

Verbraucher und Recht **VuR**

Herausgeber:

- RA Dr. Friedrich A. Bultmann
- Prof. Dr. Peter Derleder
- Prof. Dr. Wolfhard Kohte
- Prof. Dr. Hans-W. Micklitz
- Prof. Dr. Udo Reifner
- Prof. Dr. Hans-P. Schwintowski
- RA Walter Stillner
- Prof. Dr. Klaus Tonner

Aus dem Inhalt

- **Thomas Fausten, Informationsverpflichtung gegenüber dem Versicherungsnehmer bei Änderung oder Neueinführung von Allgemeinen Versicherungsbedingungen** S. 366
- **Nikolaj Fischer, »Rechts-Harmonisierung« – Schlagwort oder Rechtsprinzip? – Kritische Anmerkungen zum Prozess der »Rechts-Angleichung«** – S. 374

Recht der Finanzdienstleistungen

- **Fehlerhafte Anlageberatung, Mitverschulden, (AG Hamburg-Altona) mit Anmerkung Ulrich Husack** S. 387

Allgemeine Rechtsfragen

- **Besorgnis der Befangenheit, Meinungsäußerung, (BGH) mit Anmerkung Lars Brocker/Kai-Oliver Knops** S. 391

Besuchen Sie uns im Internet!
 Unter <http://www.vur-online.de> finden Sie zusätzliche, aktuelle Informationen rund um das Verbraucherrecht

Heft 10
 Oktober 2003
 18. Jahrgang

Was unternimmt Ihre Behörde, um Missbrauch im Vorwege möglichst zu verhindern?

Ein besonderes Problem waren bisher die Einwählprogramme oder Dialer, die Datenverbindungen über eine 0190er/0900er Rufnummer herstellen, z.B. zum Internet. Seit dem 15. August müssen diese Dialer bei uns registriert sein, nur dann haben sie einen Zahlungsanspruch gegenüber dem Kunden. Bei der Registrierung müssen die Anbieter von Dialern eine Selbstverpflichtungserklärung abgeben, dass sie bestimmte Kriterien wie klar erkennbare Fenster mit Preisangaben auf dem Bildschirm oder eine gut leserliche Schrift einhalten werden. Die Anwahl einer 0900er oder 0190er Nummer bedarf also immer der expliziten Zustimmung des Kunden. Generell gibt es Preisobergrenzen für alle 0190er und 0900er Nummern: zwei Euro pro Minute mit einer automatischen Trennung nach einer Stunde oder 30 Euro pro Einwahl als Blocktarif. Die Preisobergrenzen und die automatische Trennung können aufgehoben werden, wenn der Kunde über das Eingeben einer speziellen PIN-Nummer dies ausdrücklich bestätigt.

Was geschieht, wenn ein Anbieter sich nicht an seine Erklärung hält?

Die Regulierungsbehörde hat ein ganzes Bündel an Sanktionsmöglichkeiten, wenn die gesicherte Kenntnis eines Missbrauchs vorliegt: Das reicht bis zum Untersagen des Inkassos für eine missbräuchlich genutzte Nummer durch den Netzbetreiber oder bis zur Sperrung dieser Rufnummer und auch bis hin zu Zwangsgeldern. Allerdings ist es nicht unsere Aufgabe, die Inhalte und die Sittenwidrigkeit der Angebote zu bewerten.

Bekommt der Verbraucher von Ihrer Behörde Unterstützung, wenn er Missbrauch beweisen will?

Die Regulierungsbehörde kann keine Rechtsberatung leisten. Kommt ein Streitfall vor Gericht, muss der Kläger sich sein Recht vor einem Gericht erstreiten und grundsätzlich liegt die Beweislast bei ihm. Auf der Website der Regulierungsbehörde (www.regtp.de) gibt es eingehende technische Informationen darüber, was man tun muss, um rechtzeitig Beweise zu sichern. Grundsätzlich kann allerdings niemand das Problem der nachträglichen Beweissicherung 100-prozentig lösen. Wir geben dem Verbraucher allerdings Ratschläge, wie er einem Missbrauch weitest gehend vorbeugen kann. Dazu gehört auch, sich von seinem Netzbetreiber einen ungekürzten Einzelverbindungs nachweis geben zu lassen. Speziell bei Dialern gilt, dass diese ab dem 15. Dezember nur noch die Rufnummernergasse 09009 nutzen dürfen. Wer also sicher sein will, dass sich auf seinen PC keine Einwählprogramme einschleichen, kann ab diesem Zeitpunkt gezielt diese Rufnummernergasse sperren lassen. Dialer, die dann

noch Verbindungen über 0190er Nummern herstellen, sind auf jeden Fall rechtswidrig und haben dann auch keinen Zahlungsanspruch.

Das Missbrauchsgesetz bezieht sich ja nur auf die 0900er und 0190er Nummern – wie sieht es mit anderen Mehrwertdienste-Nummern wie 0137 oder 118 aus? Wie ist dieser Begriff überhaupt definiert?

Das Gesetz bezieht sich nur auf die 0190er/0900er Rufnummern, weil hier der Handlungsbedarf am größten war. Ein Anbieter von Auskunftdienstleistungen darf nichts anderes anbieten als Telefonauskunft, eine Weitervermittlung an nachgefragte Nummern ist dabei zulässig. Wir kontrollieren dies auch stichprobenartig. Insgesamt löst das Gesetz 95 Prozent der Probleme mit Mehrwertdiensten, aber eben nicht vollständig alle. Ich bin aber optimistisch, dass wir den schlimmsten Betrügern das Handwerk legen können.

Gilt das Gesetz nur für das Festnetz oder auch für den Mobilfunk?

Für den Mobilfunk gibt es aus technischen Gründen eine Übergangsfrist für die Ansagepflicht bis zum 1. August 2004. Alle anderen Bedingungen, wie Preisobergrenzen und automatische Trennung, gelten auch hier seit dem 15. August.

Welche weiteren Verbesserungen im Sinne der Verbraucher stehen aus Ihrer Sicht im Telekommunikationsbereich noch aus?

Von der Novelle des Telekommunikationsgesetzes würde ich mir auch wünschen, dass Beschwerdestatistiken veröffentlicht werden dürfen, um so mehr Transparenz zu schaffen.

Aufsätze

RA Dr. iur. Thomas Fausten, München

Informationsverpflichtung gegenüber dem Versicherungsnehmer bei Änderung oder Neueinführung von Allgemeinen Versicherungsbedingungen**I. Problemstellung**

§ 10a VAG räumt dem Versicherungsnehmer einen gesetzlichen Informationsanspruch bezüglich bestimmter das Versicherungsverhältnis betreffender Tatsachen und Rechte vor Abschluss und während der Laufzeit des Vertrages ein. Es bedarf der Hervorhebung, dass sich die Mitteilungspflichten auf den konkreten zwischen den Parteien geschlossenen Versicherungsvertrag beschränken. Der Versicherungsnehmer erhält so in der Regel keine Kenntnis, sollten sich während der Laufzeit seines Versicherungsvertrages z. B. positive Änderungen in Bezug

auf einzelne Allgemeine Versicherungsbedingungen (AVB) ergeben oder neue Allgemeine Versicherungsbedingungen mit unter Umständen günstigeren Prämien angeboten werden.¹ Eine positive Kenntnis hierüber wäre allerdings wichtig, denn nur so ergibt sich für den Versicherungsnehmer die Gelegenheit, seine Risikovorsorge in Hinblick auf Modifizierungen zu überdenken und gegebenenfalls zu versuchen, den bestehenden Vertrag anzupassen oder aber diesen zu kündigen, um günstiger kontrahieren zu können.

Dieser Gedanke ist unter anderem in Zusammenhang mit der Vorschrift des § 8 Abs. 1 VVG zu sehen. Danach enthalten die meisten Versicherungsverträge – insbesondere die, die im Rahmen der privaten Risikovorsorge abgeschlossen werden – Verlängerungsklauseln², wonach sich das Versicherungsverhältnis automatisch um ein Jahr prolongiert, wenn zuvor keine Kündigung seitens des Versicherungsnehmers oder des Versicherers erfolgte. Vorteil dieser durch das VVG ermöglichten Regelung ist sicherlich, dass der Versicherungsnehmer so nicht Gefahr läuft, wegen einer (versehentlich) unterlassenen Verlängerung seinen Versicherungsschutz ungewollt zu verlieren.³ Andererseits kommt dem Versicherungsnehmer so weitgehend die Möglichkeit abhanden, jährlich und sozusagen als Automatismus über Prämie und Konditionen neu verhandeln zu können.

Ein entsprechender Bedarf hierfür könnte – wie ausgeführt – aber dann gesehen werden, wenn im Vergleich zu dem abgeschlossenen Bedingungswerk zwischenzeitlich neue, den Versicherungsnehmer unter Umständen begünstigende Allgemeine Versicherungsbedingungen erschienen sind. Hiervon profitiert allerdings nur der Neukunde. Regelmäßig⁴ erhält der Bestandskunde während der Laufzeit des Versicherungsvertrages darüber keine Kenntnis. Fraglich ist insoweit, ob gegenüber dem Versicherungsnehmer eine besondere Informationsverpflichtung bezüglich Änderungen oder Neueinführungen von mit dem Versicherungsverhältnis in Zusammenhang stehenden Allgemeinen Versicherungsbedingungen besteht.

Zu diesem Themenkomplex existieren bisher rund ein Dutzend Entscheidungen⁵. Bevor diese nachgehend kurz dargestellt und einer Auswertung zugeführt werden, sei jedoch darauf hingewiesen, dass die Judikate ausschließlich Sachverhalte betreffen, bei denen sich die Laufzeit des Versicherungsvertrages periodisch automatisch verlängert und es *nicht* zu Verhandlungen zwischen den Parteien gekommen ist. Hiervon ist strikt der Fall zu unterscheiden, in dem es wegen des Auslaufens einer vertraglich festgelegten mehrjährigen Versicherungsperiode, wegen notwendiger Vertragsumgestaltungen oder aus anderen Gründen zu Verhandlungen des Versicherers mit dem Versicherungsnehmer kommt, in

denen der Versicherer aber nicht über mögliche Konditionsverbesserungen unterrichtet⁶. Die Differenzierung liegt in den unterschiedlichen Kommunikationslagen begründet.

Bei zwischen den Parteien stattfindenden Verhandlungen entspringt eine Kommunikationsobliegenheit⁷ des Versicherers nach höchstrichterlicher Ansicht bereits diesem konkreten Anlass und äußert sich in einer konkret-individuellen *Beratungsverpflichtung* gegenüber dem Versicherungsnehmer. So geht der BGH im Rahmen von Verhandlungen über die Fortsetzung eines bestehenden Versicherungsverhältnisses mit durchaus nachvollziehbarer Begründung von einer Beratungs- bzw. Aufklärungspflicht des Versicherers aus, sollten zwischenzeitlich für den Versicherungsnehmer günstigere Allgemeine Versicherungsbedingungen verfügbar sein.⁸

Anders gestaltet sich die Kommunikationslage indes, wenn keine Verhandlungen zwischen den Parteien stattfinden. Eine Kommunikationsobliegenheit müsste dann autonom dem Versicherungsverhältnis entspringen. Die Art der Verpflichtung wäre auch – im Unterschied zu Beratung bzw. Aufklärung – nicht konkret-individueller, sondern abstrakt-genereller Natur. Nicht zuletzt deswegen erscheint es gerechtfertigt, in diesem Fall von einer *Informationsverpflichtung* zu sprechen.

Vor einem Eingehen auf die Rechtsnatur der Informationspflichten des Versicherers in Bezug auf neue Allgemeine Versicherungsbedingungen soll folgend jedoch zunächst das zitierte Urteil BGHZ 81, 345 noch näher beleuchtet werden, da es richtungsweisend und für das Verständnis der hier behandelten Problematik von essentieller Bedeutung ist.

1 Die Vorschrift der Nr. 2 des Abschn. II Anlage D zu § 10 a VAG hilft in diesem Fall evident nicht weiter.

2 Verlängerungsklauseln sind bei zeitlich begrenzten Versicherungsverträgen üblich, insbesondere in den Privatversicherungssparten; vgl. Römer/Langheid-Römer, VVG § 8 Rn. 1.

3 Bei Verträgen *ohne* Verlängerungsklausel ist der Versicherer grundsätzlich nicht verpflichtet, den Versicherungsnehmer auf den Ablauf des Vertrages hinzuweisen; siehe Pröls/Martin-Pröls, VVG, § 8 Rn. 1 m.w.N.

4 Eine Ausnahme gilt selbstverständlich dann, wenn der Versicherungsvertrag eine Einbeziehungsvereinbarung für neue Allg. Versicherungsbedingungen enthält. Solche Klauseln müssen hingegen den Anforderungen der §§ 307 Abs. 1 u. 308 Nr. 4 BGB (§§ 10 Nr. 4 u. 9 Abs. 1 AGBG a. F.) entsprechen; instruktiv hierzu BGH, VersR 1999, 697. Zur Zulässigkeit von Anpassungsklauseln vgl. u. a. Pröls, Versicherungsbedingungen und AGB-Gesetz, Rn. 446 ff.; Pröls/Martin-Pröls, VVG, Vorbem. I Rn. 28 ff.; Schimikowski, RuS 1998, 27; Schwintowski, VuR 1998, 128, sowie aktuell Fricke, VersR 2000, 257, Römer, RuS 2000, 177, und Abram, NVersZ 2000, 249.

5 AG Frankfurt, RuS 1985, 225; OLG Hamburg, VersR 1988, 620; OLG Saarbrücken, VersR 1989, 245; LG Darmstadt, RuS 1990, 299; LG Bad Kreuznach, ZfS 1991, 207; OLG Saarbrücken, VersR 1993, 1386; OLG Hamm, VersR 1994, 37; OLG Düsseldorf, VersR 1997, 1134 = RuS 1997, 523; LG Coburg, VersR 1998, 1102; OLG Bamberg, VersR 1998, 833.

6 Vgl. dazu die Entscheidungen BGHZ 81, 345 = VersR 1982, 37 = NJW 1982, 926 (Turbinen-Betriebsunterbrechungsfall) und jüngst OLG Hamm, VersR 2000, 1231 = NVersZ 2000, 349.

7 Der verwandte Begriff »Obliegenheit« ist hier untechnisch und nicht i. S. v. § 6 VVG zu verstehen.

8 BGH v. 23.9.1983 – IV a ZR 160/80 (a.a.O., Fn. 6).

II. Exkurs: Das Urteil des BGH zu Inhalt und Umfang von Beratungspflichten (BGHZ 81, 345)

Inhaltlich stellt das Judikat – wie bereits angerissen – auf die Frage ab, ob das Nichtanbieten von Bedingungsverbesserungen durch den Versicherer anlässlich von Verhandlungen mit dem Versicherungsnehmer eine Verletzung von Beratungspflichten darstellt. Gegenstand des Falles war die Maschinen-Betriebsunterbrechungsversicherung⁹ eines Kraftwerksbetreibers. Anlässlich der Revision einer Turbine im Juni 1971 wurden größere Schäden festgestellt, die sachverständigerseits unstreitig auf ein im Januar 1969 erfolgtes Eindringen von Hydrauliköl in Teile der Turbine zurückgeführt wurden. Aufgrund dieser – zunächst nicht erkennbaren – Schäden konnte die Turbine über rd. 2 Jahre teilweise überhaupt nicht, teilweise nur gedrosselt betrieben werden. Der zwischen den Parteien bestehende Versicherungsvertrag enthielt die Klausel (§ 3 Abs. 3 MBUB 1959): »Der Versicherer haftet unter Zugrundelegung der Jahressummen für den Unterbrechungsschaden, der innerhalb der vereinbarten Zeit seit Eintritt des Sachschadens entsteht (Haftzeit).«

Als Haftzeit, also den Zeitraum, für den im Falle des Ausfalls der Turbine Leistungen zur Verfügung gestellt werden sollten, wurden neun Monate festgelegt. Die Klägerin machte entsprechende Leistungen aus dem Versicherungsvertrag ab Juni 1971 geltend. Diese wurden mit der Begründung zurückgewiesen, dass die Haftzeit – unabhängig von einer Kenntnis oder Erkennbarkeit des Schadens für die Versicherungsnehmerin – mit dem Eintritt des Sachschadens beginne. Die Haftzeit sei so bereits vor der eigentlichen Betriebsunterbrechung verstrichen. Die Versicherungsnehmerin berief sich hingegen darauf, dass sie in Verhandlungen über eine Änderung und Verlängerung des Vertrages im Dezember 1969 nicht darüber aufgeklärt wurde, dass bereits im Jahr 1966, mithin rund zwei Jahre nach Abschluss des originären Vertrages, eine neue und vom BAV genehmigte Ergänzungsklausel zu § 3 MBUB 1959 erschienen war. Diese bestimmte: »Kann der Zeitpunkt, in dem der Sachschaden eingetreten ist, nicht festgestellt werden, so beginnt die Haftzeit mit der Entdeckung des Sachschadens, spätestens jedoch mit der Unterbrechung des Betriebs.«

Mangels entsprechender Beratung und Einschluss in den Vertrag wurde die Klausel hingegen nicht Vertragsgegenstand. Hierzu führte der BGH aus, dass der Versicherer aus dem Gesichtspunkt der positiven Vertragsverletzung – dies entspricht heute § 280 Abs. 1 BGB – verpflichtet sei, die Versicherungsnehmerin so zu stellen, als sei die Ergänzungsklausel anlässlich der Verhandlungen der Parteien über die Fortführung des Versicherungsverhältnisses Ende 1969 Vertragsinhalt geworden.

Nach § 242 BGB hätte darauf hingewirkt werden müssen, dass »die Neufassung des § 3 MBUB künftig dem Vertrag in gleicher Weise wie bei einem neu abzuschließenden Vertrag zugrunde gelegt« werde.¹⁰ Weiter begründet der BGH seine Entscheidung damit, dass die Versicherer die ergänzende Klausel kannten und diese nach den Erläuterungen¹¹ dazu dienen sollte, Schwierigkeiten bei der Abwicklung von Schäden zu vermeiden, in denen (wie im entschiedenen Fall; Anm. d. Verf.) der Eintritt des Sachschadens zunächst unentdeckt geblieben war. So folgerte der BGH schließlich: »Die Neufassung diene der genaueren Bestimmung des Haftzeitraums und damit den begründeten Interessen der Versicherungsnehmerin, ohne dass damit eine Erhöhung des Risikos der Versicherer herbeigeführt werden sollte«¹².

In der Tat ist der fraglichen Klausel lediglich eine definitorische Bedeutung i. S. v. § 157 BGB zuzumessen, denn sie konkretisiert lediglich eine Formulierung und stellt keine unbedingte Erhöhung des Risikos des Versicherers dar.¹³ Im Ergebnis verdient die Entscheidung des BGH Zustimmung; leider lässt die Urteilsbegründung jedoch eine Frage unbeantwortet: Aus dem zuvor zitierten Halbsatz » (...) ohne dass damit eine Erhöhung des Risikos des Versicherers herbeigeführt werden sollte«¹⁴ könnte man ableiten, dass eine Beratungsverpflichtung nur dann gegeben ist, wenn sich durch die geänderten Bedingungen das Risiko des Versicherers nicht erhöht.¹⁵ Diese Ableitung wäre zwar eher sachfremd, denn mit jeder Bedingungsverbesserung für den Versicherungsnehmer muss zwangsläufig auch eine Erhöhung des Risikos des Versicherers verbunden sein, ist aber nicht auszuschließen.

Wie nachfolgend aufgezeigt wird, folgern aus dem besprochenen Urteil aber die Überzahl der Gerichte, dass eine Informationsverpflichtung des Versicherers hinsichtlich für den Versicherungsnehmer günstigerer Versicherungsbedingungen nur dann besteht, wenn diese neuen, günstigeren Bedingun-

9 Zum Bedingungswerk der MBUB 1959 siehe VerBAV 59, 165 ff.

10 BGH, VersR 1982, 37 (38).

11 So niedergelegt in der Präambel der Bekanntmachung der Klausel in VerBAV 66, 250.

12 BGH, Vers 1982, 37 (38); dieser Satz wird sich für die späteren Betrachtungen als von eminenter Wichtigkeit erweisen.

13 Dies jedenfalls nicht bei neu mit dieser Klausel abgeschlossenen Verträgen. Hingegen erhöhte aus Sicht der Versicherer die Klausel in der Auslegung des BGH ex post doch die Risikoexposition des konkreten Vertrages, denn nach deren Interpretation hätte man den Schaden ja nicht als entschädigungspflichtig anerkannt.

14 Der aml. Leitsatz zum Urteil formuliert wie folgt: »Zur Frage, ob der Versicherer verpflichtet ist, bei Verhandlungen über eine Vertragsverlängerung darauf hinzuwirken, dass die Neufassung einer Bestimmung der AVB, die – ohne Erhöhung des Risikos – den Interessen der Versicherungsnehmerin dient, künftig dem Vertrag zugrunde gelegt wird«; vgl. BGHZ 81, 345.

15 Kritik an der diesbezüglichen Unklarheit von BGHZ 81, 345 üben insb. Küpper, VP 1983, 43, und Voit, VersR 1989, 834 (835) (Letzterer in Anm. zu OLG Saarbrücken, VersR 1989, 245). Eher unkritisch hingegen Prölss/Martin-Prölss, VVG, Vorbem. I Rn. 36, und Römer/Langheid-Langheid, VVG, § 43 Rn. 22.

gen »keine Erhöhung des Risikos des Versicherers bewirken«¹⁶.

III. Überblick über die Judikatur zum Problemkreis Informationsverpflichtungen des Versicherers bei Änderung oder Neueinführung von AVB

Erstmals äußerte sich zu der Thematik das AG Frankfurt.¹⁷ Der Versicherungsnehmer sah eine Pflichtverletzung darin, dass ihn der Versicherer nicht auf die Einführung einer im Verhältnis zu der abgeschlossenen Glassummenversicherung günstigeren Glaspauschalversicherung aufmerksam gemacht hatte. Relativ knapp judizierte das AG, dass der Versicherer nicht verpflichtet sei, eventuelle spätere Änderungen oder Neueinführungen von Versicherungsarten dem Versicherungsnehmer mitzuteilen, wobei es das sachverhaltsverwandte Urteil des BGH vom 23.9.1981¹⁸ glatt übersieht.

Auch der anschließenden Entscheidung des OLG Hamburg¹⁹ lag ein Sachverhalt zu Grunde, in dem der Versicherer seinen Kunden weder anlässlich einer automatisch erfolgten Vertragsverlängerung noch bei der Abwicklung eines vorausgegangenen Schadensfalles über eine Änderung der Allgemeinen Versicherungsbedingungen informierte. Dies trotz der Tatsache, dass sich der Versicherer gegenüber dem Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen durch geschäftsplanmäßige Erklärung verpflichtet hatte, den Versicherungsbestand bei jeder sich bietenden Gelegenheit auf das neue Bedingungsmerk umzustellen. Im Fall ging es darum, ob bei der Berechnung eines Schadens betreffend der Hausratversicherung die ursprünglich vereinbarten Bedingungen oder aber die den Versicherungsnehmer im konkreten Sachverhalt begünstigenden, zwischenzeitlich neu eingeführten Bedingungen herangezogen werden müssen.²⁰ Das Gericht entschied gegen den Versicherungsnehmer. In der Begründung wird ausgeführt, dass sich eine Verpflichtung, den Versicherungsnehmer nach Ablauf der ursprünglich vorgesehenen Vertragsdauer oder anlässlich eines u. U. vorangegangenen Versicherungsfalles über ein neu erschienenes Bedingungsmerk zu unterrichten, nicht aus Treu und Glauben ableiten lasse. Jedoch hält es das OLG Hamburg im Weiteren für möglich, eine solche Verpflichtung dann anzunehmen, »wenn die Änderung der Versicherungsbedingungen allein oder überwiegend im Interesse des Versicherungsnehmers vorgenommen worden wäre«. Dies war nach Einschätzung des Gerichts in der verhandelten Sache hingegen nicht der Fall, da das Bedingungsmerk VHB 74 im Vergleich zu seinem Vorläufer für den Versicherungsnehmer nicht nur Verbesserungen, sondern auch einzelne Verschlechterungen mit sich brachte. Konsequenterweise leitet das OLG Hamburg hieraus ab, dass sich so je nach Art und Zusammensetzung des Schadens ent-

scheidet, ob im Einzelfall die Anwendung der VHB 74 oder der VHB 66 günstiger wäre. Weiter führte das Gericht aus, dass sich eine Informationsverpflichtung ebenso nicht aus einer gegenüber dem Bundesaufsichtsamt abgegebenen geschäftsplanmäßigen Erklärung ableiten lasse, da diese Erklärung »grundsätzlich keine unmittelbaren Auswirkungen auf die Vertragsbeziehungen« zwischen Versicherer und Versicherungsnehmer habe.²¹

Ähnlich argumentiert das OLG Saarbrücken.²² Die möglicherweise vom Versicherer vorgenommene Einbeziehung geänderter Versicherungsbedingungen in laufende Versicherungsverträge setzte als Vertragsänderung eine vertragliche Vereinbarung und damit die Zustimmung des Versicherungsnehmers voraus. Eine Verpflichtung, den Versicherungsnehmer auf günstigere, bislang nicht Vertragsinhalt gewordene AVB hinzuweisen, wird unter Hinweis auf die höchstrichterliche Rechtsprechung²³ nur dann gesehen, wenn etwa Verhandlung-

16 So OLG Saarbrücken, VersR 1989, 245 (246) und VersR 1993, 1386; LG Coburg, VersR 1998, 1102; OLG Bamberg, VersR 1998, 833 (Rechtszug zu zuvor genannter Entscheidung); mit ähnlicher Begründung LG Darmstadt, RuS 1990, 299 und jüngst OLG Hamm, VersR 2000, 1231. A. A. lediglich LG Bad Kreuznach, ZfS 1991, 208.

17 AG Frankfurt, Urt. v. 12.4.1985, RuS 1985, 225.

18 BGHZ 81, 345 (a.a.O., Fn. 6).

19 OLG Hamburg, Urt. v. 24.4.1987, VersR 1988, 620.

20 Entscheidungsgrundlage waren das (ursprünglich vereinbarte) Bedingungsmerk VHB 66 und die VHB 74.

21 Offensichtlich fühlte sich der Versicherer im Außenverhältnis an seine dem BAV gegenüber abgegebene geschäftsplanmäßige Erklärung nicht gebunden. Dies entspricht einer nicht selten zu beobachtenden Praxis. So lag auch in den Fällen OLG Hamm, VersR 1994, 37; OLG Düsseldorf, VersR 1997, 1134 = RuS 1997, 523, und LG Coburg, VersR 1998, 1102, eine geschäftsplanmäßige Erklärung der jeweiligen Versicherer vor, die Verträge »bei sich bietender Gelegenheit« und bei Einverständnis des Versicherungsnehmers umzuwandeln. Dies ist im Grunde, insbesondere im Lichte des Grundsatzes *pacta sunt servanda*, nicht zu beanstanden. Hingegen, wenn der Versicherungsnehmer keine Kenntnis von einer möglichen Umwandlung erhält, kann er auch nicht zustimmen. Unter Berücksichtigung des Gesagten ist der Versicherer so stets im Vorteil. Sollte die Nichtbeachtung der Erklärung – wie die zuvor beispielhaft genannten Urteile zeigen – beanstandet werden, kann sich der Versicherer mit dem Argument zurückziehen, dass eine (nach öffentlichem Recht zu beurteilende) geschäftsplanmäßige Erklärung keine unmittelbaren Auswirkungen auf die zivilrechtliche Vertragsbeziehung hat; dies jedenfalls nicht, soweit es sich um die Umstellung von Altverträgen auf neue Allg. Versicherungsbedingungen handelt (näher zur Problematik etwa Prölss/Martin-Prölss, VVG, Vorbem. I Rn. 120, u. Prölss-Schmidt, VAG, Zus. § 5 Rn. 5 ff.).

22 OLG Saarbrücken, Urt. v. 25.11.1987, VersR 1989, 245. Das Urteil behandelt die Angehörigenklausel in der Allg. Haftpflichtversicherung. In den zwischen den Parteien vereinbarten Versicherungsbedingungen (AHB 1974; Textfassung siehe bei Wussow, AHB, S. 7) waren Haftpflichtansprüche aus Schäden, die Angehörigen des Versicherungsnehmers zugefügt wurden, von der Versicherung ausgeschlossen. Dies unabhängig davon, ob die Angehörigen mit dem Versicherungsnehmer in häuslicher Gemeinschaft lebten (sog. uneingeschränkte Angehörigenklausel). Diese Bestimmung wurde in der neueren Fassung der AHB, die dem Versicherungsnehmer nicht angeboten wurde, abgemildert. Dort waren Schäden bei Angehörigen, die nicht mit dem Versicherungsnehmer in häuslicher Gemeinschaft lebten, (gegen Prämien-erhöhung) nunmehr eingeschlossen. Streitig war der Deckungsschutz für ein vom Sohn des Versicherungsnehmers in Brand gesetztes Gebäude seines Großvaters.

23 Die Bezugnahme erfolgte auf BGHZ 81, 345 (a.a.O., Fn. 6), und BGH, VersR 1973, 176 = NJW 1973, 284. Im letztgenannten Fall nutzte ein Krankenversicherer eine vom Versicherungsnehmer beantragte Umgestaltung des Vertrages (beabsichtigt war eine Höherversicherung), um dem Vertragsverhältnis neue, geänderte Allg. Versicherungsbedingungen zu Grunde zu legen. Der Antrag enthielt hierzu die Bestimmung: »Vom Beginn der Vertragsänderung an gelten die den gewählten Tarifen zugrunde liegenden Allg. Versicherungsbedingungen«. Das neue Bedingungsmerk war für den Versicherungsnehmer jedoch wesentlich nachteiliger. Diesbezüglich sah der BGH eine ausdrückliche Hinweispflicht als gegeben an.

gen über eine Vertragsverlängerung oder Vertragsumgestaltung stattgefunden haben. Zu solchen ist es im konkreten Fall hingegen unstreitig nicht gekommen.²⁴

Diese Entscheidung wird gefolgt von einem Urteil des LG Darmstadt vom 14.2.1990.²⁵ In Anlehnung an das oben zitierte Urteil des BGH wird eine Hinweispflicht auf geänderte Versicherungsbedingungen (Angehörigenklausel in der privaten Haftpflichtversicherung) nur angenommen, wenn diese weder mit einer Risiko – noch mit einer Prämienerrhöhung verbunden sind. Eine Hinweispflicht auf eine für den Versicherungsnehmer günstigere, aber gleichzeitig auch teurere Klausel wird folglich abgelehnt.

Deutlich abweichend von der bisher aufgezeigten Linie folgt ein Berufungsurteil des LG Bad Kreuznach,²⁶ ebenso in einem Rechtsstreit über mögliche Informationspflichten des Versicherers hinsichtlich der Einführung der erweiterten Angehörigenklausel. Das Gericht erkannte auf eine positive Vertragsverletzung, da es bei dem als Dauerschuldverhältnis eingeordneten Versicherungsvertrag aufgrund des sich bildenden besonderen Vertrauensverhältnisses eine Verpflichtung sah, »während der Vertragsdauer (...) Informationen zu vermitteln, (...) die erkennbar für den Vertragspartner von hohem Interesse sind«. Die auf § 242 BGB gestützte Begründung stellt u. a. auf die Informationspflichten des Versicherungsnehmers gegenüber dem Versicherer während der Vertragslaufzeit ab (so z. B. die Verpflichtung zur Anzeige von Gefahrerhöhungen, § 23 Abs. 2 VVG). Diese müssten umgekehrt billigerweise mit einer reziproken Verpflichtung für den Versicherer über die mögliche Ausdehnung des abgesicherten Risikos einhergehen.²⁷

Eine Informationsverpflichtung des Versicherers wird vom OLG Saarbrücken in einer Entscheidung vom 27.1.1993 wiederum verneint.²⁸ Im Fall ging es darum, ob der Versicherer seiner Kundin, einer Zahnärztin, mit der er 1982 einen Krankenversicherungsvertrag abgeschlossen hatte, hätte mitteilen müssen, dass im Jahr 1986 ein erheblich kostengünstigerer Sondertarif für diese Berufsgruppe eingeführt wurde. Die Klägerin verlangte rückwirkend so gestellt zu werden, als wäre sie bereits seit der Einführung des Sondertarifes nach diesem versichert gewesen. In Anlehnung an seine Vorentscheidung²⁹ wies das OLG Saarbrücken jedoch auch diese Klage ab. Immerhin behandelt es jedoch das zuvor nicht diskutierte Urteil des OLG Hamburg vom 24.4.1987³⁰ und übernimmt den Gedankengang, dass eine Informationsverpflichtung dann in Erwägung gezogen werden könne, wenn die Änderung der Versicherungsbedingungen »allein oder überwiegend im Interesse des Versicherungsnehmers erfolgt ist«. ³¹ Diese Voraussetzung wurde im konkreten Sachverhalt jedoch nicht als gegeben angesehen, da nicht abschließend beurteilt werden könne,

ob die 1986 eingeführten Sondertarife »ausschließlich« günstiger gewesen seien.³² Zur Verdeutlichung der Ablehnung einer autonomen Hinweispflicht fügt das OLG Saarbrücken an: »Auf keinen Fall war die Beklagte verpflichtet, die Klägerin (...) mit einem besonderen Anschreiben oder durch den zuständigen Versicherungsagenten über die Sondertarife zu informieren«. ³³

Ähnlich judizierten OLG Hamm 1993,³⁴ OLG Düsseldorf³⁵ und LG Coburg³⁶ in Zusammenhang mit der Einführung neuer Unfallversicherungsbedingungen (AUB 88). Die genannten Gerichte gehen – mit fast wortgleicher Begründung – davon aus, dass eine Hinweispflicht auf die Einführung neuer Versicherungsbedingungen jedenfalls dann nicht bestehe, wenn die möglichen Vertragsänderungen für den Versicherten nicht ausschließlich, sondern nur »per Saldo« günstiger seien, »die neuen AVB also auch Verschlechterungen (...) enthalten«. ³⁷

Die – soweit ersichtlich – jüngste Entscheidung zum Problemkreis erging seitens des OLG Bamberg im März 1997.³⁸ Sie übernimmt im Wesentlichen die Begründung von BGHZ 81, 345,³⁹ wonach eine Hinweispflicht allenfalls dann angenommen werden könne, wenn bei Verhandlungen mit dem Versicherungsnehmer neue, günstigere Versicherungsbedingungen existieren, die jedoch keine Erhöhung des Risikos des Versicherers bewirken. Zu Verhandlungen zwischen den Parteien war es jedoch auch in dem diesem Urteil zu Grunde liegenden Fall nicht gekommen.

IV. Kritik und eigene Stellungnahme

Die Frage, ob unabhängig von Verhandlungen über die Verlängerung oder die Änderung eines bestehenden Versicherungsvertrages eine autonome Verpflichtung des Versicherers existiert, den Versicherungsnehmer über Bedingungsverbesserungen zu informieren, kann in Hinblick auf die angeführte Rechtsprechung als nicht abschließend geklärt beantwortet werden.⁴⁰ Leider hat auch der BGH durch

24 Kritik an dem Urteil übt *Voit*, VersR 1989, 834.

25 LG Darmstadt, RuS 1990, 299.

26 LG Bad Kreuznach, Urt. v. 26.2.1991, ZfS 1991, 207.

27 LG Bad Kreuznach, ZfS 1991, 207 (208).

28 OLG Saarbrücken, VersR 1993, 1386.

29 OLG Saarbrücken, VersR 1989, 245.

30 OLG Hamburg, VersR 1988, 620.

31 OLG Saarbrücken, VersR 1993, 1386.

32 OLG Saarbrücken, VersR 1993, 1386 (1387).

33 OLG Saarbrücken, VersR 1993, 1386 (1387) (re. Sp. unten).

34 OLG Hamm, Urt. v. 17.3.1993, VersR 1994, 37.

35 OLG Düsseldorf, Urt. v. 2.7.1996, VersR 1997, 1134 = RuS 1997, 523 = NJW-RR 1997, 979.

36 LG Coburg, Urt. v. 23.7.1996, VersR 1998, 1102; nachgehend OLG Bamberg, VersR 1998, 833 (siehe sogleich Fn. 38).

37 Identisch insoweit OLG Hamm, VersR 1994, 37, und LG Coburg, VersR 1998, 1102. OLG Düsseldorf, VersR 1997, 523 weicht vom Wortlaut her nur insignifikant ab.

38 OLG Bamberg, VersR 1998, 833, in Rechtszug zu LG Coburg, VersR 1998, 1102 (siehe zuvor Fn. 36). Inhaltlich wird die Vorinstanz voll bestätigt.

39 Siehe oben Fn. 6.

40 Mit dieser Feststellung bereits OLG Saarbrücken, VersR 1993, 1386; ebenso *Klimke*, NVersZ 1999, 449 (450). Die Tatsache der Richtigkeit dieser Aussage muss allerdings als bedauerlich angesehen werden.

Nichtannahmebeschluss zu OLG Saarbrücken, VersR 1989, 245⁴¹ nicht dazu beigetragen, diese wichtige Frage einer Klärung zuzuführen. Wenn im Rahmen von Beratungs- und Aufklärungspflichten des Versicherers eine tendenziell versicherungsnehmerfreundliche Judikatur beobachtet werden kann, ist dies bei der Frage des Bestehens von autonomen Informationspflichten im Rahmen von Neuerungen von Allgemeinen Versicherungsbedingungen evident nicht der Fall.⁴²

Formaljuristisch können allerdings gegen die zuvor beschriebenen Entscheidungen keine Einwendungen vorgebracht werden. Nach allgemeinen Grundsätzen sind Vertragsinhalt die bei Abschluss des jeweiligen Versicherungsvertrages geltenden Allgemeinen Versicherungsbedingungen. Dies entspricht auch den Wertungen des Schuldrechts, wie sie etwa in § 311 Abs. 1 BGB (§ 305 BGB a.F.) zum Ausdruck kommen. Danach kann ein Vertrag, insbesondere ein solcher, dem ein Dauerschuldverhältnis zu Grunde liegt, ohne Zustimmung des anderen Vertragsteils nicht modifiziert werden. Dies ändert sich auch nicht für den Fall des Vorliegens geschäftsplanmäßiger Erklärungen der Versicherer, in denen sich diese verpflichten, bestehende Verträge – sofern der Versicherungsnehmer dies wünscht, also im Sinne von § 311 Abs. 1 BGB zustimmt – auf neue Bedingungswerke umzustellen. Nur ausnahmsweise lässt die Rechtsprechung geschäftsplanmäßigen Erklärungen eine unmittelbar rechtsgestaltende Wirkung auf das einzelne Versicherungsverhältnis zukommen⁴³. Über die Frage, ob sich aus solchen Erklärungen unmittelbar eine vertragliche Nebenpflicht – wie die hier behandelte Informationspflicht – herleiten lässt, wurde höchstrichterlich noch nicht entschieden⁴⁴. So werden dann die Hinweise des BAV an die Versicherer, Änderungen von Allgemeinen Versicherungsbedingungen auch den Altverträgen zugute kommen zu lassen, von den Obergerichten lediglich als »Reflex der allgemeinen Versicherungsaufsicht« verstanden, die den Interessen der Versicherten dienen, aber keine unmittelbare vertragliche Gestaltungswirkung nach sich ziehen.⁴⁵

Im Schrifttum wurde die Frage autonomer Informationspflichten bei Änderungen von Allgemeinen Versicherungsbedingungen nur wenig diskutiert. So geht Voit⁴⁶ von der zustimmungswürdigen Annahme aus, dass bedingt durch die Besonderheiten des Versicherungsvertragsrechts der Versicherungsnehmer von diesbezüglichen Änderungen in der Regel nichts erfährt, sofern ihn der Versicherer nicht informiert. Daraus leitet er über § 242 BGB in Erweiterung der Hinweispflichten des allgemeinen Vertragsrechts eine konkrete Hinweispflicht für den Individualversicherungsvertrag ab, da der Versicherungsnehmer darauf vertraue, dass er bei nennenswerten Änderungen darüber informiert werde.⁴⁷ Martin nimmt zwar anlässlich von Veränderungsge-

sprächen mit dem Versicherer eine autonome Hinweispflicht für ausschließlich oder überwiegend zum Vorteil des Versicherungsnehmers geänderte Allgemeine Versicherungsbedingungen an,⁴⁸ möchte sich aber offensichtlich nicht auf eine autonome Informationspflicht festlegen, wenn es nicht zu Verhandlungen zwischen den Parteien kommt.⁴⁹ Auch Prölss steht dem ablehnend gegenüber.⁵⁰ Für Schirmer kommt eine Informationspflicht – offensichtlich unter dem Eindruck der höchstrichterlichen Rechtsprechung – jedenfalls dann nicht in Frage, wenn die geänderten Bedingungen zu Risiko- oder Beitragserhöhungen führen.⁵¹ Klimke bejaht zunächst ein sich aus § 242 BGB herleitendes, generelles Informationsbedürfnis des Versicherungsnehmers,⁵² spricht sich im Ergebnis aber nur dann für eine anlassunabhängige Informationspflicht aus, wenn völlig neue Klauselwerke eingeführt werden. Hierbei hebt er hervor, dass eine solche Pflicht nicht nur bei für den Versicherungsnehmer ausschließlich günstigen, sondern auch bei teils günstigen, teils nachteiligen Änderungen angenommen werden muss.⁵³

Als wesentlicher Kritikpunkt ist anzumerken, dass in der Literatur, aber auch in der einschlägigen Rechtsprechung, die Informationskomponente zu Gunsten der Änderungskomponente vernachlässigt wird. Zwei Fragen werden unzulässigerweise miteinander vermischt: Dies ist die – generell zu verneinende – Frage, ob geänderte Allgemeine Versicherungsbedingungen ohne Zustimmung des Versicherungsnehmers in einen laufenden Versicherungsvertrag einbezogen werden können.⁵⁴ Wichtiger und von primärer Natur aber ist die Frage, ob dem Versicherer bei Einführung neuer Versicherungsbedingungen eine autonome Informationspflicht gegenüber seinen Versicherungsnehmern, den Bestandskunden, obliegt. Denn ohne Information sind (mögliche) vertragliche Anpassungen mangels Kenntnis hierüber ausgeschlossen. Beide Fragen miteinander zu verknüpfen, sollte sich aus systematischen Gründen verbieten.

41 BGH, Beschluss v. 12.10.1988, IV a ZR 15/88; zitiert nach der Redaktionsanmerkung in VersR 1989, 245.

42 Einzige Ausnahme bleibt das Urteil des LG Bad Kreuznach, ZfS 1991, 207.

43 BGH, VersR 1988, 1062 (1065) = NJW 1988, 2734 (2736); KG, VersR 1996, 1397 (1398); OLG Koblenz, VersR 1982, 260; OLG Oldenburg, NJW 1974, 2133.

44 Vgl. insoweit auch OLG Hamm, VersR 1994, 37 (38).

45 OLG Hamm, VersR 1994, 37 (38); OLG Bamberg, VersR 1998, 833 (834).

46 Voit, VersR 1989, 834 f. (Anm. zu OLG Saarbrücken, VersR 1989, 245).

47 Voit, VersR 1989, 835; ähnlich später LG Bad Kreuznach, ZfS 1991, 207 (208).

48 Martin, Sachversicherungsrecht, K I Rn. 10, unter Hinweis auf BGH, VersR 1982, 37.

49 Martin, Sachversicherungsrecht, K I Rn. 11, sowie K IV Rn. 10 (dort in Zustimmung zu OLG Saarbrücken, VersR 1989, 245).

50 Prölss/Martin-Prölss, VVG, Vorbem. I Rn. 36.

51 Schirmer, RuS 1999, 177 (183), unter Hinweis auf BGH, VersR 1982, 37.

52 Klimke, NVersZ 1999, 449 (450).

53 Klimke, a.a.O., S. 455.

54 Zur Zulässigkeit von Einbeziehungsklauseln siehe oben Fn. 4.

So stiehlt man sich aus dem Problem, wenn argumentiert wird, dass eine selbstständige und unbedingte Informationspflicht nur dann angenommen werden könne, wenn die geänderten, neuen Bedingungen für den Versicherungsnehmer allein oder überwiegend positiver sind.⁵⁵ Ist das neue Bedingungsmerkmal nicht allein, sondern nur »überwiegend positiver« kommt es, wie das OLG Hamburg⁵⁶ vollkommen richtig erkennt, stets auf den konkreten Schadenfall bzw. das versicherte Risiko an. Danach können das alte oder aber das geänderte, neue Bedingungsmerkmal für den Versicherungsnehmer die besseren Konditionen enthalten. Darüber hinaus muss auf die Schwierigkeit hingewiesen werden, wie konkret ein »überwiegend positiver« Versicherungsschutz näher definiert werden soll. Auf dieses Kriterium, das der zumindest überwiegend positiven Änderung, kann also bei der Beurteilung der Frage nach einer Informationspflicht nicht abgestellt werden. Auch ein für den Versicherungsnehmer allein günstigeres Bedingungsmerkmal ist diesem wenig hilfreich, wenn er von dessen Existenz nicht erfährt⁵⁷. Im Übrigen darf sich die Frage nach dem für den Versicherungsnehmer günstigeren Bedingungsmerkmal nicht erst im Schadenfall stellen. Orientierungspunkt muss somit die originäre Verbraucherinformation sein. Letztlich muss der Versicherungsnehmer für sich entscheiden können, ob er einen bestehenden Versicherungsvertrag zu geänderten Konditionen weiterführen möchte oder nicht. Da nicht anzunehmen ist, dass sich der durchschnittliche Versicherungsnehmer hinsichtlich aller von ihm unterhaltenen Versicherungsverträge regelmäßig über jeweilige mögliche Bedingungsänderungen informiert, kann er hierüber, sofern ihm nicht der Zufall zur Hilfe kommt, praktisch nur über den Versicherer erfahren.⁵⁸ In diesem Zusammenhang ist das von *Klimke* in die Diskussion eingebrachte Argument gewichtig, dass, wenn schon im Rahmen von Vertrags(änderungs)verhandlungen mit der Rechtsprechung⁵⁹ ein schutzwürdiges Interesse des Versicherungsnehmers angenommen wird, dies erst recht unabhängig von Vertragsverhandlungen angenommen werden sollte.⁶⁰ Hierfür dürfte auch das wohl in den meisten Fällen anzutreffende Informationsgefälle sprechen. Bedauerlicherweise wurde eine entsprechende Verpflichtung nicht in den Katalog der Verbraucherinformationen nach Abschnitt II Nr. 2 des Anhang D zu § 10 a VAG eingearbeitet. Im Übrigen würde diese dort auch nur dann helfen, wenn die Pflicht unabhängig von der Änderung von Rechtsvorschriften bestünde.

In Ermangelung einer spezialgesetzlichen Norm ist auf die Frage zurückzukommen, ob nicht bereits aus allgemeinen bürgerlich-rechtlichen Grundsätzen eine Informationspflicht des Versicherers in Bezug auf neue oder geänderte Allgemeine Versiche-

rungsbedingungen hergeleitet werden kann. Der Begriff der »Informationspflichten« ist dem BGB in seinem Ursprung eigentlich fremd.⁶¹ So hat sich die Rechtsprechung zu unaufgefordert der anderen Partei zu erteilenden Informationen eher selten geäußert. Die vorhandenen Entscheidungen stellen auch weniger auf allgemeine Informationspflichten in dem hier verstandenen Sinne ab, denn auf Aufklärungspflichten, die spezielle Punkte des – ggf. intendierten – Vertragsverhältnisses betreffen.⁶² Letztere werden dann angenommen, wenn im Rahmen einer bürgerlich-rechtlichen Beziehung die eine Partei verpflichtet ist, die andere über nicht offensichtliche, aber durchaus vertragsrelevante Umstände in Kenntnis zu setzen. Für die Annahme einer solchen Verpflichtung wird stets ein Rechtsgrund vorausgesetzt. Nach ständiger Rechtsprechung resultiert aus § 242 BGB ein Auskunftsanspruch jedenfalls dann, wenn die zwischen den Parteien bestehenden Rechtsbeziehungen es mit sich

55 OLG Hamburg, VersR 1988, 620. Von »nur per Saldo« günstigeren Allg. Versicherungsbedingungen sprechen OLG Hamm, VersR 1994, 37; LG Coburg, VersR 1998, 1102, und OLG Bamberg, VersR 1998, 833.

56 OLG Hamburg, VersR 1988, 620.

57 Insoweit ist der oft zu findende Hinweis, dass neue Versicherungsbedingungen eine vertragliche Vereinbarung (§ 311 Abs. 1 BGB) und damit die Zustimmung des Versicherungsnehmers voraussetzen, allerdings bemerkenswert (siehe mit diesem Hinweis z. B. OLG Saarbrücken, VersR 1989, 245; OLG Hamm, VersR 1994, 37). Die Zustimmung ist eine Willenserklärung. Diese setzt eine Willensbildung voraus. Eine solche kann hingegen nicht stattfinden, wenn der Versicherungsnehmer von den Grundlagen für diese Willensbildung, den Informationen über mögliche Änderungen in den Allg. Versicherungsbedingungen, nichts erfährt.

58 Dass eine versicherungsnehmerfreundliche Lösung des diskutierten Problems möglich ist, zeigt ein neuerdings auf dem Markt befindliches, innovatives Konzept. Es bezweckt die Angleichung von laufenden Versicherungsverträgen an geänderte Marktverhältnisse. Ein Makler bietet hierzu eine sog. »Gemanagte Police« an. Die mit monatlichen Kündigungsfristen versehenen Policen werden dabei stets den besten Konditionen des Marktes angepasst. So werden die abgeschlossenen Verträge (Lebens-, Renten-, Sach- und Haftpflichtversicherungen) turnusmäßig auf mögliche Verbesserungen zu Gunsten des Versicherungsnehmers überprüft. Sollte der Markt nach Vertragsabschluss verbesserte Konditionen hervorgebracht haben, werden diese – soweit sinnvoll – mit Einverständnis des Kunden und in Kooperation mit dem Versicherer nachträglich in die Allg. Versicherungsbedingungen eingebaut; vgl. hierzu ZfV 1998, 712, sowie VW 1999, 478.

59 BGHZ 81, 345 (a.a.O., Fn. 6).

60 *Klimke*, (a.a.O., S. 450. Dies muss umso mehr gelten, als der BGH in der Entscheidung BGHZ 81, 345 (a.a.O., Fn. 6) nicht lediglich von einer dem Versicherer obliegenden Beratungspflicht spricht, sondern von einer Verpflichtung zum *Hinwirken* darauf, dass die den Versicherungsnehmer begünstigende Neufassung der Allg. Versicherungsbedingungen Vertragsinhalt wird. Die Verwendung des Verbs »hinwirken« bedeutet hingegen mehr als nur eine Beraterspflicht, gefragt ist ein diesbezüglich zielgerichtetes Bemühen des Versicherers; in diesem Sinne bereits *Küpper*, VP 1983, 43 (44).

61 Dies änderte sich erst 1994 mit der Einführung der Verordnung über die Informationspflichten von Reiseveranstaltern (BGBl I S. 3436). Die VO wurde im Rahmen der Umsetzung des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes im Jahre 2002 zu einer allgemeinen BGB-Informationspflichten-Verordnung (BGBl I S. 3002) erweitert, welche Einzelheiten zu parallel dazu im BGB niedergelegten schuldrechtlichen Informationspflichten regelt. Informationsverpflichtungen für den Unternehmer sehen § 312 c Abs. 1 (Fernabsatzverträge), § 312 e Abs. 1 Ziff. 2 (elektronischer Geschäftsverkehr), § 482 Abs. 2 (Teilzeit-Wohnrechteverträge), § 651 I Abs. 2 (Reiseveranstalter) und § 675 a BGB (Kreditinstitute) vor; vgl. hierzu auch Art. 238 ff. EGBGB.

62 RGZ 102, 235 (236); BGH, NJW 1957, 669 = WM 1957, 637; BGH, NJW 1970, 751 (752) = WM 1970, 387 (388); BGH, NJW 1978, 1002; 1980, 2463; 1981, 1733. Siehe hierzu auch die Hinweise bei Palandt-*Heinrichs*, § 242 Rn. 37 u. § 261 Rn. 8. So darf z.B. der andere Vertragsteil nach Treu und Glauben erwarten, dass er vor Gefahren gewarnt wird, die das Integritätsinteresse bedrohen könnten (BGHZ 64, 49; OLG München, NJW-RR 1991, 421), was insb. auf Dauerschuldverhältnisse wie z.B. den Bankvertrag zutrifft (RGZ 111, 233). Instrukтив zu schuldrechtlichen Informationspflichten *Reich*, NJW 1978, 513.

bringen, dass der Berechtigte (im hier diskutierten Zusammenhang wäre das der Versicherungsnehmer) in entschuldbarer Weise über das Bestehen oder den Umfang seines Rechtes im Ungewissen ist und der Verpflichtete die die Ungewissheit beseitigende Auskunft unschwer geben kann.⁶³ Diese Formel will hingegen auf das Versicherungsverhältnis nicht recht passen. Crux ist, dass bei Bedingungsänderungen der Versicherungsnehmer über seine bisherige und dem Versicherungsvertrag zu Grunde liegende Rechtsposition nicht im Ungewissen ist. Schließlich liegen ihm die für seinen Vertrag gültigen Allgemeinen Versicherungsbedingungen ja vor. Eine Rechtspflicht, den Vertragspartner über Umstände aufzuklären, die auf seine Entschließung Einfluss haben könnten, sieht der BGH ferner aus besonderen Gründen anhand der konkreten Umstände des Einzelfalls.⁶⁴ So hat er eine derartige Pflicht aus konkreten, zwischen den Parteien bestehenden Vertragsbeziehungen dann abgeleitet, wenn das Verschweigen von Tatsachen gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstoßen würde und der Erklärungsgegner die Mitteilung der verschwiegenen Tatsache nach der Verkehrssitte hätte erwarten dürfen.⁶⁵ Für einen Kaufvertrag wird wegen der dort widerstreitenden Interessen vom BGH eine solche Pflicht im Grundsatz nicht angenommen.⁶⁶ Nur im Ausnahmefall wird diese bejaht, wenn sich die Vertragsverhandlungen über einen längeren Zeitraum hinziehen und ein gewisses Vertrauensverhältnis zwischen den Vertragspartnern entstanden ist.⁶⁷

Eine Übertragung dieser Argumentation auf den Versicherungsvertrag und die hier diskutierte spezielle Informationsverpflichtung dürfte indes zulässig erscheinen. Insbesondere ließe sich ein Rechtsgrund über den Dauerschuldcharakter⁶⁸ und den speziellen Typus des Vertrages im System des Privatrechts konstruieren. So sprechen beachtliche Gründe dafür, aus § 242 BGB eine autonome (selbstständige) Pflicht des Versicherers abzuleiten, Bestandskunden hinsichtlich möglicher Änderungen der dem Versicherungsverhältnis zu Grunde liegenden Allgemeinen Versicherungsbedingungen zu informieren. Dies sind im Einzelnen folgende:

– Das Versicherungsverhältnis ist ein Dauerschuldverhältnis, in dem in der Regel der Versicherer dem Versicherungsnehmer geschäftlich und in der Kenntnis des Versicherungsrechts überlegen ist.⁶⁹ Gleichzeitig ist es ein solches, welches in besonderem Maße auf dem Grundsatz von Treu und Glauben basiert.⁷⁰ Beide Parteien intendieren die Absicherung eines spezifischen Risikos zu einer bestimmten Prämie. Anders als beim Kaufvertrag ergeben sich so keine widerstreitenden Interessen. Aus diesen Gründen muss eine dem Versicherer aufzulastende allgemeine Informationspflicht anders beurteilt werden, als dies im sonstigen Vertragsrecht der Fall ist. Da nach der Ver-

kehrssitte der Versicherungsnehmer i.d.R. nur durch den Versicherer über mögliche Änderungen der Allgemeinen Versicherungsbedingungen erfahren kann, muss diesem im Rahmen der Betreuungspflicht bei einem laufenden Vertragsverhältnis eine solche Informationsverpflichtung zugemutet werden können.

- Der Versicherungsnehmer ist während der Vertragslaufzeit aus § 23 Abs. 2 VVG verpflichtet, dem Versicherer Änderungen bzw. Erhöhungen des versicherten Risikos mitzuteilen. Bei Nichtbeachtung drohen als Sanktion die Leistungsfreiheit und das Kündigungsrecht des Versicherers. Dieser Verpflichtung steht kein vollwertiges Äquivalent auf Seiten des Versicherers gegenüber.⁷¹ Wie aufgezeigt, enthalten VVG und VAG⁷² keine Vorschrift, nach der der Versicherer während der Laufzeit eines Vertrages über mögliche Deckungserweiterungen in Bezug auf das versicherte Risiko informieren müsste. Der risikobezogene Informationsanspruch der Parteien ist daher eindeutig in einem Ungleichgewicht zu Lasten des Versicherungsnehmers.
- Die gegenüber der Aufsichtsbehörde in geschäftsplanmäßigen Erklärungen abgegebenen Selbstverpflichtungen der Versicherer, den Versicherungsnehmer auf neu verfügbare Versicherungsbedingungen hinzuweisen und ihm so die Möglichkeit der Änderung seines bestehenden Vertrages zu ermöglichen, werden zu wenig beachtet. Hierauf deuten jedenfalls die zuvor zitierten Urteile hin.⁷³ Da sich geschäftsplanmäßige Erklä-

63 Dieser Grundsatz wurde bereits vom RG (RGZ 108, 1 (7); 158, 377 (379)) herausgearbeitet und ist heute allgemein anerkannt; vgl. BGH, NJW 1957, 669 = WM 1957, 637; BGHZ 10, 385, 387 = NJW 1954, 70; BGHZ 61, 180 = NJW 1973 1876; BGH, NJW 1978, 1002; 1980, 2463; Palandt-Heinrichs, § 261 Rn. 8.

64 Vgl. z.B. BGH, WM 1983, 1006 (1007 f.). Das Urteil beschäftigte sich mit der Frage, ob ein Händler, der bei Vertragsverhandlungen einen Nachlass von 30% auf einen Listenpreis in Aussicht stellt, dazu verpflichtet ist, dem Käufer nach Abschluss der Verhandlungen, aber vor Unterzeichnung des Vertrages eine erhebliche Senkung des Listenpreises mitzuteilen (im Fall verneint).

65 BGH, WM 1983, 1006; 1981, 689; 1977, 394 (396); 1975, 157 (158); BGHZ 72, 882 (388) = WM 1979, 141; BGHZ 207, 211 = WM 1967, 448; so auch bereits RGZ 111, 233 (235).

66 BGH, WM 1983, 1006 (1008); 1971, 749; BGH, NJW 1970, 653 (655).

67 BGH, WM 1983, 1006 (1008).

68 In diesem Sinne auch LG Bad Kreuznach, ZfS 1991, 207.

69 So deutlich BGH, VersR 1981, 621 (623); 1967, 441 (443) = BGHZ 47, 101 (107); BGH, VersR 1967, 593 (594).

70 Prölss/Martin-Prölss, VVG, Vorbem. II Rn. 6 ff., unter Hinweis auf die ständige Rechtsprechung, so z.B. RGZ 146, 221; 148, 298; 150, 147; BGH, VersR 1985, 943; 1989, 842; 1991, 1129.

71 Diesbezüglich mit überzeugender Argumentation LG Bad Kreuznach, ZfS 1991, 207 (208): »So ist der Versicherungsnehmer gehalten, (...) den Versicherer über die Veränderung von Umständen, die das versicherte Risiko betreffen, unverzüglich zu informieren und zwar auch dann, wenn die geforderte Mitteilung seine vertragliche oder wirtschaftliche Position verschlechtert. Im gleichen Maße muss umgekehrt billigerweise der Versicherer dann aber auch den Versicherungsnehmer über mögliche Ausdehnungen des abgesicherten Risikos belehren.«

72 Mit Ausnahme des hier nicht einschlägigen Abschn. II der Anlage D zu § 10 a VAG.

73 Siehe oben Fn. 21. Es bedarf des Hinweises, dass die dort genannten Judikate nur den rechtshängig gewordenen Teil aller diesbezüglicher Streitigkeiten widerspiegeln. Darauf, dass die in Geschäftsplanmäßigen Erklärungen der Versicherer enthaltenen Verpflichtungen in der Praxis »offensichtlich nicht immer mit der gebotenen Sorgfalt wahrgenommen werden«, weist auch Späte (AHB, § 1 Rn. 35) in Zusammenhang mit Beratungspflichten bzgl. der Nachhaftungsversicherung hin.

rungen im hier diskutierten Zusammenhang so als für den Schutz des Versicherungsnehmers relativ untaugliches Mittel herausstellen,⁷⁴ sollte über Alternativen nachgedacht werden. Dies gilt insbesondere deswegen, da wegen der Deregulierung die geschäftsplanmäßige Erklärung als Verpflichtungsinstrument der Versicherer immer mehr an Bedeutung verliert.⁷⁵

- Bei der Kalkulation des Prämienbedarfs für eine bestimmte Versicherungssparte wird teilweise nicht nach Alt- und Neuverträgen differenziert. Dies bedeutet, dass z.B. nach Umstellung der Versicherungsbedingungen für die Private Haftpflichtversicherung von dem 1980 geltenden Bedingungswerk auf die AHB 81 der Prämienbedarf nicht unbedingt getrennt für Verträge ausgerechnet wurde, die nach dem einen oder dem anderen Bedingungswerk abgeschlossen wurden.⁷⁶ Es bezahlte also der Versicherungsnehmer mit Haftpflichtversicherungsschutz nach den AHB in der Fassung von 1969 in einem bestimmten Jahr den gleichen Beitrag wie der, dessen Vertrag zeitlich später nach den AHB 81 abgeschlossen wurde.⁷⁷ Letzterer ist aber besser gestellt, denn er hat mit aller Wahrscheinlichkeit den besseren Versicherungsschutz bei gleicher Prämie. Interessengerecht wäre es, den Prämienbedarf für die jeweiligen Bedingungswerke getrennt zu kalkulieren.⁷⁸ In Fällen, in denen dies nicht geschieht, würde die Prämien(un)gleichbehandlung die Annahme einer Informationspflicht des Versicherers weiter stützen.

Die hier entwickelte Verpflichtung darf nicht dadurch torpediert werden, dass diese nur bestehen soll, wenn damit keine Risiko- oder Prämienerrhöhung verbunden ist. Neben den bereits angeführten Argumenten gegen diese Ansicht muss ergänzt werden, dass es so stets der Versicherer in der Hand hat, die Verpflichtung zu steuern. Erhöht er die Prämie auch nur in minimalem Umfang, würde die Informationspflicht zum Erlöschen kommen. Analog gilt dies für das zu versichernde Risiko. Auch hier könnte ihn eine minimale Risikoerhöhung befreien. Dass hingegen der Verpflichtete über die Erfüllung einer Verpflichtung entscheidet, widerstrebt dem Rechtsempfinden. Sicherlich hat der verständige Versicherungsnehmer keine Einwendungen, wenn er wegen eines für den Versicherer gestiegenen Risikos eine leicht höhere Prämie zahlen muss. Auch das gegen eine allgemeine Informationspflicht vorgebrachte Kostenargument vermag nicht zu überzeugen.⁷⁹ Diesem ist entgegenzuhalten, dass die Informationen mit den per se jährlich anfallenden Beitragsrechnungen zum Versand kommen könnten, so dass ein Mehrkostenaufwand, abgesehen von Erstellungs- und Druckkosten der Information, nicht entsteht. Schließlich kann entgegen *Klimke* eine Informationsverpflichtung auch nicht vom Größenumfang der Änderung eines Bedin-

gungswerkes abhängig gemacht werden⁸⁰, da jedwede Umschreibung dieser Vorgabe in einem unbestimmten Rechtsbegriff münden würde, der wiederum nur erneutes Konfliktpotential eröffnete und der Sache wenig dienlich wäre.

V. Zusammenfassung

Die instanzgerichtliche Judikatur beantwortet die Frage nach einer Informationsverpflichtung des Versicherers gegenüber Bestandskunden bei Änderung oder Neueinführung von Allgemeinen Versicherungsbedingungen eindeutig negativ. Hingegen überzeugen die zur Ablehnung der Verpflichtung vorgebrachten Argumente nicht; dies gilt insbesondere, soweit selbige auf der beschriebenen terminologischen Unklarheit der Entscheidung BGHZ 81, 345 aufbauen. Es bleibt abzuwarten, ob der BGH demnächst die Gelegenheit ergreifen wird, zu der Thematik Stellung zu beziehen. Ungeachtet dessen böten die derzeitigen Arbeiten zur Reform des Versicherungsvertragsrechts ein geeignetes Forum, die hier im Ergebnis befürwortete Informationsverpflichtung auf prae-legislativer Ebene zu erörtern.

*Dr. Nikolaj Fischer, Frankfurt a.M.**

»Rechts-Harmonisierung« – Schlagwort oder Rechtsprinzip?

– Kritische Anmerkungen zum Prozess der »Rechts-Angleichung« –

I. Der Anlass: »Rechts-Harmonisierung« im Privat- und Prozessrecht

Die »Harmonisierung« europäischer und nationaler Privat- und Prozessrechte ist eines der immer ge-

⁷⁴ In diesem Sinne bereits *Voit*, *VersR* 1989, 834 (835).

⁷⁵ Von Relevanz sind geschäftsplanmäßige Erklärungen nur noch für Versicherungsverträge, die vor Inkrafttreten des 3. DurchfG/EWG zum VAG (BGBl. I S. 1630) am 29.7.1994 geschlossen wurden; vgl. *VerBAV* 1994, 356. Im hier vorgetragenen Sinne auch *Römer/Langheid-Römer*, *VVG*, Vor § 1 Rn. 4, und *Prölss/Martin-Prölss*, *VVG*, Vorbem. I Rn. 112 u. 119.

⁷⁶ Vgl. hierzu etwa *LG Bad Kreuznach*, *ZfS* 1991, 207.

⁷⁷ Da die AHB 81 für den Versicherungsnehmer günstige Deckungserweiterungen enthalten (so z.B. durch die Aufnahme der eingeschränkten Angehörigenklausel des § 4 Ziff. II Nr. 2 AHB), muss nach deren Einführung die Schadenlast des Haftpflichtportefeuilles im Vergleich zu den Vorjahren zwangsläufig höher sein, denn das Gesamtrisiko hat sich erhöht. Folglich muss eine höhere Prämie verlangt werden, um die zu erwartende höhere Schadenbelastung zu kompensieren. Wird die neu zu errechnende Prämie dann aber auf das Gesamtportefeuille (Alt- und Neuverträge) gleich verteilt, so dass schlussendlich alle Versicherungsnehmer der Sparte »Privathaftpflicht« den gleichen Beitrag zahlen, ergibt sich für die »alten« Bestandskunden eine Imparität zwischen Prämie und Deckungsumfang.

⁷⁸ So geschehen in dem der Entscheidung *OLG Hamm*, *VersR* 2000, 1231 zu Grunde liegenden Vertragsverhältnis.

⁷⁹ Diesem Argument stellt sich bereits *Voit* in *VersR* 1989, 834 (835) vehement entgegen; differenzierend *Klimke*, *NVersZ* 1999, 449 (452). Insbesondere unter Berücksichtigung der vielen unaufgefordert übersandten Informationen, die Werbezwecken dienen, kann dieses Argument der Versicherer nur als vorgeschoben aufgefasst werden.

⁸⁰ *Klimke*, *NVersZ* 1999, 449 (453).

* Der Verfasser ist Wissenschaftlicher Mitarbeiter an der Professur für Privatrecht, Verfahrensrecht und Rechtsvergleichung und Habilitand bei Prof. Dr. Gilles an der Johann Wolfgang Goethe-Universität in Frankfurt a. M. Der Stand der Nachweise ist der 25.8.2003. Herzlicher Dank gebührt wiederum Frau ref. iur. Silke Lampe, Prof. Dr. Peter Gilles zu seiner Emeritierung am 1.10.2003.