

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Oktober 2018 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Koch, die Richter Prof. Dr. Schaffert, Prof. Dr. Kirchhoff, Dr. Löffler und die Richterin Dr. Schwonke

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Drittwiderbeklagten wird das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 30. Mai 2017 im Kostenpunkt und in Ziffer 2 des Tenors aufgehoben.

Auf die Berufungen des Klägers und der Drittwiderbeklagten wird unter Zurückweisung ihrer Rechtsmittel im Übrigen und unter Zurückweisung der Berufung des Beklagten das am 28. Mai 2015 verkündete Urteil der 24. Zivilkammer des Landgerichts Köln teilweise abgeändert und in Ziffer 2 des Tenors wie folgt neu gefasst:

2. Es wird festgestellt, dass der Drittwiderbeklagten gegenüber dem Beklagten keine über 114.502,50 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 15. Oktober 2014 hinausgehenden Schadensersatzansprüche aus dem Sachverhalt zustehen, der Gegenstand der Klageschrift des Rechtsanwalts C. vom 26. Januar 2015 ist (= Falschberatung bei Vermittlung des Hausratversicherungsvertrags mit der B.

-AG zu Versicherungsschein-Nr.:
).

Die weitergehende Drittwiderklage wird abgewiesen.

3. Die in erster Instanz entstandenen Gerichtskosten und die außergerichtlichen Kosten des Beklagten tragen der Kläger zu 15%, der Beklagte zu 63% und die Drittwiderbeklagte zu 22%.

Die im Berufungsverfahren entstandenen Gerichtskosten und außergerichtlichen Kosten des Beklagten tragen der Kläger zu 16%, die Drittwiderbeklagte zu 16% und der Beklagte zu 68%.

Die außergerichtlichen Kosten des Klägers in beiden Instanzen tragen der Beklagte zu 68% und der Kläger zu 32%.

Die erstinstanzlichen außergerichtlichen Kosten der Drittwiderbeklagten werden dem Beklagten zu 63% und der Drittwiderbeklagten zu 37% auferlegt.

Die im Berufungsverfahren entstandenen außergerichtlichen Kosten der Drittwiderbeklagten tragen der Beklagte zu 50% und die Drittwiderbeklagte zu 50%.

Die Gerichtskosten der Revision fallen dem Beklagten zur Last.

Die der Drittwiderbeklagten im Revisionsverfahren und im Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren entstandenen außergerichtlichen Kosten tragen der Beklagte zu 81% und die Drittwiderbeklagte zu 19%.

Die dem Beklagten im Revisionsverfahren und im Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren entstandenen außergerichtlichen Kosten tragen der Kläger zu 15,5%, die Drittwiderbeklagte zu 15,5% und der Beklagte zu 69%.

Die dem Kläger im Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren entstandenen außergerichtlichen Kosten trägt dieser selbst.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Kläger unterhielt eine Hausratversicherung für die von ihm und seiner Ehefrau - der Drittwiderbeklagten - bewohnte Wohnung. Er beauftragte den beklagten Versicherungsmakler mit Schreiben vom 12. November 2012, für eine ausreichende Versicherung seines Hausrats zu sorgen.
- 2 Der Beklagte empfahl dem Kläger mit E-Mail vom selben Tag den Neuausschluss eines Hausratversicherungsvertrags und teilte mit, dass er den bestehenden Versicherungsvertrag zum 1. Mai 2013 gekündigt habe. Er kündigte außerdem an, dass im April 2013 gemeinsam eine Sicherheitsbeschreibung ausgefüllt werden solle. Nachdem er den Kläger entsprechend informiert hatte, beantragte der Beklagte bei dem Versicherer eine Hausratversicherung, beginnend ab dem 1. Mai 2013, mit einer Versicherungssumme von 150.000 € zuzüglich Vorsorge in Höhe von 10% und mit einer Regelung, nach der Wertsachen maximal mit 50% der Versicherungssumme (zzgl. 10% Vorsorge) versichert zu werden.

chert sein sollten. Der Versicherer übermittelte dem Kläger einen diesem Antrag entsprechenden Versicherungsschein. Nach den für diesen Vertrag maßgeblichen Versicherungsbedingungen - § 29 Nr. 3 VHB - war die Entschädigung auf 20.000 € für Wertsachen und auf 1.000 € für Bargeld beschränkt, wenn sich diese Gegenstände nicht in verschlossenen VdS-erkannte Wertschutzschränken befinden, die mindestens 200 kg wiegen oder nach den Vorschriften des Herstellers fachmännisch verankert oder in der Wand oder im Fußboden bündig eingelassen sind (Einmauerschrank). In der Wohnung des Klägers befand sich in einem Wandschrank zwar ein Tresor, der diesen Sicherheitsanforderungen aber nicht entsprach. Der Beklagte, der von einem Tresor in der Wohnung des Klägers und der Drittwiderbeklagten Kenntnis hatte, wies den Kläger nicht auf die in den Versicherungsbedingungen enthaltene Tresorklausel hin. Zu dem für April 2013 vorgesehenen Ortstermin in der Wohnung des Klägers kam es nicht.

3 Am 22. Dezember 2013 wurde bei einem Einbruchdiebstahl in der Wohnung des Klägers und der Drittwiderbeklagten der Tresor entwendet, in dem sich Schmuck, Edelsteine, Perlen, Gegenstände aus Gold und Platin mit einem die Versicherungssumme übersteigenden Wert sowie 5.000 € Bargeld befanden. Bei der Regulierung des Schadensfalls berief sich der Versicherer darauf, dass der Tresor nicht den Anforderungen des § 29 Nr. 3 VHB entsprochen habe, und leistete Zahlungen in Höhe von lediglich 20.000 € für die entwendeten Wertsachen und 1.000 € für das gestohlene Bargeld.

4 Der Beklagte teilte seiner Vermögensschadenhaftpflichtversicherung mit Schreiben vom 16. Januar 2014 mit, er habe den Panzerschrank nicht geprüft. Er hafte für den Schaden in Höhe von 61.500 € (82.500 € abzüglich der Versicherungsleistung in Höhe von 21.000 €), der aufgrund seiner Fehlberatung ent-

standen sei. Die Vermögensschadenhaftpflichtversicherung des Beklagten lehnte eine Regulierung des Schadens des Klägers ab.

5 Der Kläger hat geltend gemacht, der Beklagte habe es unterlassen, ihn auf die Tresorklausel hinzuweisen, und außerdem die Versicherungssumme zu niedrig bemessen. Damit habe er seine Pflichten als Versicherungsmakler verletzt.

6 Der Kläger hat den Beklagten aus eigenem und abgetretenem Recht der Drittwiderbeklagten auf Schadensersatz unter Berücksichtigung der vom Versicherer gezahlten Versicherungsleistung in Höhe von insgesamt 167.585 € sowie auf Erstattung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten, jeweils nebst Zinsen, in Anspruch genommen. Der Beklagte hat Drittwiderklage erhoben mit dem Antrag festzustellen, dass der Drittwiderbeklagten gegen ihn keinerlei Schadensersatzansprüche aus dem Sachverhalt zustehen, der Gegenstand der Klageschrift ist.

7 Das Landgericht hat der Klage in Höhe von 61.500 € nebst Zinsen stattgegeben und festgestellt, dass der Drittwiderbeklagten gegen den Beklagten keine über diesen Betrag hinausgehenden Schadensersatzansprüche zustehen. Im Übrigen hat es Klage und Widerklage abgewiesen.

8 Gegen diese Entscheidung haben der Kläger, der Beklagte und die Drittwiderbeklagte Berufung eingelegt. Der Kläger hat seinen Klageantrag, der Beklagte hat seinen Klageabweisungsantrag weiterverfolgt; der Beklagte hat sich nicht gegen die teilweise Abweisung seines Drittwiderklageantrags gewandt. Die Drittwiderbeklagte hat beantragt, die Drittwiderklage als unzulässig zu verwerfen, hilfsweise diese insgesamt als unbegründet abzuweisen. Das Berufungsgericht hat auf die Berufung des Klägers unter Zurückweisung des

Rechtsmittels im Übrigen das landgerichtliche Urteil dahin abgeändert, dass es den Beklagten zur Zahlung von 114.502,50 € und zur Erstattung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten, jeweils nebst Zinsen, verurteilt hat. Die Berufungen des Beklagten und der Drittwiderbeklagten hat es zurückgewiesen.

- 9 Mit ihrer vom Senat insoweit zugelassenen Revision beantragt die Drittwiderbeklagte, die Widerklage abzuweisen, soweit der Beklagte die Feststellung begehrt, dass ihr gegen ihn über 61.500 € nebst Zinsen hinaus bis zur Höhe von 114.502,50 € nebst Zinsen keine Ansprüche zustehen. Der Beklagte beantragt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

- 10 I. Das Berufungsgericht hat angenommen, der Beklagte habe seine Pflichten aus dem mit dem Kläger geschlossenen Versicherungsmaklervertrag verletzt und sei deshalb nach den §§ 61, 63 VVG in Höhe von 114.502,50 € zum Schadensersatz verpflichtet. Zur Begründung hat es ausgeführt:

- 11 Der Beklagte habe es unterlassen, den Kläger über die Anforderungen aufzuklären, die der in seiner Wohnung befindliche Tresor nach § 29 Nr. 3 VHB habe erfüllen müssen. Eine weitere Pflichtverletzung des Beklagten liege darin, dass er nicht dafür gesorgt habe, dass die Versicherungssumme für die Versicherung der Wertgegenstände des Klägers und der Drittwiderbeklagten ausreichend bemessen gewesen sei. Hätte der Beklagte seine Pflichten erfüllt, hätte der Kläger einen dem § 29 Nr. 3 VHB entsprechenden Tresor eingebaut und eine auskömmliche Versicherungssumme vereinbart. In diesem Falle hätte er vom Versicherer eine Entschädigungsleistung in Höhe von insgesamt 185.575 € erhalten. Der durch diese Pflichtverletzungen verursachte Schaden

betrage unter Berücksichtigung der vom Versicherer geleisteten Zahlung von 21.000 € sowie eines Vorteilsausgleichs wegen der ersparten höheren Versicherungsprämie von 1.000 € insgesamt 163.575 €. Der Schadensersatzanspruch des Klägers sei gemäß § 254 Abs. 1 BGB wegen eines mitwirkenden Verschuldens um 30% zu kürzen, so dass die Klage in Höhe von 114.502,50 € begründet sei.

12 Die allein gegen die Drittwiderbeklagte erhobene Widerklage sei zulässig und begründet. Der Drittwiderbeklagten stehe gegen den Beklagten nach deren eigenem Vorbringen kein Schadensersatzanspruch wegen Falschberatung bei der Vermittlung des Hausratversicherungsvertrags zu. Sie habe einen etwaigen Schadensersatzanspruch wirksam an den Kläger abgetreten.

13 II. Die Revision der Drittwiderbeklagten hat in dem Umfang Erfolg, in dem der Senat sie zugelassen hat.

14 1. Das Berufungsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dass die Drittwiderklage des Beklagten gegen die Drittwiderbeklagte zulässig ist.

15 a) Das Berufungsgericht hat angenommen, die isolierte Drittwiderklage des Beklagten sei zulässig. Ein Feststellungsinteresse des Beklagten liege vor. Die Drittwiderbeklagte habe in ihrer Abtretungserklärung vom 4. Juni 2014 Regressansprüche wegen fehlerhafter Beratung bei und nach Abschluss des Hausratversicherungsvertrags an den Kläger abgetreten und diesen ermächtigt, ihre Ansprüche im eigenen Namen geltend zu machen. Die abgetretenen Regressansprüche der Drittwiderbeklagten und die vom Kläger geltend gemachte Klageforderung beruhten auf einem einheitlichen Lebenssachverhalt, nämlich der fehlerhaften Beratung des Beklagten beim Abschluss des Hausratversicherungsvertrags. Das erforderliche Feststellungsinteresse fehle nicht deshalb, weil

die Abweisung der Klage gegen den Beklagten in Rechtskraft auch gegenüber der Drittwiderbeklagten erwachse. Der Kläger mache keinen Anspruch aus dem Versicherungsvertrag gegen die Versicherung geltend, sondern einen Schadensersatzanspruch gegen den Versicherungsmakler aus einem Anerkenntnis oder aus den §§ 63, 61 VVG. Hierauf seien die Vorschriften über die Mitversicherung gemäß den §§ 43 ff. VVG nicht anwendbar. Für die Rechtskrafterstreckung nach § 325 Abs. 1 Satz 1 ZPO komme es deshalb auf die Wirksamkeit der Abtretung an. Könne die Unwirksamkeit der Abtretung nicht ausgeschlossen werden, sei die im Wege der Drittwiderklage erhobene negative Feststellungsklage für den Beklagten der sichere Weg, im vorliegenden Rechtsstreit zu einer auch gegenüber der Drittwiderbeklagten der Rechtskraft fähigen Entscheidung zu kommen.

- 16 b) Diese Beurteilung hält der rechtlichen Nachprüfung stand.
- 17 aa) Zu Recht hat das Berufungsgericht angenommen, dass die Vorschrift des § 33 ZPO der Zulässigkeit der nur gegen den Zedenten erhobenen (sogenannten isolierten) Widerklage nicht entgegensteht.
- 18 (1) Eine Widerklage setzt allerdings nach § 33 ZPO begrifflich eine anhängige Klage voraus; der Widerkläger muss ein Beklagter und der Widerbeklagte ein Kläger sein. Daher ist eine Widerklage gegen einen bisher am Prozess nicht beteiligten Dritten grundsätzlich nur zulässig, wenn sie zugleich gegenüber dem Kläger erhoben wird (BGH, Urteil vom 5. April 2001 - VII ZR 135/00, BGHZ 147, 220, 221 f. [juris Rn. 5] mwN). Daran fehlt es bei einer isolierten Drittwiderklage gegen den Zedenten. Eine negative Feststellungswiderklage gegenüber dem klagenden Zessionar wäre nicht zulässig gewesen, weil das Rechtsverhältnis zwischen den Parteien bereits durch die mit der Klage

verfolgten Anträge auf Zahlung vollständig geklärt wird (BGH, Urteil vom 13. Juni 2008 - V ZR 114/07, NJW 2008, 2852 Rn. 26).

19 Der Bundesgerichtshof hat allerdings unter Berücksichtigung des prozessökonomischen Zwecks der Widerklage, eine Vervielfältigung und Zersplitterung von Prozessen über einen einheitlichen Lebenssachverhalt zu vermeiden und eine gemeinsame Verhandlung und Entscheidung über zusammengehörende Ansprüche zu ermöglichen, Ausnahmen von dem vorstehenden Grundsatz zugelassen, dass eine Widerklage auch gegen den Kläger erhoben worden sein muss. Drittwiderklagen gegen den Zedenten sind als zulässig angesehen worden, wenn die Forderung an eine Verrechnungsstelle zum Inkasso abgetreten war oder es um gegenseitige Ansprüche aus einem Unfallereignis ging und einer der Unfallbeteiligten seine Forderung an den Kläger abgetreten hatte. Ausschlaggebend dafür war stets, dass unabhängig von der Parteistellung des Zessionars eine nur gegen den Zedenten erhobene isolierte Widerklage zulässig ist, wenn die zu erörternden Gegenstände der Klage und der Widerklage tatsächlich und rechtlich eng miteinander verknüpft sind und keine schutzwürdigen Interessen des Widerbeklagten durch dessen Einbeziehung in den Rechtsstreit der Parteien verletzt werden (BGH, NJW 2008, 2852 Rn. 27 mwN).

20 (2) Nach diesen Maßstäben ist im Streitfall die Drittwiderklage gegen die Drittwiderbeklagte als Zedentin zulässig, weil die zu erörternden Gegenstände der Klage und der Widerklage tatsächlich und rechtlich eng miteinander verknüpft sind und keine schutzwürdigen Interessen der Drittwiderbeklagten durch deren Einbeziehung in den Rechtsstreit der Parteien verletzt werden. Die Aufspaltung in zwei Prozesse, nämlich des Klägers gegen den Beklagten auf Schadensersatz und des Beklagten gegen die Drittwiderbeklagte auf negative Feststellung, dass dieser keine Ansprüche zustehen, brächte prozessökonomisch keine Vorteile, sondern nur Mehrbelastungen und zudem das Risiko ei-

ander widersprechender gerichtlicher Entscheidungen (vgl. BGH, NJW 2008, 2852 Rn. 28).

21 bb) Der Beklagte hat ein Interesse an der richterlichen Feststellung, dass (auch) der Drittwiderbeklagten keine Ansprüche zustehen (§ 256 Abs. 1 ZPO).

22 (1) Der von dem Kläger als Zessionar in Anspruch genommene Beklagte hat ein Interesse an der richterlichen Feststellung, dass (auch) der widerbeklagten Zedentin keine Ansprüche zustehen. Hierfür ist es unerheblich, dass sich die Drittwiderbeklagte nach der Abtretung keiner eigenen Ansprüche mehr berührt hat (BGH, NJW 2008, 2852 Rn. 31). Der Beklagte kann sich nur dann sicher sein, dass es nicht zu einem Rechtsstreit zwischen der Drittwiderbeklagten und ihm kommen wird, wenn das Nichtbestehen der mit der Klage verfolgten Ansprüche in diesem Rechtsstreit mit Rechtskraft auch gegenüber der Drittwiderbeklagten festgestellt wird (BGH, NJW 2008, 2852 Rn. 32; vgl. auch BGH, Beschluss vom 17. Dezember 2015 - III ZB 61/15, BKR 2016, 219 Rn. 8). Nach einer Abtretung steht zwar die Abweisung der Klage des Zessionars einer erneuten Verfolgung des Anspruchs durch den Zedenten entgegen. Die Folgen der rechtskräftigen Abweisung der Klage träfen die Drittwiderbeklagte auch, wenn sie nicht an dem Rechtsstreit als Partei beteiligt wäre. Eine Rückabtretung durch den Kläger an sie würde daran nichts ändern, weil nach § 325 Abs. 1 Satz 1 ZPO sich die Rechtskraft des Urteils auch auf diejenigen erstreckt, die nach dem Eintritt der Rechtshängigkeit der Klage Rechtsnachfolger einer der Parteien geworden sind (BGH, NJW 2008, 2852 Rn. 33). Die Rechtskrafterstreckung nach § 325 Abs. 1 Satz 1 ZPO setzt aber die Wirksamkeit der Abtretung voraus. Sie tritt nicht ein, wenn die Abtretung von vornherein nichtig war oder auf Grund einer späteren Anfechtung durch den Zedenten rückwirkend unwirksam wird. Das kann jedoch vom Standpunkt des Beklagten nicht ausgeschlossen werden. Die im Wege der Drittwiderklage erhobene negative

Feststellungsklage ist für den Beklagten daher der sichere Weg, in diesem Rechtsstreit zu einer auch gegenüber der Drittwiderbeklagten der Rechtskraft fähigen Entscheidung zu kommen (BGH, NJW 2008, 2852 Rn. 34).

23 (2) Das Berufungsgericht hat zu Recht angenommen, dass es auch im Streitfall auf die Wirksamkeit der Abtretung ankommt.

24 Der Kläger hat allerdings mit dem Hausratversicherungsvertrag nicht nur sein Eigentum, sondern auch das Eigentum der Drittwiderbeklagten versichert und damit eine Versicherung teilweise für eigene Rechnung und teilweise für fremde Rechnung gemäß § 43 VVG abgeschlossen (vgl. MünchKomm.VVG/Dageförde, 2. Aufl., § 43 Rn. 7). Nach § 44 Abs. 1 VVG stehen bei der Versicherung für fremde Rechnung die Rechte aus dem Versicherungsvertrag zwar dem Versicherten zu. Der Versicherungsnehmer kann jedoch über die Rechte, die dem Versicherten aus dem Versicherungsvertrag zustehen, im eigenen Namen verfügen (§ 45 Abs. 1 VVG). Im Regelfall ist der Versicherungsnehmer deshalb zur Geltendmachung eines Schadens des Versicherten gegenüber dem Versicherer befugt, vorausgesetzt, er befindet sich im Besitz des Versicherungsscheins (§ 45 Abs. 2 VVG). Der Kläger könnte, wenn er sich im Besitz des Versicherungsscheins befände, deshalb gegenüber der Hausratversicherung auch Ansprüche wegen Schäden geltend machen, die nicht bei ihm selbst, sondern bei der Drittwiderbeklagten eingetreten sind, ohne dass es einer Abtretung der Ansprüche der Drittwiderbeklagten an ihn bedürfte.

25 Im Streitfall macht der Kläger allerdings keine Ansprüche aus dem Versicherungsvertrag gegen den Versicherer geltend, sondern Schadensersatzansprüche wegen fehlerhafter Beratung gegen den Versicherungsmakler gemäß §§ 61, 63 VVG, die ihre Grundlage in dem zwischen dem Kläger und dem Beklagten geschlossenen Versicherungsmaklervertrag haben. Nach § 63 Abs. 1

VVG ist Gläubiger des Ersatzanspruchs der Versicherungsnehmer, das heißt der Kunde des Versicherungsmaklers (vgl. MünchKomm.VVG/Reiff aaO § 63 Rn. 8). Vermittelt der Versicherungsmakler seinem Kunden (wie im Streitfall der Beklagte dem Kläger) nicht nur eine Versicherung für eigene Rechnung, sondern eine Versicherung, die auch auf fremde Rechnung (im Streitfall auf diejenige der Drittwiderbeklagten) lautet, sind die Vermögensinteressen der mitversicherten Person betroffen. Damit erwirbt diese eigene Ansprüche gegen den Versicherungsmakler, der seine Vertragspflichten aus dem Versicherungsmaklervertrag verletzt hat. Im Streitfall kann offen bleiben, ob es sich dabei um Ansprüche aus einem Vertrag zugunsten Dritter oder aus einem Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte handelt. Im einen wie im anderen Fall hat die Drittwiderbeklagte wegen der Pflichtverletzungen des Beklagten als Versicherungsmakler eigene Ansprüche gegen diesen erworben (vgl. zum Vertrag zugunsten Dritter Palandt/Grüneberg, BGB, 77. Aufl., § 328 Rn. 5 mwN, zum Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte Palandt/Grüneberg aaO § 328 Rn. 19 mwN). Will der Kläger diese Ansprüche gegen den Beklagten geltend machen, muss er sich die entsprechenden Ansprüche von der Drittwiderbeklagten abtreten lassen.

26 cc) Der Zulässigkeit einer isoliert auf die Feststellung des Nichtbestehens von Ansprüchen des Zedenten gerichteten Drittwiderklage steht nicht entgegen, dass der Schuldner im Falle ihrer rechtskräftigen Abweisung als unbegründet dieselbe Leistung zwei Mal zu erbringen hätte.

27 (1) Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs hat allerdings ein Urteil, das eine negative Feststellungsklage aus sachlichen Gründen abweist, grundsätzlich dieselbe Bedeutung wie ein Urteil, das das Gegenteil dessen, was mit der negativen Feststellungsklage begehrt wird, positiv feststellt. Dem entspricht die Rechtskraftwirkung eines derartigen Urteils (BGH, Urteil vom 17. Februar 1983 - III ZR 184/81, NJW 1983, 2032, 2033 [juris Rn. 20]; Urteil

vom 10. April 1986 - VII ZR 286/85, NJW 1986, 2508, 2509 [juris Rn. 10]). Mit der rechtskräftigen Abweisung der negativen Feststellungsklage wird deshalb zugleich positiv rechtskräftig ausgesprochen, dass dem Prozessgegner der Anspruch zusteht, dessen Nichtbestehen der Feststellungskläger geltend gemacht hat.

28 (2) Diese Grundsätze führen nicht dazu, dass der vom Zessionar erfolgreich auf Leistung in Anspruch genommene Schuldner, dessen auf Feststellung des Nichtbestehens von Ansprüchen des Zedenten gerichtete Drittwiderklage abgewiesen wird, die Leistung sowohl an den Zessionar als auch an den Zedenten zu erbringen hat. Dies ergibt sich aus dem prozessualen Kontext der isolierten Drittwiderklage und ihrem Zweck. Verfolgt der Zessionar mit der Leistungsklage die Beitreibung einer abgetretenen Forderung und erhebt der Schuldner eine isolierte Drittwiderklage gegen den Zedenten, wird ausnahmsweise im selben Rechtsstreit über denselben Anspruch zugleich sowohl durch Leistungs- als auch durch Feststellungsurteil entschieden. Wird der Leistungsklage des Zessionars stattgegeben und die im Wege der isolierten Drittwiderklage erhobene negative Feststellungsklage abgewiesen, steht rechtskräftig fest, dass zum einen der Schuldner dem Zessionar gegenüber zur Leistung verpflichtet ist und zum anderen dem Zedenten die Forderung zugestanden hat, bevor er sie an den Zessionar abgetreten hat. Der Zedent ist infolge des im selben Prozess zugunsten des Zessionars ergangenen Leistungsurteils gehindert, den Schuldner ein zweites Mal auf Leistung in Anspruch zu nehmen.

29 2. Die Revision wendet sich mit Erfolg gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, die Drittwiderklage sei begründet, soweit sie sich auf die Feststellung des Nichtbestehens von Ansprüchen der Drittwiderbeklagten richte, die das Berufungsgericht dem Kläger zugesprochen habe.

30 a) Das Berufungsgericht hat angenommen, der Drittwiderbeklagten stünden nach deren eigenem Vortrag keine Ansprüche gegen den Beklagten aus dem Sachverhalt zu, der Gegenstand der Klageschrift sei. Sie berühme sich im Rechtsstreit keines eigenen materiell-rechtlichen Anspruchs gegen den Beklagten. Nach dem unstreitigen oder bewiesenen Sachverhalt käme allenfalls ein Schadensersatzanspruch der Drittwiderbeklagten aus dem zwischen dem Kläger und dem Beklagten bestehenden Versicherungsmaklervertrag in Betracht, wenn dieser Schutzwirkung zu ihren Gunsten als Mitversicherter hätte. Die Drittwiderbeklagte habe ihre Ansprüche gegen den Beklagten jedoch wirksam an den Kläger abgetreten. Diese Beurteilung hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

31 b) Der Umstand, dass die Drittwiderbeklagte ihre Ansprüche gegen den Beklagten möglicherweise wirksam abgetreten hat, steht der Begründetheit der isolierten Drittwiderklage nicht entgegen. Die gegen den Zedenten gerichtete isolierte Drittwiderklage soll verhindern, dass der Zedent im Falle der Abweisung der Klage des Zessionars den Schuldner in einem Folgerechtsstreit wegen derselben Forderung ein weiteres Mal mit der Begründung in Anspruch nimmt, die Abtretung sei unwirksam. Der Schuldner, der regelmäßig die Umstände nicht kennt, die zur Abtretung der Ansprüche geführt haben (vgl. BGH, NJW 2008, 2852 Rn. 34), erhält damit eine prozessuale Möglichkeit, einer doppelten Inanspruchnahme durch Zessionar und Zedent bereits im Erstprozess des Zessionars entgegenzuwirken. Die Drittwiderklage ist - für den Fall, dass die Abtretung von vornherein unwirksam sein sollte oder aufgrund späterer Umstände unwirksam werden könnte - darauf gerichtet festzustellen, dass dem Zedenten keine Ansprüche zustehen, das heißt er von Anfang an keine abtretbaren Ansprüche gehabt hat. Dementsprechend geht der Streit der Beteiligten regelmäßig nur darum, ob solche Ansprüche entstanden sind oder nicht. Auch im Verhältnis der beklagten Partei und des Zedenten ist deshalb über die An-

sprüche selbst eine Entscheidung zu treffen (BGH, BKR 2016, 219 Rn. 8). Da der Klage des Zessionars und der Drittwiderklage gegen den Zedenten inhaltlich identische Ansprüche zugrunde liegen (BGH, BKR 2016, 219 Rn. 4), folgt der Erfolg oder das Scheitern der Drittwiderklage grundsätzlich der Entscheidung über die Klageforderung. Soweit die Klage des Zessionars Erfolg hat, ist die Drittwiderklage gegen den Zedenten abzuweisen. In dem Umfang, in dem die Klage des Zessionars abgewiesen wird, ist der Drittwiderklage gegen den Zedenten stattzugeben. Dagegen hängt der Erfolg oder das Scheitern der isolierten Drittwiderklage nicht von der Wirksamkeit der Abtretung ab.

32 c) Die Drittwiderklage ist unbegründet, soweit der Beklagte mit ihr die Feststellung begehrt, dass der Drittwiderbeklagten gegen ihn aus dem Sachverhalt, der Gegenstand der Klageschrift ist, keine Schadensersatzansprüche bis zur Höhe von 114.502,50 € nebst Zinsen zustehen.

33 aa) Das Berufungsgericht hat den Beklagten auf die Klage zur Zahlung von 114.502,50 € nebst Zinsen verurteilt. Über diesen Betrag hinaus stehen dem Kläger gegen den Beklagten weder aus eigenem noch aus abgetretenem Recht Ansprüche zu. Insoweit ist die Entscheidung des Berufungsgerichts über die Klage rechtskräftig, nachdem der Senat die Nichtzulassungsbeschwerde des Klägers zurückgewiesen hat, mit der sich dieser gegen die teilweise Abweisung der Klage gewandt hat. Soweit es über diesen Betrag hinausgehende Ansprüche angeht, ist die Drittwiderklage begründet. Auch insoweit ist die Entscheidung des Berufungsgerichts rechtskräftig, nachdem der Senat die weitergehende Nichtzulassungsbeschwerde der Drittwiderbeklagten zurückgewiesen hat.

34 bb) Die Drittwiderklage ist, soweit sie auf das Nichtbestehen von Ansprüchen der Drittwiderbeklagten bis zur Höhe von 114.502,50 € nebst Zinsen ge-

richtet ist, nicht deshalb zum Teil begründet, weil die Klage teilweise wegen Schäden, die beim Kläger eingetreten sind, und teilweise wegen Schäden, die die Drittwiderbeklagte erlitten hat, Erfolg gehabt hat.

35 (1) Das Berufungsgericht hat zwar keine Feststellungen dazu getroffen, in welchem Umfang die Klage aus eigenem Recht des Klägers und in welchem Umfang sie aus abgetretenem Recht der Drittwiderbeklagten begründet ist. Derartiger Feststellungen bedurfte es für die Entscheidung über die Drittwiderklage jedoch nicht.

36 (2) Die Drittwiderklage gegen den Zedenten hat den alleinigen Zweck, die Rechtskraftwirkungen des gegenüber dem Zessionar im Prozess gegen den Schuldner ergangenen Urteils auf den Zedenten zu erstrecken. Diese Erstreckung erfolgt durch Feststellung, dass dem Zedenten der vom Zessionar eingeklagte Anspruch nicht zusteht. Macht der Kläger sowohl eigene Ansprüche als auch Ansprüche als Zessionar geltend, ist die Drittwiderklage des Schuldners gegen den Zedenten auf die Feststellung gerichtet, dass die Klageforderung insgesamt auch dem Zedenten nicht zusteht. Ist es für die Entscheidung über die auf eigene und abgetretene Ansprüche gestützte Klage nicht erforderlich zu klären, ob der Kläger oder der Zedent Anspruchsinhaber ist, muss diese Frage auch nicht im Rahmen der Entscheidung über die Begründetheit der Drittwiderklage gegen den Zedenten entschieden werden. Anderenfalls würde unnötiger Prozessaufwand entstehen, der durch den mit der Erhebung der Drittwiderklage verfolgten Zweck nicht gerechtfertigt ist.

37 III. Das angefochtene Urteil ist danach auf die Revision der Drittwiderbeklagten im Kostenpunkt und im Hinblick auf die Entscheidung über die Drittwiderklage aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Der Senat kann in der Sache selbst entscheiden, weil die Aufhebung des Urteils nur wegen Rechtsverletzung bei

Anwendung des Gesetzes auf den festgestellten Sachverhalt erfolgt und die Sache zur Endentscheidung reif ist (§ 563 Abs. 3 ZPO).

- 38 Die Kostenentscheidung für die Revision folgt aus § 91 Abs. 1 ZPO, diejenige für das Verfahren der Nichtzulassungsbeschwerde und für die Tatsacheninstanzen aus § 92 Abs. 1 ZPO.

Koch

Schaffert

Kirchhoff

Löffler

Schwonke

Vorinstanzen:

LG Köln, Entscheidung vom 28.05.2015 - 24 O 30/15 -

OLG Köln, Entscheidung vom 30.05.2017 - 9 U 129/15 -