigkeit der Aussage des Zeugen [REDACTED]. Zwar sagte der Zeuge [REDACTED] sehr detailreich aus. Das Gericht kann jedoch angesichts der Stellung des Zeugen im Unternehmen der Beklagten und seinem Verantwortungsbereich nicht hinreichend sicher ausschließen, dass er bei der Einordnung und Wiedergabe des Geschehens die nötige Distanz außer Acht gelassen haben könnte. Hier kommt zum Tragen, dass das Telefonat fast fünf Jahre zurückliegt und keine Anhaltspunkte dafür vorliegen, die plausibel erscheinen ließen, warum der Zeuge gerade zu diesem, schließlich noch keinem signifikanten (Schadens-/Regress-)Geschehen zuzuordnenden Telefonat so genau entsprechende Uhrzeiten fehlerfrei zu erinnern in der Lage sein sollte. Die Aussage bekräftigende Umstände fehlen. Dass die Details unter Hinzuziehung von Einzelverbindungs nachweisen zu rekonstruieren seien, hat die Beklagte nicht dargetan und unter tauglichen Beweis gestellt. Soweit die Klägerin dazu im nicht nachgelassenen Schriftsatz vom 18.08.2021 weiteren Tatsachenvortrag gehalten hat, war dieser weder unter Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung gemäß §§ 156, 296 a ZPO zuzulassen, noch geeignet, das diesbezügliche Defizit zu beheben, denn eine den Nachweis der konkreten Verbindung ausweisende Dokumentation fehlt; die Telefonaufzeichnung gemäß Anlage B 26 bezieht sich nicht auf den streitgegenständlichen Vorgang. Ob demgegenüber bereits die von der Klägerin vorgelegte Anrufliste (Anlage K 18) dazu taugt, die Aussage des Zeugen zu widerlegen und dagegen spricht, dass das behauptete Telefonat stattgefunden hat, kann offen bleiben, denn es ist nicht Aufgabe der Klägerin, den Negativbeweis zu führen, sondern der Beklagten, vernünftige Zweifel auszuräumen und die Überzeugung von der Richtigkeit ihrer Behauptung zu vermitteln. Dies gelingt ihr nicht, denn von besonderem Gewicht bei der Würdigung der Aussage des Zeugen [REDACTED] ist die Aussage der Zeugin [REDACTED] die jedenfalls nicht als we-

niger glaubhaft einzustufen ist. Zwar hat die Zeugin Erinnerungslücken freimütig eingeräumt, jedoch zugleich dezidiert und in plausibler Weise den gegen die Aussage des Zeugen Höpke sprechenden Umstand hervorgehoben, dass für den Fall, dass der Zeuge tatsächlich die behauptete Warnung ausgesprochen hätte, sie sofort den Geschäftsführer aufgesucht und ihn unterrichtet hätte, was nach der insoweit bestimmten Erklärung der Zeugin - als Gegenstand ihrer „genauen Erinnerung“ - gerade nicht geschehen sei. Hierbei ist von Belang, dass der Gesichtspunkt, der bei der Betrachtung der Aussage des Zeugen Höpke Zurückhaltung gebietet, nicht in gleichem Maße für die Zeugin gilt, da sie nicht mehr für die Klägerin beruflich tätig ist, auch nicht zu dieser in einem Näheverhältnis steht. Es kommt hinzu, dass das Gericht auch aufgrund der Tatsache, dass der Zeuge zu seinem später dokumentierten Verhalten und Standpunkt zu dem Vorgang keine stimmige Erläuterung zu liefern imstande war, Zweifel an der Richtigkeit der Aussage des Zeugen Höpke nicht als ausgeräumt betrachten kann. Weder aus Anlass des eingeräumten Treffens mit dem Zeugen Döring vor Ort nach dem Schadensfall vom 29.12.2016, noch in der E-Mail vom 23.02.2017 (Anlage K 14) sind Äußerungen feststellbar, in denen der Zeuge Höpke auf den Umstand fehlender Flutschutzdeckung verwiesen hätte, was nahegelegen hätte, wenn er – wie behauptet – schon am 20.10.2016 insoweit eine Warnung an die Klägerin gerichtet hätte; der Zeuge hat - im Gegenteil - den Schaden im Anschluss an den Ortstermin dem Haftpflichtversicherer gemeldet. Der – soweit nachvollziehbar – unternommene Versuch des Zeugen, dieses Defizit dem Umstand zuzuschreiben, dass seine „originär“ andere Auffassung unter Verweis auf die seines Chefs nicht zum Ausdruck gekommen sei, erscheint bemüht und überzeugt nicht.

Die nach allem verbleibende Unklarheit geht zu Lasten der beweispflichtigen Beklagten.

c)

Die Beklagte hat keinen Vortrag gehalten, nach dem sie gemäß § 63 S. 2 VVG von einer Haftung wegen der Pflichtverletzung exkulpiert wäre.

d)

Die Klägerin kann aus dieser Pflichtverletzung von der Beklagten Versicherungsschutz verlangen. Unerheblich ist, ob bzw. dass der Klägerin aus einer Inanspruchnahme durch die Geschädigten noch kein (titulierter) Schaden entstanden ist. Sie sieht sich Ansprü-

chen ihrer Vertragspartner ausgesetzt, für die für sie kein Versicherungsschutz besteht. Der Einwand der Beklagten, etwaige Ansprüche der Vertragspartner seien bereits verjährt, greift nicht. Da Versicherungsschutz auch der Abwehr unbegründeter Ansprüche dient, ist es nicht entscheidungserheblich, ob die Klägerin tatsächlich haftpflichtig gegenüber ihren Vertragspartnern ist. Die Klägerin ist deshalb durch die Beklagte so zu stellen, wie sie stünde, wenn sie durch die Beklagte ordnungsgemäß versichert worden wäre („Quasi-Deckung“) (BGH, Urt. v. 26.03.2014 – IV ZR 422/12 Rn. 29).

e)

Der Anspruch der Klägerin ist auch nicht ausgeschlossen.

aa)

Die Beklagte kann sich nicht auf den Haftungsausschluss gemäß §§ 23, 26 VVG berufen, weil dessen Anwendbarkeit gemäß § 1 Abs. 2b AHB zwischen dem Versicherer und der Klägerin abbedungen wurde. Demnach erstreckt sich der Versicherungsschutz auch auf Erhöhungen und Erweiterungen des Risikos, solange sie nicht aus bestimmten Bereichen herrühren. Damit werden konkludent die Rechtsfolgen einer Gefahrerhöhung gemäß § 23 VVG abbedungen.

bb)

Ein Haftungsausschluss nach § 81 VVG scheidet aus, weil diese Bestimmung im Rahmen der Haftpflichtversicherung nicht anwendbar ist (OLG Saarbrücken, Urt. v. 30.10.2014 – 4 U 165/13, NZV 2015, 539 Rn. 108; *Langheid* in *Langheid/Rixecker VVG*, 6. Aufl. 2019, § 81 Rn. 5).

cc)

Eine Haftung ist aber auch nach dem in der Haftpflichtversicherung anwendbaren § 103 VVG nicht ausgeschlossen. Danach ist der Haftpflichtversicherer nicht zur Leistung verpflichtet, wenn der Versicherungsnehmer den Schaden vorsätzlich und widerrechtlich herbeiführt. Diese Voraussetzungen sind hier nicht dargetan und unter tauglichen Beweis gestellt.

Ein vorsätzliches Handeln der Klägerin ist nicht feststellbar. Vorsatz ist das Wissen und Wollen des rechtswidrigen Erfolgs (*Langheid* in *Langheid/Rixecker VVG*, 6. Aufl. 2019, § 103 Rn. 5). Insoweit ist bedingter Vorsatz ausreichend, der sich jedoch auf die Tatfolgen beziehen muss. Der Versicherungsnehmer muss die konkrete Schädigung in etwa für

denkbar gehalten und jedenfalls in Kauf genommen haben (*Langheid* in *Langheid/Rixecker VVG*, 6. Aufl. 2019, § 103 Rn. 8f.). Die Beklagte behauptet, die Klägerin habe den Schaden herbeigeführt, indem sie es vorsätzlich unterlassen habe, die Einweisung für zwei Objekte durchzuführen bzw. nachzuholen. Diese Unterlassung habe auf Kosten- und Zeitgründen beruht. Im Rahmen des Unterlassens ist jedoch das Bewusstsein erforderlich, dass durch das Unterlassen einem Dritten ein Schaden zugefügt wird (*Langheid* in *Langheid/Rixecker VVG*, 6. Aufl. 2019, § 103 Rn. 18). Zwar hat die Einweisung hier unstreitig nur für eines der Objekte stattgefunden. Die Behauptung der Beklagten, die weitere Einweisung sei u.a. aus Kostengründen unterlassen worden, verfährt jedoch nicht. Aus den „Alarmüberwachungsverträgen“ ist ersichtlich, dass die Klägerin für jede Einweisung pauschal bezahlt werden sollte. Außerdem erfolgte die Einweisung jedenfalls für ein Objekt. Es kann der Klägerin deshalb nicht nachgewiesen werden, dass sie bewusst die weitere Einweisung unterließ und dass ihr darüber hinaus bewusst war, dass die Flutschutztore der anderen Objekte derart abwichen, dass eine Einweisung zur Vermeidung von Schäden zwingend notwendig war. Anhaltspunkte für die Bewertung, die Klägerin habe eine *konkrete* Schädigung in Kauf genommen, fehlen.

dd)

Die Beklagte ist auch nicht gemäß § 4 Abs. 2 Nr. 3 AHB von der Leistung befreit, weil es - anders als es die Regelung voraussetzt - unstreitig kein Verlangen zur Beseitigung besonders gefährdender Umstände gegeben hat.

f)

Der Anspruch der Klägerin auf Freihaltung ist nicht auf einen vertraglichen Höchsthaftungsbetrag begrenzt.

g)

Der Anspruch auf Freihaltung ist nicht auf einen vertraglichen Höchstbetrag begrenzt.

aa)

Dies gilt zunächst für die gegenüber der Klägerin geltend gemachten Hauptforderungen.

Zwar ist nach dem maßgeblichen Vertragsdokument für die Betriebshaftpflichtversicherung zum Zeitpunkt des Schadensereignisses in Gestalt des Nachtrags Nr. 017 ab 04.05.2015 (Anlage K 2) die Versicherungssumme auf € 5 Mio. je Versicherungsfall bei Personen- und Sachschäden festgelegt, wobei die Haftung für die Beschädigung und

Vernichtung bewachter Sachen auf € 1 Mio. je Versicherungsfall begrenzt und ein Selbstbehalt von 10 %, mindestens jedoch € 250,00 vereinbart wurde, ohne dass diese Haftungsbegrenzung zu korrigieren wäre, da sie über die Mindestanforderungen des § 14 Abs. 2 BewachV hinausgeht und die Klägerin bei Abschluss des Nachtrags wegen der bereits bestehenden Flutschutzverträge davon ausging, ein entsprechendes Risiko sei mit dieser Haftungssumme adäquat abgesichert.

Die Haftung der Beklagten ist aber nicht deshalb begrenzt, weil die Höchsthaftungssumme danach bei der *R+V Versicherung* lediglich € 900.000,00 betrug, denn die Beklagte kann sich zur Haftungsbegrenzung nicht ausschließlich auf die tatsächlich abgeschlossene Versicherung berufen. Durch die Quasi-Deckung ist die Klägerin so zu stellen, wie sie bei richtiger Beratung und entsprechend richtiger Versicherung gestanden hätte. Es ist also eine hypothetische Deckung anzuschlagen. Die Klägerin ist nach dem Grundsatz der auf beratungsrichtiges Verhalten gerichteten Haftung so zu stellen, wie sie ohne die Fehlleistung, die Klägerin nicht von dem Abschluss der Flutschutzverträge abgehalten zu haben, gestanden hätte. Die Höchsthaftungssumme der *R+V Versicherung* war je nach Versicherungsgebiet unterschiedlich. Diesbezüglich hat die Beklagte nicht etwa vorgetragen, dass es auch bei der Versicherung von Flutschäden nicht üblich sei, die Höchsthaftungssumme im Ergebnis auf mehr als € 900.000,00 festzusetzen.

bb)

Unabhängig von Vorstehendem besteht eine unbegrenzte Haftung gemäß § 101 Abs. 2 S. 2 VVG für die von den Geschädigten geltend gemachten Zinsen. Danach muss der Versicherer Zinsen, die der Versicherungsnehmer wegen einer vom Versicherer veranlassten Verzögerung bezüglich der Befriedigung des Dritten an diesen schuldet, auch ersetzen, wenn diese die Versicherungssumme übersteigen. Diese Voraussetzungen liegen hier vor. Die Beklagte haftet im Rahmen der Quasideckung wie ein Versicherer und hat durch die Ablehnung des Anspruchs die Befriedigung der Gläubiger der Klägerin verzögert.

h)

Die Haftung der Beklagten ist auch nicht aufgrund ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB, Anlage K 9) auf € 2,5 Mio. begrenzt. Die entsprechende Klausel ist unwirksam. Die AGB sehen eine Haftungsbeschränkung der Beklagten auch bei grober Fahrlässigkeit vor. Eine solche Klausel verstößt gegen §§ 309 Nr. 7 lit. b), 310 BGB. Nach der

ständigen Rechtsprechung des BGH ist diesbezüglich eine geltungserhaltende Reduktion verboten (BGH, Urteil v. 06.04.2005 - VIII ZR 27/04).

i)

Soweit die Beklagte geltend macht, die Klage sei abzuweisen „wegen *Haftungsbeschränkungen für Großrisiken gemäß § 210 Abs. 2 Ziffer 3.) nebst Ziffer 13.) und 16) der Anlage 1 zum Versicherungsaufsichtsgesetz*“, vermag die Kammer dem nicht zu folgen, da diese Bestimmungen lediglich die „*Beschränkungen der Vertragsfreiheit nach diesem Gesetz*“ auf solche Risiken für nicht anwendbar erklärt (vgl. § 210 Abs. 1 VVG), ohne dass ein konkreter, für den vorliegenden Sachverhalt erheblicher Regelungsgehalt im Sinne einer Haftungsbegrenzung aufgezeigt bzw. erkennbar wäre. Dies gilt selbst dann, wenn man – entgegen der Darstellung der Klägerin – annehmen wollte, Gegenstand des Deckungsstreits sei ein „Großrisiko“ gewesen. Die Haftung der Beklagten basiert jedenfalls nicht darauf, dass die Vertragsfreiheit nach dem VVG zu Unrecht negiert würde, worauf die Klägerin zutreffend hingewiesen hat. Der Pflichtenkreis des Versicherungsmaklers ist nicht dadurch reduziert, dass ein Großrisiko vorliegt. Die im Maklervertrag eingegangenen Verpflichtungen sind auch insoweit zu erfüllen.

j)

Unerheblich ist auch, dass für die Beklagte gegenüber der Klägerin grundsätzlich ein Vorteilsausgleich möglich ist, da die Klägerin durch die mangelhafte Versicherung auch Versicherungsprämien gespart hat. Die insofern darlegungspflichtige Beklagte hat dazu nicht spezifiziert vorgetragen.

II.

Die Klägerin kann die im Rahmen der **Zahlungsklage** geltend gemachten die Kosten für den Deckungsprozess in Höhe von € 259.449,69 zuzüglich Zinsen nach dem Klagantrag zu 1. nicht von der Beklagten verlangen.

1.

Der Anspruch folgt nicht aus §§ 280 Abs. 1 und 2, 249 BGB.

Nach diesen Bestimmungen kann der Gläubiger vom Schuldner im Rahmen eines Schuldverhältnisses den Schaden ersetzt verlangen, der auf einer Pflichtverletzung des Schuldners beruht.

Ob eine Pflichtverletzung der Beklagten vorlag, kann in diesem Rahmen dahinstehen, da die Kosten für den Deckungsprozess jedenfalls keinen ersatzfähigen Schaden darstellen. Als Schäden gelten unfreiwillige Einbußen am Vermögen oder an anderen Rechtsgütern (*Bacher* in BeckOK ZPO, 40. Edition 2021, § 287 Rn. 2). Freiwillige Vermögensopfer, die im Eigeninteresse des Gläubigers erfolgen, sind Aufwendungen (*Stadler* in Jauernig BGB, 18. Aufl. 2021, § 284 Rn. 4). Die durch den Deckungsprozess entstandenen Kosten stellen Aufwendungen dar. Der Prozess wurde von der Klägerin im eigenen Interesse und aus freier Entscheidung geführt; unerheblich ist, ob die Beklagte vor dem Deckungsprozess der Ansicht war, dieser werde erfolgreich sein. Es war allein die Entscheidung der Klägerin, Klage zu erheben, obwohl dessen Ausgang nach Lektüre des Versicherungsvertrags eindeutig war.

2.

Ein Ersatz der Kosten gemäß §§ 280 Abs. 1, 3, 281, 284 BGB scheidet ebenfalls aus, da die Beklagte nicht taugliche Anspruchsgegnerin ist und die Aufwendungen wegen der klaren Rechtslage von der Klägerin auch nicht billigerweise gemacht werden durften.

III.

Die Klägerin kann **Freihaltung** von den außergerichtlichen Kosten für die Inanspruchnahme der Beklagten nach dem Klagantrag zu 3. gemäß §§ 280 Abs. 1, 249 Abs. 1 BGB in Höhe von € 16.089,50 verlangen.

1.

Grundsätzlich können Rechtsanwaltskosten nur im Rahmen des Verzugsschadens gemäß § 286 BGB geltend gemacht werden. Etwas Anderes gilt aber, wenn die Hauptforderung ein Schadensersatzanspruch ist. Rechtsanwaltskosten gehören dann zum ersatzfähigen Schaden (BGH, Urt. v. 10.01.2006 – VI ZR 43/05). Ersatzfähig sind solche Kosten, die aus Sicht des Geschädigten zur Wahrnehmung seiner Rechte erforderlich und zweckmäßig waren (BGH, Urt. v. 10.01.2006 – VI ZR 43/05; BGH, Urt. v. 08.11.1994 – VI ZR 3/94). Ob der Geschädigte im Einzelfall die Heranziehung eines Rechtsanwalts für erforderlich halten durfte, hängt von der voraussichtlichen Abwicklung des Schadensfalls ab. Ist der Schadensfall schwierig gelagert oder wird er nicht bereits bei der ersten Anmeldung beim Schuldner reguliert, ist die Heranziehung eines Rechtsanwalts gerechtfertigt. Diese Voraussetzungen liegen hier vor. Die Klägerin macht als Hauptforderung

einen Schadensersatzanspruch gem. §§ 63 S. 1, 60, 61 Abs. 1 VVG geltend, der nicht klar und eindeutig gelagert ist. Die Reaktion der Beklagten auf die Streitverkündung im Rahmen des Deckungsprozesses steht dem nicht entgegen, weil die Beklagte zwar den Streitbeitritt, nicht aber jegliche gegen sie gerichtete Ansprüche zurückgewiesen hat, so dass die Klägerin nicht unzweifelhaft anzunehmen hatte, ohne gerichtliche Anrufung ihr Ziel der Anspruchsdurchsetzung nicht erreichen zu können (vgl. zu diesem Maßstab BGH, Beschluss vom 08.03.2005 - VIII ZB 3/04).

2.

Der Anspruch besteht anknüpfend an die Höhe, in der der Schadensersatzanspruch begründet ist. Unter dem vom Ersatzbegehren gedeckten Ansatz eines vorgerichtlichen Streitwertes von € 3 Mio. belaufen sich die vorgerichtlichen Kosten nach dem Gebührenverzeichnis des RVG (Nr. 2300, 7002) auf geltend gemachte € 16.089,50.

IV.

Die **Kostenentscheidung** folgt aus §§ 91 Abs. 1, 92 Abs. 1 und 2 Nr. 1 ZPO. Eine Kostenbelastung der Klägerin im Hinblick auf die teilweise Klagabweisung kommt nicht in Betracht, da die Zuvielforderung in Bezug zum Streitwert verhältnismäßig geringfügig war und keine oder nur geringfügig höhere Kosten verursacht hat.

Die vorläufige **Vollstreckbarkeit** beruht auf § 709 ZPO.

B e c k e r

#### Beschluss

Der Streitwert wird festgesetzt auf € 5.000.000,00.

Rechtsbehelfsbelehrung gem. §§ 5b, 68 GKG:

Gegen die Entscheidung, mit der der Streitwert festgesetzt worden ist, kann Beschwer-

de eingelegt werden, wenn der Wert des Beschwerdegegenstands € 200,00 übersteigt oder das Gericht die Beschwerde zugelassen hat.

Die Beschwerde ist **binnen sechs Monaten** bei dem Landgericht Hamburg, Sievekingplatz 1, 20355 Hamburg einzulegen.

Die Frist beginnt mit Eintreten der Rechtskraft der Entscheidung in der Hauptsache oder der anderweitigen Erledigung des Verfahrens. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf der sechsmonatigen Frist festgesetzt worden, kann die Beschwerde noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden. Im Fall der formlosen Mitteilung gilt der Beschluss mit dem dritten Tage nach Aufgabe zur Post als bekannt gemacht.

Die Beschwerde ist schriftlich einzulegen oder durch Erklärung zu Protokoll der Geschäftsstelle des genannten Gerichts. Sie kann auch vor der Geschäftsstelle jedes Amtsgerichts zu Protokoll erklärt werden; die Frist ist jedoch nur gewahrt, wenn das Protokoll rechtzeitig bei dem oben genannten Gericht eingeht. Eine anwaltliche Mitwirkung ist nicht vorgeschrieben.

Rechtsbehelfe können auch als **elektronisches Dokument** eingereicht werden. Eine einfache E-Mail genügt den gesetzlichen Anforderungen nicht.

Das elektronische Dokument muss

- mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen sein oder
- von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg eingereicht werden.

Ein elektronisches Dokument, das mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen ist, darf wie folgt übermittelt werden:

- auf einem sicheren Übermittlungsweg oder
- an das für den Empfang elektronischer Dokumente eingerichtete Elektronische Gerichts- und Verwaltungspostfach (EGVP) des Gerichts.

Wegen der sicheren Übermittlungswege wird auf § 130a Absatz 4 der Zivilprozessordnung verwiesen. Hinsichtlich der weiteren Voraussetzungen zur elektronischen Kommunikation mit den Gerichten wird auf die *Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektroni-*

sche Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung – ERVV) in der jeweils geltenden Fassung sowie auf die Internetseite [www.justiz.de](http://www.justiz.de) verwiesen.

Becker  
Vorsitzender Richter am Landgericht



Für die Richtigkeit der Abschrift  
Hamburg, 09.09.2021

Dwenger, JAng  
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Dokument unterschrieben  
von: Dwenger, Diana, Justiz der Freien und  
Hansestadt Hamburg  
am: 09.09.2021 09:06

