

4. Fall:

**„Vorläufige Deckung und Prämienzahlung“**

*1. Fall: Wiederholung zur Erfüllungs- oder Vertrauenshaftung*

A litt an Herzbeschwerden (dilatativer Kardiomyopathie). Seit Februar 2005 war er deshalb in Behandlung im Herzzentrum des Virchow-Klinikums in Berlin. Am 10. September 2005 stellte A beim Versicherer V einen Antrag auf eine Risikolebensversicherung (Versicherungsbeginn: 01. November 2005) mit einer Versicherungssumme von 150.000 €. Die Frage, ob er an körperlichen Fehlern, Gebrechen oder erheblichen Erkrankungen gelitten habe oder – bei Antragstellung – leide, verneinte A. Weiterhin benannte A seinen behandelnden Hausarzt, den Internisten Dr. med. H, und entband diesen von der ärztlichen Schweigepflicht gegenüber V.

A fragte seinen Agenten, ob vorläufiger Versicherungsschutz bestehe. Dies bejahte der Versicherungsagent, obwohl eine Vollmacht für eine vorläufige Deckungserklärung ihm nicht erteilt wurde und sich ein solcher Schutz weder aus den zugrunde liegenden AVB noch aus dem Antragsformular ergab.

Noch vor Annahme des Vertrages am 24. September 2005 verstarb A an einem Herzinfarkt.

Hat die Witwe (W) als Alleinerbin einen Anspruch gegen V auf 150.000 €, wenn sie bezugsberechtigt ist?

4. Fall:

*Abwandlung:*

Im Antrag auf der Rückseite findet sich unter **Nr. 15 folgender Hinweis:**

*Vorläufiger Versicherungsschutz:* Auf Grund des gestellten Antrags besteht Versicherungsschutz entsprechend den Allgemeinen Bedingungen für den vorläufigen Versicherungsschutz in der Lebensversicherung.

V nahm den Vertrag antragsgemäß am 25. September 2005 an. Eine schnellere Bearbeitung war V aufgrund der Organisationsstrukturen nicht möglich. Der Versicherungsschein ging A am 27. September 2005 zu. Mit dem selben Schreiben fordert V zur Zahlung der Prämie innerhalb von 14 Tagen ab Zugang des Versicherungsscheins auf. Nachdem W die Formalitäten der Beerdigung erledigt hatte, fand sie im Poststapel unter anderen die Rechnung des V. Sie überwies die Prämie am 25. November 2005.

V beruft sich auf Leistungsfreiheit wegen Verletzung der vorvertraglichen Anzeigepflicht; fehlender Erstprämie und ficht den Vertrag wegen arglistiger Täuschung an. Hilfsweise tritt V vom Vertrag zurück.

Hat W einen Anspruch gegen V auf Zahlung von 150.000 €?

Die genannten Bedingungen für den vorläufigen Versicherungsschutz, die A vor Vertragsantrag übergeben wurden, lauten auszugsweise:

**§ 4.** *In welchen Fällen ist der vorläufige Versicherungsschutz ausgeschlossen?*

*(1) Unsere Leistungspflicht ist ausgeschlossen für Versicherungsfälle auf Grund von Ursachen, die vor Unterzeichnung des Antrags erkennbar geworden sind, auch wenn diese im Antrag angegeben wurden (...)*

*(3) Die vorläufige Deckung tritt rückwirkend außer Kraft, wenn der Antrag unverändert angenommen, der Versicherungsschein aber nicht innerhalb von zwei Wochen eingelöst wird und der Versicherungsnehmer die Verspätung zu vertreten hat.*

4. Fall:

*2. Fall: Obliegenheitsverletzung nach Vertragsschluss*

A beantragte am 01. November 2005 bei V Versicherungsschutz für eine Unfallversicherung. Nach den Angaben im Versicherungsantrag gewährte V wiederum sofortigen Versicherungsschutz nach Antragseingang. A stürzte am 23. November 2005 schwer vor der Eingangstür seiner Wohnung. Aufgrund dieses Unfalls kam es zu einem Invaliditätsfall bei A. Diesen Unfall zeigte A am 24. November 2005 V an. V sandte A ein Formular (Schadenanzeige) zur Schilderung des Unfalls. Die in der Schadenanzeige enthaltenen Fragen nach Vorerkrankungen und Vorunfällen beantwortete V nicht, sondern verwies – wie im Versicherungsantrag – auf seinen behandelnden „Hausarzt Dr. med. H“.

In Wirklichkeit hatte A 2000 eine Kahnbeinfraktur des rechten Handgelenks, die operativ behandelt worden war, davongetragen. Am 30. 11. 2001 erlitt A einen Unfall mit Schäden am linken Schultergelenk, die zu einer fast viermonatigen vollständigen Arbeitsunfähigkeit geführt hatten, und war am 21. 3. 2003 Opfer eines Verkehrsunfalls gewesen, bei dem er „schwer traumatisiert“ worden war und nach dem er die üblichen Symptome eines schweren Halswirbelsäulentraumas aufgewiesen hatte. Diese früheren Erkrankungen hatten keinen Einfluss auf die Invalidität aufgrund der Geschehnisse vom 23. November 2005.

In der hierauf folgenden erneuten Anfrage der V vom 25. November 2005 hielt A diese Verweisung ohne Ergänzungen oder Erläuterungen aufrecht.

V beruft sich auf Leistungsfreiheit wegen Verletzung der Mitwirkungsobliegenheit nach § 9 AUB (Allgemeine Unfallversicherungsbedingungen), die Bedingungen wurden A weder vor Antragstellung übergeben noch später zugesandt. Die genannten Bedingungen lauten auszugsweise:

**§ 9** Die Obliegenheiten nach Eintritt eines Unfalls

*II. Die vom Versicherer übersandte Unfallanzeige ist wahrheitsgemäß auszufüllen und umgehend an den Versicherer zurückzusenden. Darüber hinaus geforderte sachdienliche Auskünfte sind unverzüglich zu erteilen.*

**§ 10** Folgen von Obliegenheitsverletzungen

*Wird eine nach Eintritt des Unfalles zu erfüllende Obliegenheit verletzt, so ist der Versicherer von der Leistungspflicht frei, es sei denn, dass die Verletzung weder auf Vorsatz noch auf grober Fahrlässigkeit beruht. Bei grob fahrlässiger Verletzung bleibt er zur Leistung verpflichtet, soweit die Verletzung weder Einfluss auf die Feststellung des Unfalles noch auf die Bemessung der Leistung gehabt hat.*

Hat A gegen V einen Anspruch auf Zahlung der vereinbarten Versicherungssumme bei Invalidität in Höhe von 30.000 €?

4. Fall:

*3. Fall: Zusatzfrage in Vorbereitung auf die sechste Veranstaltung*

A nimmt V als Kaskoversicherer auf Ersatz des Wiederbeschaffungswerts für einen Pkw BMW 750i in Anspruch, der am 24. August 2004 in Bratislava/Slowakei gestohlen wurde sei. Er stützt seinen Anspruch auf eine vorläufige Deckungszusage. Das Fahrzeug wurde am 12. August 2004 über die BMW-Niederlassung M unter Verwendung einer Blanko-Versicherungsbestätigung (Doppelkarte) des V zugelassen. Deren Agent S hatte dem Kl. einige Wochen vorher und auf telefonische Anforderung mit Schreiben vom 31. Juli 2004 Blanko-Doppelkarten überlassen. Sie enthalten auf der Vorderseite den Hinweis, dass die Versicherungsbestätigung nur für die beantragte Kraftfahrzeughaftpflichtversicherung als Zusage einer vorläufigen Deckung gelte. Vorläufige Deckung in der Kaskoversicherung bestehe nur, wenn in der (auf der Rückseite befindlichen) Zeile „Vermerke des Versicherers zum Versicherungsvertrag“ ein entsprechendes Kästchen angekreuzt sei. In der für die Zulassung verwendeten Doppelkarte ist kein Kästchen angekreuzt. Deshalb und wegen des einschränkenden Hinweises auf der Vorderseite der Doppelkarte meint V, in der Aushändigung der Versicherungsbestätigung liege keine Zusage vorläufiger Deckung auch in der Kaskoversicherung.

Hat A einen Anspruch gegen V auf Ersatz des Wiederbeschaffungswerts?

## **Lösungshinweise zum Wiederholungsfall:**

### *I. Anspruch aus endgültigem Versicherungsvertrag*

W könnte gegen V einen Anspruch auf Zahlung von 150.000€ aus dem Lebensversicherungsvertrag vgl. §§ 1 Abs. 1 S. 2, 159 ff. VVG haben.

Zwar besteht ein Vertragsverhältnis nur zwischen V und A, aber der oder die Bezugsberechtigte erwirbt unmittelbar und originär den Anspruch auf die Versicherungsleistung in eigener Person (vgl. § 166 Abs. 1 S. 1 VVG). Der Anspruch fällt nicht in den Nachlass des A.

Es mangelt aber schon an einem wirksamen Versicherungsvertrag, der nach §§ 145 ff. BGB zustande kommt, da nach dem Sachverhalt eine Annahmeerklärung der V nicht vorliegt.

### *II. Anspruch aus vorläufiger Deckung*

W könnte gegen V einen Anspruch auf Zahlung von 150.000€ aus der vorläufigen Deckung haben.

[**Exkurs:** Die vorläufige Deckung und der spätere Versicherungsvertrag sind zwei selbständige Rechtsverhältnisse. Weder VN noch VR sind aufgrund einer vorläufigen Deckungszusage gehindert, den Abschluss des Versicherungsvertrages abzulehnen. Auch bei Ablehnung des endgültigen Versicherungsvertrages kommt eine Haftung des VR aus der vorläufigen Deckungszusage in Betracht. Hierin besteht der wesentliche Unterschied zur Rückwärtsversicherung und zur erweiterten Einlösklausel, bei welcher der Versicherungsschutz abhängig vom Abschluss des Versicherungsvertrages ist.

Zusammenfassend und wiederholend BGH, Urteil vom 21. Februar 2001 – IV ZR 259/99 = NVersZ 2001, 262 = VersR 2001, 489:

*„Zwischen ihm und der Bekl. ist damit ein vom eigentlichen Lebensversicherungsvertrag losgelöster, rechtlich selbstständiger Vertrag zu Stande gekommen, der schon vor dem Beginn eines endgültigen Versicherungsvertrags und unabhängig von ihm einen Anspruch auf Versicherungsschutz entstehen lässt. Für die Leistungspflicht des Versicherers aus diesem Vertrag ist es regelmäßig ohne Bedeutung, ob der endgültige Versicherungsvertrag zu Stande kommt oder - wie hier - schon mangels Annahme der Bekl. nicht zu Stande kommt.“]*

Die vorläufige Deckungszusage ist kein einseitiges Rechtsgeschäft sondern Inhalt eines Vertrages (vgl. Prölss in Prölss/ Martin, VVG, 27. Auflage, 2004, Zusatz zu § 1 Rn. 1). Daher müsste ein wirksamer Vertrag zwischen V und A zustande gekommen sein. V selbst war nicht an der Einigung beteiligt. Es könnte aber die Erklärung des Agenten im Rahmen der Stellvertretung nach § 164 Abs. 1 S. 1 BGB unmittelbar für und gegen V gelten. Eine Vollmacht des Agenten liegt nicht vor. Es könnte aber eine Anscheinsvollmacht vorliegen (vgl. kritische Auseinandersetzung bei Flume, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Zweiter Band, Das Rechtsgeschäft, 3. Auflage, 1979, S. 832 ff.). Sie liegt vor, wenn der Vertretene das Handeln des Scheinvertreters nicht kennt, er es aber bei pflichtgemäßer Sorgfalt hätte erkennen und verhindern können und der andere Teil annehmen durfte, der Vertretene dulde und billige das

Handeln des Scheinvertreters (vgl. Heinrichs in Palandt, 64. Auflage, 2005, § 173 Rn. 14). Eine solche kann sich zum Beispiel aus Versicherungsbestätigungen (=Doppelkarte in Kraftfahrzeug-Versicherung) des Versicherers mit faksimilierten Unterschriften ergeben. Eine Anscheinsvollmacht könnte – wie im vorliegenden Fall – auch aus der schlichten Deckungszusage des Agenten folgen. Für die Begründung einer Anscheinsvollmacht des Agenten fehlt es aber schon an der Möglichkeit des V, die Zusage bei pflichtgemäßer Sorgfalt zu erkennen. Aufgrund des pflichtgemäßen Verhaltens der V scheidet eine Anscheinsvollmacht aus. [Eine andere Ansicht ist vertretbar.] Daher besteht aufgrund der fehlenden Vollmacht des Agenten eine Haftung des V aus vorläufiger Deckung aus.

### *III. Anspruch aus Vertrauens- oder Erfüllungshaftung*

W könnte gegen V einen Anspruch auf Zahlung von 150.000€ nach den Grundsätzen der Vertrauens- oder Erfüllungshaftung haben.

#### *1. Vertrauensstellung des Agenten und Erklärung*

Fraglich ist, ob eine Erklärung des Agenten vorliegt, die eine mögliche Vertrauenshaftung des V begründen kann. Nach der h.M. (vgl. hierzu die unten folgenden Ausführungen des OLG Hamm) stellt die Erklärung hinsichtlich vorläufigen Deckungsschutz eine solche dar.

Hiergegen wird eingewandt, dass es schon an einem wirksamen Vertragsschluss als Anknüpfungspunkt für eine Vertrauenshaftung fehlt (vgl. Kollhosser in Prölss/ Martin, a. a. O., § 43 Rn. 32). Die Vertrauenshaftung bezieht sich nur auf tatsächliches Verhalten – nicht auf Willenserklärungen. Andernfalls würde das Fehlen der Vertretungsmacht völlig überspielt werden (vgl. Prölss in Prölss/ Martin, a. a. O., Zusatz zu § 1 Rn. 4).

Die Einwände können nicht überzeugen, da eine Unterscheidung so ähnlich gelagerter Fälle (Wissenserklärung und Willenserklärung) nicht gerechtfertigt ist.

vgl. OLG Hamm, Urteil vom 06. Mai 1992 – 20 U 344/91 = NZV 1992, 491

*„Zwar wird zum Teil vertreten, daß die versicherungsrechtliche Vertrauenshaftung nur einen bereits bestehenden oder später zustandekommenen Vertrag ausgestaltet, nicht dagegen bei der Frage heranzuziehen ist, ob es überhaupt zum Vertragsschluß gekommen ist (Prölss/Martin, § 3 Anm. 5 B; LG Köln, VersR 1983, 381). Dem folgt der Senat nicht (vgl. VersR 1982, 843; 1983, 1047). Die zu schützenden Belange des Versicherungsnehmers und sein Vertrauen in den Versicherungsagenten sind nicht erst dann gegeben, wenn der Vertrag bereits abgeschlossen ist oder später zustandekommt, sondern in besonders hohem Maße auch schon im Rahmen der Vertragsverhandlungen. Gerade bei Erteilung der vorläufigen Deckungszusage wird das Schutzbedürfnis des Versicherungsnehmers deutlich, der den Angaben des Versicherungsagenten vertraut. Es ist daher interessengerecht, daß über die versicherungsrechtliche Vertrauenshaftung auch erstmalig ein Versicherungsverhältnis begründet werden kann (ebenso Prölss/Martin, § 43 Anm. 7 A).“*

Daher liegt eine Erklärung des Agenten vor, die eine Vertrauenshaftung begründen kann.

## *2. Kein erhebliches Eigenverschulden*

Es darf kein erhebliches Eigenverschulden des A vorliegen. Ein solches könnte - an obiger Argumentation zur Anwendbarkeit der Vertrauenshaftung anknüpfend – bejaht werden, da es am Rechtsschein des Vertrages fehlt. Dies setzt aber wiederum die Unterscheidung der Erklärungen (Realakte und Willenserklärungen) des Agenten durch den VN voraus. Eine solches ist dem VN aber nicht zumutbar (vgl. Gruber in: Berliner Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, 1999, § 43 Rn. 25). Anhaltspunkte für ein Verschulden des A hinsichtlich der fehlenden Agentenvollmacht sind nicht ersichtlich. Daher liegt kein erhebliches Eigenverschulden vor.

## *3. Rechtsfolge*

Der Vertrag wird nach der für den Versicherungsnehmer günstigen Aussage begründet. Die Erfüllungshaftung des V stellt den VN so, als wäre vorläufige Deckung erteilt worden. Daher könnte aufgrund der Aussage des Agenten ein Anspruch der W aus der Erfüllungs- oder Vertrauenshaftung auf Zahlung von 150.000 € gegen V bestehen.

*[Die Probleme hinsichtlich der möglichen vorvertraglichen Anzeigepflichtverletzung und der hieraus folgenden Leistungsfreiheit werden in der nachfolgenden Lösung zur vorläufigen Deckungszusage erörtert.]*

## 1. Abwandlung: Vorläufige Deckung

OLG Saarbrücken, Urteil vom 12. März 2003 – 5 U 460/01 – 33 = NJW-RR 2003, 814 = VersR 2004, 50

BGH, Urteil vom 21. Februar 2001 - UV ZR 259/99 = NVersZ 2001, 262 = VersR 2001, 489

### *I. Anspruch aus dem endgültigen Versicherungsvertrag*

W (vgl. § 166 Abs. 1 S. 1 VVG) könnte gegen V einen Anspruch auf Zahlung von 150.000 € aus dem Versicherungsvertrag vgl. § 1 Abs. 1 S. 2, 159 ff. VVG haben.

Der Versicherungsfall vom 24. September 2005 fällt offensichtlich nicht in den versicherten Zeitraum ab 01. November 2005. Daher scheidet ein Anspruch aus dem Versicherungsvertrag aus.

### *II. Anspruch aus vorläufiger Deckung*

W (vgl. § 166 Abs. 1 S. 1 VVG) könnte gegen V einen Anspruch auf Zahlung von 150.000 € aus der vorläufigen Deckung haben.

#### *1. Zustandekommen eines Versicherungsvertrages (vorläufige Deckung)*

Es müsste ein Vertrag über vorläufigen Deckungsschutz zwischen A und V zustande gekommen sein. Aufgrund der Aussage in Nr. 15 des Antrages (Angebot des V) und dem Zugang des Antrags am 10. September 2005 kam ein Vertrag über vorläufigen Versicherungsschutz zwischen A und V zustande.

Dieser Vertrag könnte durch die spätere Anfechtung der V als nichtig anzusehen sein (vgl. § 142 Abs. 1 BGB). Eine entsprechende Anfechtungserklärung der V gegenüber W (§§ 1922, 1967 BGB) nach § 143 Abs. 1 BGB liegt vor. Es müsste aber auch ein Anfechtungsgrund gegeben sein. In Betracht kommt eine Anfechtung wegen arglistiger Täuschung durch A nach § 123 Abs. 1 BGB.

Die Verneinung der Frage nach der Gesundheit des A war falsch, da A an einer Herzerkrankung litt und in Behandlung war.

Zur Arglist OLG Saarbrücken a. a. O.:

*„Die Bekl. hat auch nachgewiesen, dass der Kl. sie insoweit arglistig getäuscht hat. Arglistig handelt, wer die Unrichtigkeit seiner Angaben gegenüber einem Versicherer kennt und dabei das Bewusstsein und den Willen hat, den Versicherer durch die Irreführung zum Abschluss dieses Versicherungsvertrages zu bestimmen. Dabei besteht keine allgemeine Lebenserfahrung, dass sich die bewusste Unrichtigkeit von Angaben bei Beantragung eines Versicherungsvertrages immer nur dadurch erklären lässt, dass der Versicherungsnehmer auf die Vertragsabschlussbereitschaft des Versicherers vorsätzlich Einfluss nehmen will. Der Nachweis der Arglist, einer inneren Tatsache, kann nur als Indizienbeweis geführt werden. Wesentliche*



*Anzeichen dafür sind Umfang, Art und Bedeutung der unrichtigen und unvollständigen Angaben, die Persönlichkeit des Versicherungsnehmers, sein Bildungsstand, die besonderen Umstände bei der Ausfüllung des Versicherungsantrags und die Art der in Rede stehenden Versicherung (vgl. u.a. Senat, r+s 1997, 303 m.w. Nachw.).“*

A ist seit einem halben Jahr in Behandlung im Herzzentrum des Virchow-Klinikums. Er litt an einer nicht nur beiläufigen, alltäglichen und vorübergehenden Erkrankung, sondern an einem Gebrechen von Dauer. Sowohl die Bedeutung seiner Erkrankung musste sich A unmittelbar aufdrängen als auch die große Bedeutung dieser Erkrankung für die Entscheidung der V. Daher liegt eine arglistige Täuschung der V durch A vor.

Weiterhin müsste die arglistige Täuschung für die Willenserklärung des V ursächlich gewesen sein. Das ist der Fall, wenn der Getäuschte die Willenserklärung ohne die Täuschung überhaupt nicht, mit einem anderen Inhalt oder zu einem anderen Zeitpunkt abgegeben hätte (vgl. Heinrichs in Palandt, a. a. O., § 123 Rn. 24). Ein Ursachenzusammenhang liegt nicht vor, wenn die Willenserklärung unabhängig von der Täuschung abgegeben wurde.

Zur Kausalität OLG Saarbrücken a. a. O.:

*„Die Bekl. gewährte nämlich „sofortigen Versicherungsschutz ab Antragseingang“. Damit übernahm sie das Risiko des Kl. ohne jedwede Prüfung der von ihr in dem Versicherungsantrag gestellten Fragen. Die Antwort des Kl. hat folglich den Vertragsabschluss, die Gewährung vorläufiger Deckung, in keiner Weise beeinflusst. Nichtig ist ein Versicherungsvertrag auf Grund der von dem Versicherer erklärten Anfechtung nach §§ 142 I, 123 II BGB aber nur, wenn der Versicherer durch die arglistige Täuschung des Versicherungsnehmers zum Abschluss dieses Versicherungsvertrages verführt worden ist. Das ist bei Gewährung sofortigen Versicherungsschutzes ab Antragseingang nicht der Fall.“*

Eine Anfechtung der V nach § 123 Abs. 1 BGB scheidet aufgrund der fehlenden Kausalität aus.

## *2. Versicherungsfall im versicherten Zeitraum*

Es liegt mit dem Tod des A ein Versicherungsfall im versicherten Zeitraum vor, der im Rahmen der vorläufigen Deckungszusage vom Zugang des Antrags am 10. September 2005 und mindestens (wegen der Einzelheiten s. Exkurs) bis zur Antragsannahme am 25. September 2005 reichte.

### **[Exkurs:** Ende der vorläufigen Deckung

Die vorläufige Deckung endet mit Beginn des Versicherungsschutzes aus dem Hauptvertrag (im Policenmodell mit Ablauf der Widerspruchsfrist vgl. Schirmer/ Höhne, DAR 1996, S. 477 (484 f.)) sowie einer Karenzfrist für die Zahlung der Erstprämie (üblicherweise 14 Tage). Es besteht aber die Möglichkeit der Kündigung durch den VR. Weiterhin endet die vorläufige

Deckung, wenn der VN einen Vertrag mit einem anderen VR schließt (vgl. BGH VersR 1995, 409). Sehr problematisch ist das Scheitern der Verhandlungen über den Hauptvertrag als Beendigungsgrund anzunehmen.

Blick in die Zukunft und die VVG-Reform: In §§ 52 ff. VVG-E finden sich ausführliche gesetzliche Regelungen zur vorläufigen Deckung und § 55 VVG-E regelt die Beendigung.]

### *3. Risikoausschluss nach § 4 der Bedingungen*

#### *a) Inhalt*

Zweifelhaft ist, ob die Leistungspflicht aufgrund der Regelung in § 4 der Bedingungen ausgeschlossen ist. Eine solche Leistungspflicht könnte aufgrund des objektiven Risikoausschlusses nicht gegeben sein. Nach § 4 der Bedingungen ist die Leistungspflicht ausgeschlossen, wenn der Grund für den Versicherungsfall vor der Unterzeichnung des Antrags erkennbar geworden war. Durch die Klauselgestaltung in Nr. 15 des Antrags wird eine Risikoprüfung nach §§ 16 ff. VVG ausgeschlossen. Diese wird ersetzt durch eine Begrenzung des Risikos nach § 4 der Bedingungen.

Fraglich ist, was unter „erkennbar“ im Sinne von § 4 der Bedingungen zu verstehen ist.

Zur Auslegung allgemeiner Geschäftsbedingungen, um eine solche handelt es sich unproblematisch gemäß § 305 Abs. 1 BGB, vgl. die Standardformulierung in BGH, Urteil vom 21. Februar 2001 – UV ZR 259/99 = NVersZ 2001, 262 = VersR 2001, 249:

*„Nach gefestigter Rechtsprechung des Senats sind Allgemeine Versicherungsbedingungen so auszulegen, wie ein durchschnittlicher Versicherungsnehmer sie bei verständiger Würdigung, aufmerksamer Durchsicht und Berücksichtigung des erkennbaren Sinnzusammenhangs verstehen muss; dabei kommt es auf die Verständnismöglichkeiten eines Versicherungsnehmers ohne versicherungsrechtliche Spezialkenntnisse und damit - auch - auf seine Interessen an.“*

Zweifelhaft ist, ob die Erkennbarkeit in § 4 der Bedingungen einschränkend auszulegen ist.

Hierfür OLG Koblenz, Urteil vom 29. Oktober 1999 – 10 U 1329/98 = r+s 2001, 126

*„Dies führt für den Senat zu der Feststellung, dass sachgerechtes, entscheidendes Kriterium in erster Linie die hypothetische Risikoübernahmerelevanz (also die Ursächlichkeit im Sinne von §§ 22 VVG, 123 BGB) sein muss, also entscheidend ist, ob der Versicherer bei Berücksichtigung der "angegebenen Ursache" überhaupt kontrahiert hätte oder nicht. Hätte – wozu wie bei §§ 22 VVG, 123 BGB die allgemeinen Risikoprüfungsgrundsätze des Versicherers herangezogen werden können – er in Kenntnis der "angegebenen Ursache" Versicherungsschutz zugesagt (etwa auch gegen Prämienzuschlag), muss er sich hieran auch für den vorläufigen Versicherungsschutz festhalten lassen. Das bedeutet nach den vorstehenden Überlegungen auch dann für ihn keinen inadäquaten Nachteil, wenn vor der Annahme des Antrags der Versicherungsfall eintritt, denn es geschieht nicht mehr und nichts Nachteiligeres für die Interessen des Versicherers als die zeitliche Vorerstreckung der Vertragsdauer als solche, flankiert zudem von der ergänzenden Prämienregelung in § 5.“*

Dieses Auslegungsergebnis lässt sich zwar einem versicherungsrechtlich geschulten Richter am OLG erklären, hat aber keinen Bezug mehr mit einem durchschnittlichen Versicherungs-

nehmer. Die Sicht eines Durchschnitts-VN ist aber nach ständiger Rechtsprechung des BGH maßgeblich und der BGH, a. a. O., weist kurz darauf hin:

*„Diesen Auslegungsmaßstab hat das BerGer. zwar gesehen, bei seiner „bedeutungseingrenzenden“ Auslegung, die letztlich in der „hypothetischen Risikoübernahmerelevanz“ das für die Anwendung der Klausel entscheidende Kriterium erkennt, aber wieder aus den Augen verloren.“*

Daher ist vom Wortlaut der Klausel auszugehen und danach müssen die Ursachen vor der Unterzeichnung des Antrags erkennbar gewesen sein. Die Herzerkrankung war sowohl objektiv als auch subjektiv als mögliche Ursache für den Tod des A bei Vertragsunterzeichnung erkennbar.

Hierzu OLG Hamm, Urteil vom 24. September 1999 – 20 W 10/99 = NVersZ 2000, 517

*„Es ist danach bedeutungslos, ob es sich um einen gefahrerheblichen Umstand handelt, denn der Wortlaut der Bestimmung differenziert nicht danach, sondern schließt alle möglichen Ursachen, bekannt oder unbekannt, für den späteren Eintritt des Versicherungsfalls aus, unabhängig davon also, ob der Versicherer, hätte er diese Ursache gekannt und eine Risikoprüfung nach Maßgabe seiner Risikoprüfungsgrundsätze vorgenommen, dies zum Anlass genommen hätte, den Antrag abzulehnen. Für eine etwaige Absicht, die Bestimmung so verstanden zu wissen, dass es sich nur um gefahrerhebliche Ursachen handeln solle, spricht nichts. In der Bestimmung selbst findet sich darauf kein Hinweis, und zwar auch nicht in dem Nachsatz, wonach Leistungsfreiheit unabhängig davon eintrete, ob die Ursache angegeben worden sei. Dieser bestätigt eher den Ausschluss auch nicht gefahrerheblicher Umstände. Denn durch die Hervorhebung sollen zwar insbesondere angegebene Ursachen ausgeschlossen werden, hinsichtlich derer eine Risikoprüfung hätte stattfinden können. Erfasst werden aber auch Umstände, die dabei möglicherweise nicht zur Ablehnung geführt hätten.“*

#### *b) Einbeziehungskontrolle*

Es handelt sich um AGB im Sinne des § 305 Abs. 1 BGB und diese müssten nach § 305 Abs. 2 BGB Teil des Vertrages geworden sein. Hier bestehen keine Probleme, da das entsprechende Bedingungsmerk A vor Vertragsschluss übergeben wurde.

#### *c) Inhaltskontrolle*

Die Klausel müsste überhaupt kontrollfähig sein nach § 307 Abs. 3 S. 1 BGB.

vgl. zum Umfang der Kontrolle BGH, Urteil vom 22. November 2000 – IV ZR 235/99 = NVersZ 2001, 121 = VersR 2001, 709

*„§ 8 AGBG [§ 307 Abs. 3 S. 1 BGB] beschränkt die Inhaltskontrolle nach §§ 9 bis 11 AGBG [§§ 307 Abs. 1, 308 und 309 BGB] auf Klauseln, die von Rechtsvorschriften abweichen oder diese ergänzen. Die Vorschrift soll, so die Begründung des Regierungsentwurfs, weder eine Kontrolle der Preise oder Leistungsangebote ermöglichen, noch sollen Vorschriften anderer Gesetze modifiziert werden (BT-Dr 7/3919, S. 22). Da das Gesetz den Vertragspartnern grundsätzlich freistellt, Leistung und Gegenleistung im Vertrag frei zu bestimmen, unterliegen*

*bloße Abreden über den unmittelbaren Gegenstand der Hauptleistung (sog. Leistungsbeschreibung) der gesetzlichen Inhaltskontrolle nach dem AGB-Gesetz ebenso wenig wie Vereinbarungen über das von dem anderen Teil zu erbringende Entgelt (st.Rspr., BGHZ 93, 358 [360] = NJW 1985, 3013 = LM § 8 AGBG Nr. 8 m.w. Nachw.). Der gerichtlichen Inhaltskontrolle entzogene Leistungsbeschreibungen sind solche, die Art, Umfang und Güte der geschuldeten Leistung festlegen. Klauseln, die das Hauptleistungsversprechen einschränken, verändern, ausgestalten oder modifizieren, sind hingegen inhaltlich zu kontrollieren. Damit bleibt für die der Überprüfung entzogene Leistungsbeschreibung nur der enge Bereich der Leistungsbezeichnungen, ohne deren Vorliegen mangels Bestimmtheit oder Bestimmbarkeit des wesentlichen Vertragsinhalts ein wirksamer Vertrag nicht mehr angenommen werden kann (...).“*

[Besonderheiten gelten für das Transparenzgebot nach § 307 Abs. 3 S. 2 BGB!]

Der Leistungsausschluss befindet sich nicht im dargelegten sehr engen kontrollfreien Bereich. Daher ist die Kontrollfähigkeit zu bejahen.

Es könnte ein Verstoß gegen § 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB vorliegen, wenn wesentliche Rechte des Versicherungsnehmers so eingeschränkt werden, dass der Vertragszweck gefährdet wird.

Hierzu BGH, Urteil vom 21. Februar 2001, a. a. O.:

*„Mit der vorläufigen Deckung gewährt die Bekl. mit Eingang des Antrags auf Abschluss einer Lebensversicherung, spätestens drei Tage nach Antragsunterzeichnung, dem Ast. Versicherungsschutz bei Eintritt des Versicherungsfalls (Todesfall) in den in § 3 AVB näher bestimmten zeitlichen Grenzen, in der Regel also bis zum Abschluss des Lebensversicherungsvertrags oder bis zur Ablehnung des darauf gerichteten Antrags. Versicherungsschutz wird demgemäß ohne vorherige Risikoprüfung gewährt; der Versicherer verzichtet auf die ihm über §§ 16 ff. VVG zu Gebote stehenden Erkenntnismöglichkeiten, die daran geknüpfte Risikoprüfungsmöglichkeit und das Recht zum leistungsbefreienden Rücktritt bei kausalen Anzeigepflichtverletzungen (§§ 16 II, 17, 20, 21 VVG). Die Rechte des Versicherungsnehmers aus dem durch diese Besonderheiten gekennzeichneten Vertrag über vorläufige Deckung werden aber in vertragszweckgefährdender Weise dann eingeschränkt, wenn sich der Versicherer über eine Ausschlussklausel Leistungsfreiheit in einem Umfang ausbedingt, der den nach Durchführung einer Risikoprüfung - auf die er zuvor gerade verzichtet hat - sogar noch überschreitet. So liegt der Fall hier.*

*Denn bei Erfüllung der Anzeigepflicht nach §§ 16 ff. VVG bleibt der Versicherer an sein mit dem Vertrag gegebenes Leistungsversprechen gebunden, auch wenn er sich bei der Einschätzung ihm offenerbarer gefahrerheblicher Umstände geirrt hat. Leistungsfreiheit kommt ihm nur bei schuldhafter Verletzung der Anzeigepflicht und unter den weiteren Voraussetzungen des § 21 VVG zu. Mit der Ausschlussklausel in § 4 I AVB verschafft sich die Bekl. dagegen Leistungsfreiheit in jedem Falle, in dem ein vor Antragsunterzeichnung erkennbar gewordener Umstand - selbst wenn man insoweit nur auf die Erkennbarkeit für den Versicherungsnehmer abstellt - für den Eintritt des Versicherungsfalls auch nur mitursächlich geworden ist. Die Sanktion der Leistungsfreiheit greift also ein, ohne dass dem Versicherer vom Versicherungsnehmer etwas vorenthalten worden ist; das Recht des Versicherungsnehmers auf die Versicherungsleistung bleibt nur noch in solchen Fällen unangetastet, in denen ihm auch für den Eintritt des Versicherungsfalls nur mitursächliche Umstände vor Antragsunterzeichnung nicht erkennbar geworden sind. Da dies - abgesehen vom Unfalltod - im Rahmen eines zum Tode führenden, häufig mehrstufigen und multikausalen Krankheitsgeschehens regelmäßig nicht der Fall sein wird, führt die Ausschlussklausel zu einer solchen Aushöhlung*

*der Hauptleistungspflicht des Versicherers und damit der Rechte des Versicherungsnehmers, dass durch sie der Vertragszweck gefährdet wird.“*

Daher ist der Leistungsausschluss unwirksam und der Vertrag bleibt im Übrigen wirksam nach § 306 Abs. 1 BGB. Die Leistungspflicht des V wird durch § 4 der Bedingungen nicht berührt.

#### *4. Leistungsfreiheit des V*

V könnte aufgrund der mehrerer Umstände leistungsfrei sein.

##### *a) Vorvertragliche Anzeigepflichtverletzung*

V könnte aufgrund einer Verletzung der vorvertraglichen Anzeigepflicht nach § 16 Abs. 2 S. 1 VVG zurückgetreten sein. Aufgrund des Rücktritts wären die primären Leistungspflichten aufgehoben (vgl. § 346 Abs. 1 BGB – Die Folgen des Rücktritts bestimmen sich nach den allgemeinen Vorschriften im BGB!).

Hierzu OLG Saarbrücken a. a. O.:

*„Zwar hat der Kl. Vorerkrankungen, nach denen die Bekl. gefragt hat, vorsätzlich verschwiegen. Obwohl nach § 16 I 3 VVG aber ein Umstand, nach dem der Versicherer ausdrücklich und schriftlich gefragt hat, im Zweifel als gefahrerheblich gilt, die unterlassene Anzeige folglich den Versicherer zum Rücktritt berechtigen würde, ist dies anders, wenn die fehlende Gefahrerheblichkeit ungeachtet der Frage des Versicherers auf der Hand liegt. Fragt der Versicherer nach Vorerkrankungen, verspricht er aber gleichzeitig sofortigen Versicherungsschutz ab Antragseingang, also Deckung zu einem Zeitpunkt, zu dem die Antworten des Versicherungsnehmers auf die vom Versicherer gestellten Fragen noch gar nicht kennen und geprüft haben kann, ist offenkundig, dass er bereit ist, das Risiko - vorläufiger Deckung - ohne jede Risikoprüfung zu übernehmen. Fragen, deren Beantwortung für die Risikoprüfung vor Risikoübernahme aber keinerlei Bedeutung haben, können keine gefahrerheblichen Umstände betreffen.“*

Es liegen schon keine gefahrerheblichen Umstände vor, so scheiden eine Anzeigepflicht und ein damit einhergehender Rücktrittsgrund aus. Leistungsfreiheit der V wegen Anzeigepflichtverletzung durch A scheidet aus.

##### *b) Leistungsfreiheit nach § 38 Abs. 2 VVG*

V könnte nach § 38 Abs. 2 VVG wegen Nichtzahlung der Erstprämie leistungsfrei sein. Diese ist aber im Rahmen der vorläufigen Deckung stillschweigend gestundet, da sonst eine sofortige Schutzwirkung nicht erreicht werden kann (deckende Stundung). Hier kommt sogar ein ausdrücklicher Ausschluss aufgrund der Regelung in § 4 Nr. 3 der Bedingungen in Betracht. Dies kann aber offen bleiben, da zumindest eine stillschweigende deckende Stundung vorliegt. Daher ist § 38 Abs. 2 VVG nicht anwendbar (vgl. Prölss in Prölss/ Martin, a. a. O., Zusatz zu § 1 Rn. 10).

[**Exkurs:** Prämie für die vorläufige Deckung

Für die Zeit der vorläufigen Deckung schuldet der Vertragspartner entweder die vertraglich vereinbarte Prämie; fehlt es an einer konkreten Vereinbarung, schuldet er eine Prämie, die sich nach herrschender Auffassung aus einer Bestimmung des Versicherers nach billigem Ermessen gem. § 315 BGB ergibt (**str. Kurzzeittarif oder Prämie pro rata temporis**).]

*d) rückwirkender Wegfall nach § 4 Nr. 3 der Bedingungen*

Der Versicherungsschutz könnte rückwirkend außer Kraft getreten sein, wegen der fehlenden Zahlung innerhalb von 14 Tagen ab Erhalt des Versicherungsscheins.

Gegen eine solche Leistungsfreiheit sprechen aber zwei Umstände, nämlich die fehlende Belehrung und das Vorhandensein einer Aufrechnungslage.

*aa) Aufrechnungslage*

Zur Aufrechnungslage vgl. BGH, Urteil vom 12. Juni 1985 – IV a ZR 108/83 = NJW 1985, 2478

*„Sinn der Bestimmung ist es, denjenigen Versicherungsnehmer die vorläufige Deckung zu entziehen, die von Anfang an nicht gewillt oder imstande sind, die Prämienzahlungspflicht pünktlich und gewissenhaft zu erfüllen (BGHZ 21, 122 (131) = NJW 1956, 1634; Stiefel-Hofmann, Kraftfahrtversicherung, 12. Aufl., § 1 Rdnr. 78). Die anfängliche Bereitschaft und Fähigkeit des Versicherungsnehmers, seine Prämienzahlungspflicht pünktlich und gewissenhaft zu erfüllen, wird aber nicht in Frage gestellt, wenn er die Erstprämie nicht zahlt, weil ihm seinerseits wegen eines inzwischen eingetretenen Kaskoschadens weitaus höhere Gegenforderungen gegen den Versicherer zustehen. In solchen Fällen werden auch redliche und zuverlässige Versicherungsnehmer oft nicht sofort bezahlen, sondern unter Hinweis auf die ihnen zustehende Gegenforderung den Versicherer darum bitten, die Aufrechnung zu erklären, oder zu verrechnen, ohne daß man sie deshalb als unsichere oder säumige Zahler ansehen könnte. Auch der Versicherer könnte im Hinblick auf Treu und Glauben einen solchen Antrag des Versicherungsnehmers nicht ablehnen, denn er kann billigerweise von dem Versicherungsnehmer, dem eine weitaus höhere Gegenforderung wegen eines Kaskoschadens zusteht, nicht verlangen, daß dieser zunächst die niedrigere Erstprämie zahlt und dann auf den Eingang seiner höheren Gegenforderung wartet.“*

Aufgrund der bestehenden Aufrechnungslage ist V das Berufen auf Leistungsfreiheit nach § 242 BGB versagt.

*bb) Belehrungspflicht*

V könnte aufgrund des rückwirkenden Wegfalls des Schutzes durch die vorläufige Deckung verpflichtet sein, A bzw. W als Vertragspartnerin nach dem Tod über die Folgen einer Nichtzahlung zu belehren (Belehrungspflicht). Es ist beim Vorliegen einer erweiterten Einlösklausel umstritten (vgl. Knappmann in Prölss/ Martin, a. a. O., § 38 Rn. 30), ob ein rückwirkender Wegfall vorliegt (dann: Belehrungspflicht) oder der Schutz unter der Bedingung recht-

zeitiger Zahlung rückwirkend begründet wird (dann: **keine** Belehrungspflicht). Dagegen ist die Antwort im Rahmen der Gewährung von vorläufigem Deckungsschutz eindeutig, denn hier verliert der Versicherungsnehmer seinen bisherigen Versicherungsschutz aufgrund der vorläufigen Deckung wieder – und noch dazu rückwirkend.

Vgl. hierzu kurz OLG Hamm, Beschluss vom 05. Februar 1994 – 20 W 46/93 = NJW-RR 1994, 992

*„Allerdings ist in der Rechtsprechung anerkannt, daß in Fällen vorläufiger Deckung der Versicherer den Versicherungsnehmer bei Anforderung der Erstprämie über die Rechtsfolgen einer nicht rechtzeitigen Einlösung des Versicherungsscheins, insbesondere auch hinsichtlich der Gefahr eines rückwirkenden Wegfalls des Versicherungsschutzes, belehren muß, um Leistungsfreiheit wegen nicht fristgerechter Zahlung des Erstbeitrags zu erreichen (...). Der tragende Grund dafür besteht darin, daß die Situation des Versicherungsnehmers wegen des möglichen rückwirkenden Wegfalls des wegen der vorläufigen Deckung bereits bestehenden Versicherungsschutzes der in § 39 VVG geregelten Nichtzahlung einer Folgeprämie angenähert ist.“*

Aufgrund sowohl der fehlenden Belehrung als auch der Aufrechnungslage kann sich V nicht auf die Leistungsfreiheit berufen.

3. *Ergebnis:* W hat gegen V einen Anspruch auf Zahlung von 150.000 €.

## 2. Abwandlung: Obliegenheitsverletzung nach Eintritt des Versicherungsfalls

B könnte gegen V einen Anspruch auf Zahlung von 30.000€ aus dem Versicherungsvertrag (vorläufige Deckung) in Verbindung mit § 1 Abs. 1 S. 2, 179 ff. VVG. haben.

Es liegt sowohl ein Vertrag über die Gewährung vorläufigen Versicherungsschutz vor als auch ein Versicherungsfall im versicherten Zeitraum.

V könnte aber wegen Verletzung einer Obliegenheit nach Eintritt des Versicherungsfalls gemäß § 6 Abs. 3 VVG in Verbindung mit § 9 Nr. 2, 10 AUB leistungsfrei sein.

### 1. Vertragliche Vereinbarung der Obliegenheit und der Leistungsfreiheit

Hierfür müsste diese Obliegenheit vertraglich vereinbart sein.

Hierzu OLG Saarbrücken Urteil vom 12. März 2003 – 5 U 460/01 – 33 = NJW-RR 2003, 814 = VersR 2004, 50:

*„Allerdings war der Kl. auf der Grundlage des § 9 II AUB 94 gehalten, der Bekl. die erforderlichen Auskünfte zu erteilen. Zwischen den Parteien ist zwar streitig, ob und wie es zu einer Vereinbarung der AUB 94 gekommen sein kann. Insoweit behauptet der Kl. - nicht ohne eine gewisse Plausibilität -, die AUB 94 seien ihm bei Stellung des Versicherungsantrags nicht zur Verfügung gestellt und auch später mit Übersendung des Versicherungsscheins selbst nicht überlassen worden. Jedoch wird in der Rechtslehre zu Recht vertreten, dass für den Fall der Gewährung vorläufiger Deckung dem sofortigen Versicherungsschutz diejenigen Allgemeinen Versicherungsbedingungen - stillschweigend - zu Grunde zu legen sind, die für den „Hauptvertrag“ zum Vertragsbestandteil gemacht werden sollen (OLG Hamm, r+s 1990, 6; OLG Karlsruhe, VersR 1990, 889 [891]). Dass das im vorliegenden Fall durchaus dem übereinstimmenden Willen der Parteien entsprach, ergibt sich nicht zuletzt daraus, dass der Kl. auf der Grundlage der in den AUB 94 skizzierten Leistungen der Bekl. Ansprüche erhebt und dass die dem Kl. jedenfalls mit der Übersendung des Versicherungsscheins überlassene Regelungen des „Bedingungskonzepts“ der Bekl. schon einleitend auf die AUB 94 Bezug nehmen. Nichts anderes ergäbe sich, folgte man der in der Rechtslehre vertretenen Auffassung, nach der nur diejenigen Bedingungen des „Hauptvertrags“ Geltung beanspruchen können, die für ihn gewissermaßen erwartbar sind, weil sein Einverständnis mit der Einbeziehung von Bedingungen in den Vertrag nur soweit reiche, wie er die in den AVB enthaltenen Regelungen für selbstverständlich halte (Römer/Langheid, VVG, 2. Aufl., Vorb. § 1 Rdnr. 35). Dass ein Versicherungsnehmer erwartet, seinem Versicherer sanktionsbewehrt zur Auskunft über alle Umstände, die zur Feststellung des Versicherungsfalls oder des Umfangs der Leistungspflicht von Bedeutung sein können, verpflichtet zu sein, ist selbstverständlich. Wenigstens die Regelungen der §§ 9 II, 10 AUB 94 dürfen daher als vereinbart betrachtet werden.“*

Nach Ansicht des OLG Saarbrücken kommt es zur Einbeziehung der AVB, die gelten würden, wenn das Versicherungsverhältnis ein endgültiges wäre (so auch Prölss in Prölss/ Martin, a. a. O., Zusatz zu § 1 Rn. 9). Gegen dieses Ergebnis spricht zumindest der Wortlaut von § 305 Abs. 2 BGB, der an eine Einbeziehung bestimmte Anforderungen stellt. Für eine Einbeziehung ohne Rücksicht auf § 305 Abs. 2 BGB spricht § 5 a Abs. 3 S. 1 VVG (vgl. hierzu Schirmer/ Höhne DAR 1996, 477 (479)). Wenn nämlich ein Verzicht auf die Überlassung der



AVB vereinbart werden kann und das Widerspruchsrecht ausgeschlossen ist (vgl. § 5 a Abs. 3 S. 3 VVG), so kann nur von einer stillschweigenden Vereinbarung hinsichtlich der AVB – auch bei Verzicht - ausgegangen werden. Daher liegt eine vertraglich vereinbarte Obliegenheit vor und für den Fall der Verletzung ist die Leistungsfreiheit vorgesehen.

## 2. Verletzung der Obliegenheit

A müsste seine Aufklärungspflicht verletzt haben. Eine solche Verletzung könnte in dem Verweis auf den behandelnden Arzt statt der erforderlichen Angabe der Unfälle liegen. Fraglich ist, ob die Verweisung auf einen Dritten, der die Fragen beantworten kann und darf, eine Verletzung darstellt. Hiergegen spricht, dass dem Versicherer die Möglichkeit offen steht, sich die notwendigen Informationen über die Unfälle des A vom Arzt zu besorgen. Es liegt aber nahe, dass der VN selbst antworten muss, wenn ein berechtigtes Interesse des VR besteht und eine Antwort dem VN möglich ist.

Hierzu OLG Saarbrücken a. a. O.

*„Die Bekl. hat vielmehr mehrfach zum Ausdruck gebracht, dass ihr die Verweisung auf den „behandelnden Arzt L“ nicht genügt und dass sie Wert darauf lege, von dem Versicherungsnehmer selbst unterrichtet zu werden. Schon das Gesetz geht aber davon aus, dass der Versicherungsnehmer selbst das, was er zur Feststellung des Versicherungsfalls oder des Umfangs der Leistungspflicht beitragen kann, leistet. Ein solches Verlangen überfordert den Versicherungsnehmer nicht. Soweit er fürchtet, sich an Einzelheiten der ärztlichen Beurteilung seiner gesundheitlichen Entwicklung nicht mehr vollständig oder zutreffend erinnern zu können, mag er dies offen legen und seinem Versicherer anheimstellen, sich etwa für erforderlich erachtete Auskünfte dort zu beschaffen. Sich jeglichen Angaben entziehen, darf er indessen nicht.“*

**[Exkurs:** Nachforschungs- und Nachfrageobliegenheit des Versicherers bei vorvertraglicher Anzeigepflicht sowie die Aufklärungspflicht des Versicherer nach Versicherungsfall

Der Versicherer ist verpflichtet, ersichtlich unvollständige oder unklare Antworten im Rahmen der Antragstellung durch Nachforschungen zu klären. Nach der Rechtsprechung ist dem Versicherer sonst ein Berufen auf die Leistungsfreiheit gemäß § 242 BGB verwehrt, weil die Risikoprüfung nicht auf den Zeitpunkt des Eintritts des Versicherungsfalls verschoben werden kann, sondern vor Vertragsschluss Klarheit geschaffen werden muss.

Das gleiche gilt bei unvollständigen Angaben nach dem Versicherungsfall in der Schadenanzeige.]

## 3. Verschulden des A

Fraglich ist, ob A vorsätzliches oder fahrlässiges Handeln vorzuwerfen ist. Vorsatz erfordert das Wollen der Obliegenheitsverletzung im Bewusstsein des Vorhandenseins der Verhaltensnorm (vgl. Prölss in Prölss/ Martin, a. a. O., § 6 Rn. 116). A waren die Unfälle in den letzten Jahren bekannt. Es handelt sich um erhebliche Vorfälle, deren Bedeutung sich unmittelbar aufdrängt. Weiterhin war für A erkennbar, dass V an einer Beantwortung großes Interesse hat. Daher ist von einem vorsätzlichen Handeln auszugehen.

#### 4. Relevanz der Obliegenheitsverletzung und Belehrungspflicht

Die Leistungsfreiheit des V könnte aufgrund der Relevanzrechtsprechung ausgeschlossen sein. Hierfür müssten die Kriterien der Relevanzrechtsprechung erfüllt sein. Weiterhin ist diese Einschränkung nur anwendbar, wenn die Obliegenheitsverletzung folgenlos blieb.

##### a) Relevanzrechtsprechung

Hierzu BGH, Urteil vom 07. Juli 2004 – IV ZR 265/03 = NJW-RR 2004, 1395 = VersR 2004, 1117

*„Danach kann sich der Versicherer zwar auf die vereinbarte Leistungsfreiheit dann nicht berufen, wenn der [vorsätzliche] Obliegenheitsverstoß generell ungeeignet war, die Interessen des Versicherers ernsthaft zu gefährden, oder den Versicherungsnehmer subjektiv kein schweres Verschulden trifft (Senatsurteil vom 21. April 1993 - IV ZR 33/92 - VersR 1993, 830 unter II 3), wobei diese Grundsätze auch auf die Fahrzeugversicherung Anwendung finden (Senatsurteile vom 20. Dezember 1972 - IV ZR 57/71 - VersR 1973, 174 unter VI 1; vom 28. Mai 1975 - IV ZR 112/73 - bei juris abrufbar, unter III; vom 21. Januar 1998 - IV ZR 10/97 - VersR 1998, 447 unter 2 b). Das Berufungsgericht hat jedoch übersehen, daß die Relevanzrechtsprechung unter der weiteren Voraussetzung steht, daß die Obliegenheitsverletzung des Versicherungsnehmers folgenlos geblieben ist, dem Versicherer also bei der Feststellung des Versicherungsfalles oder des Schadensumfanges keine Nachteile entstanden sind. Die Folgenlosigkeit ist vom Versicherungsnehmer darzulegen und zu beweisen (Senatsurteil vom 21. April 1993 aaO).“*

Die Obliegenheitsverletzung war nach den Angaben im Sachverhalt folgenlos für V. Es könnte aber A ein subjektiv schweres Verschulden treffen. Ein solches liegt vor, wenn neben die vorsätzlichen Obliegenheitsverletzung weitere schwerwiegende Umstände treten. V forderte A ausdrücklich dazu auf, seine Vorunfälle zu benennen. Diese Vorunfälle waren von erheblichem Gewicht. Daher liegt es nahe, dass A dies bewusst verschleierte, und die Umstände des Sachverhalts sprechen für ein erhebliches Verschulden. Daher ist eine Einschränkung der Leistungsfreiheit aufgrund der Relevanzrechtsprechung ausgeschlossen.

##### b) Belehrungspflicht

Als weitere Einschränkung der Leistungsfreiheit bei Obliegenheitsverletzungen nach dem Versicherungsfall hat die Rechtsprechung im Rahmen der Aufklärungsobliegenheit eine Belehrungspflicht für den Versicherer entwickelt. Hiernach ist dieser verpflichtet, den Versicherungsnehmer auf die Folgen einer vorsätzlichen Verletzung der Aufklärungspflicht richtig hinzuweisen.

Hierzu OLG Saarbrücken, a. a. O.:

*„Denn sie hat den Kl. nicht zutreffend belehrt. Leistungsfreiheit tritt bei vorsätzlicher Verletzung einer Obliegenheit, die nach dem Eintritt des Versicherungsfalls dem Versicherer gegenüber zu erfüllen ist, nur dann ein, wenn der Versicherer den Versicherungsnehmer auf diese Rechtsfolge richtig aufmerksam gemacht hat. Das setzt voraus, dass er ihn dahin unterrichtet hat, dass bewusst falsche Angaben auch dann zum Verlust des Versicherungsschutzes führen, wenn dem Versicherer durch die Verletzung der Aufklärungspflicht keine Nachteile entstehen.“*

V hat seine Belehrungspflicht nicht erfüllt. [Der Sachverhalt schweigt hierzu. Da es sich um ein wesentliches Ereignis handelt, wäre bei einer erfolgten Belehrung ein Hinweis im Sachverhalt enthalten.] Daher ist ihm ein Berufen auf die Leistungsfreiheit wegen Verletzung der Aufklärungspflicht nach § 242 BGB versagt.

5. *Ergebnis:* A hat gegen V einen Anspruch auf Zahlung von 30.000 €.

### **Zusatzfrage:**

BGH, Urteil vom 14. Juli 1999 – IV ZR 112/98 = NJW 1999, 3560 = VersR 1999, 1274

Zur eigenen Lektüre:

*„Die Aushändigung der Versicherungsbestätigung an einen Versicherungsnehmer, der einen einheitlichen Antrag auf Abschluß einer Haftpflicht- und einer Fahrzeugversicherung gestellt hat, führt nach ständiger Rechtsprechung des BGH (NJW-RR 1986, 767 = LM § 1 AVB f. KraftVers. Nr. 10 = VersR 1986, 541 [unter II 2 a] m.w. Nachw.), wie die Vorinstanzen richtig gesehen haben, regelmäßig dazu, daß der Versicherer auch zur Gewährung vorläufigen Deckungsschutzes in der Fahrzeugversicherung verpflichtet ist, wenn er nicht deutlich darauf hinweist, daß vorläufige Deckung nur in der Haftpflichtversicherung gewährt werde. Dies beruht darauf, daß ein derartiges Vorgehen des Versicherers in dem Versicherungsnehmer nach Treu und Glauben und der Verkehrsauffassung (§§ 133, 157 BGB) die Vorstellung erweckt, der Versicherer behandle die kombinierten Versicherungen im Stadium vorläufigen Deckungsschutzes einheitlich, solange dem Versicherungsnehmer nichts Gegenteiliges erklärt wird. Die Rechtsprechung hat hiermit für den Tatbestand, daß ein Versicherungsnehmer Versicherungsschutz in der Kraftfahrzeughaftpflicht- und in der Fahrzeugversicherung beantragt hat und ihm daraufhin ohne einschränkenden Hinweis die sogenannte Doppelkarte ausgestellt worden ist, eine Auslegungsregel für ein individuelles Verhalten der Vertragsparteien entwickelt. Unter diesen Umständen ist die Aushändigung der Versicherungsbestätigung als uneingeschränkte Annahme des Antrags auf vorläufigen Deckungsschutz aufzufassen.*

*a) Die Anwendung dieser Auslegungsregel setzt nicht voraus, daß im Zeitpunkt der Aushändigung der Versicherungsbestätigung bereits ein verbindlicher schriftlicher Antrag auf Abschluß des Hauptvertrags gestellt ist. Mit einer vorläufigen Deckungszusage des Versicherers wird ein vom eigentlichen Versicherungsvertrag losgelöster, rechtlich selbständiger Vertrag begründet, der schon vor dem Beginn eines endgültigen Versicherungsvertrags und unabhängig von ihm einen Anspruch auf Versicherungsschutz entstehen läßt. Für die Leistungspflicht des Versicherers aus der vorläufigen Deckungszusage ist es daher regelmäßig ohne Bedeutung, ob der endgültige Versicherungsvertrag zustande kommt oder mangels eines Antrags nicht zustande kommt (BGH, NJW-RR 1995, 537 = LM H. 7/1995 § 1 AVB f. KraftVers. Nr. 12 = VersR 1995, 409 [unter 2 a]). Mit der vorläufigen Deckung soll dem Versicherungsnehmer der endgültig gewünschte Versicherungsschutz schon für die Übergangszeit bis zur Entscheidung über die Annahme des Antrags auf Abschluß des Hauptvertrags gewährt werden (vgl. BGH, NJW-RR 1995, 537 = LM H. 7/1995 § 1 AVB f. KraftVers. Nr. 12 = VersR 1995, 409 [unter 2b aa]). Nach diesem von den Vertragsparteien verfolgten Zweck greift die Auslegungsregel schon dann ein, wenn der Versicherungsnehmer dem Versicherer den Wunsch nach Kaskoversicherungsschutz in dem noch abzuschließenden*

*Hauptvertrag telefonisch (vgl. BGH, NJW-RR 1986, 767 = LM § 1 AVB f. KraftVers. Nr. 10 = VersR 1986, 541 [unter II 2 b], und BGH, NJW 1964, 1902 = LM § 1 AVB f. KraftVers. Nr. 2 = VersR 1964, 840 [unter I]) oder sonst mündlich mitgeteilt hat. Dies hat der Kl. hier gegenüber dem Agenten S getan. Nach dessen Aussage war sicher, daß das anzuschaffende Fahrzeug, ein Mercedes oder ein BMW, mit einer Selbstbeteiligung von 2000 DM vollkaskoversichert werden sollte. Vor Übersendung der Doppelkarte Ende Juli 1996 wußte er auch, daß der Kl. sich entschieden hatte und die telefonisch erbetene (weitere) Doppelkarte für die bevorstehende Zulassung benötigte.*

b) Die Aushändigung der Doppelkarte ist nur dann nicht als uneingeschränkte Annahme des Antrags auf vorläufigen Deckungsschutz zu verstehen, wenn der Versicherer dem Versicherungsnehmer durch einen an ihn gerichteten eindeutigen Hinweis unmißverständlich klargemacht hat, daß entgegen seinem Wunsch nach Kaskoversicherungsschutz vorläufig nur das Haftpflichtrisiko gedeckt ist. Auch im Rahmen von § 150 II BGB sind die Grundsätze von Treu und Glauben anzuwenden. Sie erfordern, daß der Empfänger eines Vertragsangebots, wenn er von dem Vertragswillen des Anbietenden abweichen will, dies in der Annahmeerklärung klar und unzweideutig zum Ausdruck bringt. Das gilt vor allem für beigefügte Formulare. Erklärt der Vertragspartner seinen vom Angebot abweichenden Vertragswillen nicht hinreichend deutlich, so kommt der Vertrag zu den Bedingungen des Angebots zustande (vgl. BGH, WM 1983, 313 [unter 1], und BGH, NJW 1970, 148 = LM § 1 AVB f. KraftfVers. Nr. 4 = VersR 1969, 1088f.). In § 5 II, III VVG ist dieser Gedanke des Vertrauensschutzes in besonderer Weise zum Ausdruck gebracht.

Durch den formularmäßigen Hinweis auf der Doppelkarte hat die Bekl. nicht hinreichend zum Ausdruck gebracht, daß die Aushändigung der Versicherungsbestätigung hier ausnahmsweise nicht die Bedeutung einer Zusage vorläufigen Deckungsschutzes auch in der vom Kl. gewünschten und mit dem Agenten besprochenen Kaskoversicherung hat. Der durchschnittliche Versicherungsnehmer muß schon nicht annehmen, daß die Doppelkarte, von der die eine Hälfte bei der Zulassungsstelle bleibt und die andere von dort an den Versicherer zurückgeschickt wird, überhaupt eine an ihn gerichtete Willenserklärung enthält und deshalb von ihm daraufhin zu überprüfen ist, ob sie Einschränkungen des beantragten Versicherungsschutzes enthält oder von ihm noch auszufüllen ist. Auch dann, wenn er die Doppelkarte liest und feststellt, daß die Kästchen über den Versicherungsschutz in der Kaskoversicherung nicht angekreuzt sind, muß er nicht davon ausgehen, daß der Versicherer entgegen seinem Wunsch vorläufig nur ein begrenztes Risiko decken will. Dies mag ihm Anlaß zu Zweifeln geben können. Er kann aber auch annehmen, der Versicherer werde das zutreffende Kästchen nachträglich ankreuzen. Denn die Kästchen befinden sich in der Zeile „Vermerke des Versicherers zum Versicherungsvertrag,“. Mit Recht hat das BerGer. deshalb, wenn auch in anderem Zusammenhang, die Angaben auf der Doppelkarte als undeutlich angesehen.“