

Die VersicherungsPraxis

Organ der Versicherungsnehmer

Aus dem Inhalt:

RA Jan Wulfetange: Die Haftung der Unternehmen nach dem Umweltschadensgesetz (USchG)	121
RA Dr. Thomas Fausten: Auskunft- und Aufklärungspflichten bei der Schadenregulierung	126

Für die Praxis:

Praktische Fälle

Aufklärungspflichten bei Vermietung von Baumaschinen	130
Verwendung des Arbeitnehmer-Pkw für den Arbeitgeber	130
Haftung für mangelhafte Treppe	130
Elementarversicherung für Eigentumswohnungen	131
Umfang der Wassersportfahrzeugkaskoversicherung	131

Betriebliche Altersversorgung

Arbeitgeber haftet für Zillmerung – Neues Urteil des Landesarbeitsgerichts München	131
--	-----

Sicherheit und Brandschutz

Computerkriminalität – Computer Forensik	132
--	-----

Veranstaltungen

DVS Seminare	134
Der Betrieb und seine Versicherungen	134

Aus der Versicherungswirtschaft:

Personen	135
----------	-----

Studien und Mitteilungen

Münchener Rück: Naturkatastrophen-Schadenbilanz 2006	135
--	-----

Gesellschaften	137
-----------------------	-----

Rechtsprechung	140
-----------------------	-----

Buchbesprechungen	140
--------------------------	-----

Impressum	140
-----------	-----

7

Juli 2007
Jahrgang 97

Herausgeber:

DVS

Deutscher Versicherungs-
Schutzverband e.V.

Auskunfts- und Aufklärungspflichten des Versicherers im Leistungsfall und bei der Schadenregulierung

Von RA Dr. Thomas Fausten, München

Eine bei der Regulierung von Versicherungsfällen häufig auftretende Frage ist, ob der Versicherer bei einer allgemein gehaltenen Anfrage des Versicherungsnehmers verpflichtet ist, diesen darüber in Kenntnis zu setzen, welche konkreten Leistungsansprüche aus dem abgeschlossenen Vertrag resultieren¹. Diese Frage läßt sich dahingehend erweitern, ob den Versicherer bei der Regulierung eine Hinweispflicht trifft, sofern dieser erkennt, daß der Versicherungsnehmer mit den von ihm geltend gemachten Ansprüchen nicht alle versicherten Leistungen ausschöpft. Während die erste Frage auf einen *Auskunftsanspruch* des Versicherungsnehmers abhebt, ist die zweite Frage etwas anders gelagert und bezieht sich auf einen möglichen *Aufklärungsanspruch* des Versicherungsnehmers in Zusammenhang mit der Abgabe einer Erklärung.

Die Beantwortung dieser Fragen ist von durchaus praktischer Bedeutung. Ein kurzes Beispiel soll dies verdeutlichen:

Bei einer bestehenden Wohngebäudeversicherung nach dem Bedingungswerk VGB 88 kommt es an einem versicherten Gebäude gleichzeitig zu einem Sturmschaden und zu einem Überspannungsschaden durch Blitzeinschlag. Hierdurch werden Teile des Daches und elektrische Einrichtungen im Gebäude beschädigt. Die Bedachung läßt sich ohne Farbabweichungen von den unbeschädigten Partien nicht mehr wiederherstellen.

Versicherungsnehmer A richtet vor Einreichung der Gesamtschadenaufstellung eine Anfrage an den Versicherer, welche Positionen nach dem Vertrag versichert sind. Alternativ meldet Versicherungsnehmer B zwar den Sturm- und Blitzschaden, reicht aber lediglich eine Rechnung über die Reparatur des Daches ein. Den Schaden an den elektrischen Einrichtungen macht er nicht geltend, da er fahrlässig übersieht bzw. sich nicht mehr daran erinnert, daß er eine Zusatzklausel vereinbart hat, die dieses Risiko gesondert einschließt². Nach der Reparatur sichtbare farbliche Abweichungen in der Dacheindeckung sieht er als nicht vermeidbares Übel an³. Der Versicherer bemerkt diese Unterlassungen, macht hingegen nicht hierauf aufmerksam.

Bevor folgend näher auf die mit dem Beispiel aufgeworfenen Fragen eingegangen wird, sei in diesem Zusammenhang auf den römisch-rechtlichen Grundsatz „ne ultra petita“ hingewiesen, der mit § 308 ZPO u. a. Eingang in das Zivilprozeßrecht gefunden hat. Von dieser Maxime wird hingegen auch in der Regulierungspraxis der Versicherer nicht selten Gebrauch gemacht. Dabei wird übersehen, daß der genannte Rechtssatz nur für das streitige Rechtsverhältnis gilt. Demgegenüber findet die Leistungs-

abwicklung zwischen Versicherer und Versicherungsnehmer in einem ungestörten Vertragsverhältnis statt, wobei es der Betonung bedarf, daß der Versicherungsvertrag nach ungeteilter Ansicht in besonderem Maße von Treu und Glauben beherrscht wird⁴.

I. Auskunftsverpflichtung gegenüber dem Versicherungsnehmer bei Anfragen zum Versicherungsfall

Die Hauptleistungsverpflichtung des Versicherers besteht in der Bewirkung einer Geld-, Sach- oder sonstigen Leistung im Schadensfall, so die Textierung des § 1 Abs. 1 VVG. Auskünfte, die dem Versicherungsnehmer auf Anfrage vor der abschließenden Regulierung erteilt werden, stellen sich so zunächst nur als im Rahmen einer Nebenverpflichtung aus dem Vertrag erbracht dar. Hilfsweise, indes dogmatisch ferner liegend, ließe sich auch an die Konstruktion eines besonderen Auskunftsvertrages denken, so daß sich eine primäre vertragliche Verpflichtung des Versicherers ergäbe. Die Figur eines parallel zum Hauptvertrag verlaufenden, stillschweigend geschlossenen Beratungs- oder Auskunftsvertrages, die insbesondere bei der Anlageberatung durch Banken zur Anwendung gelangt⁵, konnte sich trotz Stimmen in der Literatur⁶ im Privatversicherungsrecht bislang nicht durchsetzen⁷. Dessen ungeachtet - und im Ergebnis relativ identisch - hat die Rechtsprechung in Heranziehung von § 242 BGB und unter Berücksichtigung der Wertungen des § 675 BGB für das Versicherungsrecht entschieden, daß es dem Versicherer bei Anfragen des Versicherungsnehmers im Rahmen der leistungsbezogenen Nebenpflichten obliegt, diesem eine richtige und vollständige Auskunft zu erteilen⁸. Diese Interpretation verdient aus zweierlei Gründen Zustimmung: Zum einen berücksichtigt sie das in der Regel anzutreffende fachspezifische Wissensdefizit auf Seiten des Versicherungsnehmers, zum anderen dient sie der Ausgleiche der Interessenlagen der Parteien in Hinblick auf die Verwirklichung des eingangs beschriebenen Vertragsziels. Im einzelnen erstreckt sich die Auskunftsverpflichtung - soweit die Anfrage des Versicherungsnehmers nicht als Detailfrage spezifiziert ist - auf die Überprüfung des Bestehens von Versicherungsschutz an sich (Deckungsfrage) und auf die Nennung möglicher Ansprüche auf Leistung aus dem Versicherungsvertrag⁹. Das Gesagte muß insbesondere in Fällen gelten, in denen der Versicherungsnehmer auf die gegebene Auskunft hin

4 Vgl. *Prölss* in *Prölss/Martin*, VVG, 27. Aufl., Vorbem. II Rdn. 6 mit umfangreichen Nachweisen zur Rechtsprechung.

5 BGHZ 100, 117 = WM 1987, 495; WM 1983, 263 = NJW 1983, 1730; LM BGB § 676 Nr. 29 = VersR 1984, 891 = WM 1984, 1075 = NJW 1984, 2524; BGHZ 123, 126 = VersR 1993, 1236 („Bond-Anleihe“; die im Bond-Urteil aufgestellten Beratungsgrundsätze fanden ihren normativen Ausdruck sodann in den §§ 31 und 32 WpHG).

6 Zu nennen sind in diesem Zusammenhang insb. *Kieninger*, ACP 199 (1999), S. 220, 236 ff.; dies. VersR 1998, 5, 11 f. und *Schwintowski*, VuR 1997, 83 ff., VuR 1998, 417 f. u. JZ 1996, 702, 705.

7 Allerdings erwägt u. a. *Römer*, die Rechtsprechung des für das Bankenrecht zuständigen XI. Zivilsenates des BGH auf das Versicherungsrecht zu übertragen. Im Rahmen von Vertragsverhandlungen wird zumindest bei bestimmten Versicherungspartnern der Abschluß eines parallelen, selbständigen Beratungsvertrages für möglich erachtet; vgl. *Römer*, Informationspflichten der Versicherer, S. 16 f.; ders., VersR 1998, 1313, 1315.

8 In diesem Sinne OLG Hamm, VersR 1981, 825; daB. ZfS 1988, 150 = NJW-RR 1988, 285 und LG Saarbrücken, VersR 1995, 1179; vgl. allgemein zu den Anforderungen an eine Auskunft auch die Anmerkungen bei *Palandt-Sprau*, § 675 Rdn. 33.

9 In Hinblick auf die Nennung der in Betracht kommenden Versicherungsleistungen so ausdrücklich OLG Hamm, ZfS 1988, 150 = NJW-RR 1988, 285.

1 Die Frage ist besonders relevant in der gesamten Schadensversicherung, selbener in der Summenversicherung (Lebens-, Unfall-, Krankentagegeldversicherung).

2 § 9 Nr. 2 lit. c) VGB 88 schließt Kurzschluß- und Überspannungsschäden an elektrischen Einrichtungen aus. Dieser Ausschuß läßt sich durch Vereinbarung von Klausel 0911/VGB 88 wiederum abbedingen. Danach „ersetzt der Versicherer auch Überspannungsschäden durch Blitz“. Vgl. hierzu mit Nachweisen zur Rechtsprechung *Dietz*, Wohngebäudeversicherung, § 9 Rdn. 4.3.5 (S. 149) und *Martin*, Sachversicherungsrecht, C II Rdn. 24 f.

3 Gem. § 15 Nr. 1 lit. b) VGB 88 werden die Reparaturkosten einer beschädigten Sache zuzüglich einer eventuellen Wertminderung ersetzt, die durch die Reparatur nicht auszugleichen ist. Instruktiv hierzu und zu der Problematik von sog. „Schönheitsschäden“ *Dietz*, Wohngebäudeversicherung, § 15 Rdn. 2.3 (S. 230 ff.).

wirtschaftliche Entschließungen tätigt¹⁰, was regelmäßig der Fall sein dürfte. Kann der Versicherer wegen der Komplexität des Sachverhaltes oder wegen einer Deckungsproblematik eine Auskunftsanfrage nicht sofort entscheiden, ist er nach der Judikatur verpflichtet, Vorbehalte geltend zu machen¹¹.

Negativ resultiert aus dem Gesagten, daß der Versicherungsnehmer bei fehlerhaften oder unvollständigen Auskünften allfällige Ansprüche auf den Tatbestand der Pflichtverletzung (positive Vertragsverletzung) stützen kann, da eine vertragliche Nebenpflicht in Rede steht und Verzug nicht vorliegt. Ein Verschulden des Versicherers dürfte regelmäßig indiziert sein, da von diesem überlegene Kenntnisse des Versicherungsrechts und der Allgemeinen Versicherungsbedingungen erwartet werden können¹². Sollte der Versicherer ein Nichtvertretenmüssen einwenden, obliegt ihm dafür gem. § 280 Abs. 1 S. 2 BGB die Beweislast. In Hinblick auf Ersatzansprüche ist der Schaden auszugleichen, der dadurch entstanden ist, daß der Versicherungsnehmer im Vertrauen auf die Richtigkeit der Auskunft Entschließungen trifft. Zu denken ist diesbezüglich insbesondere an (später durch den Versicherer nicht als ersatzpflichtig anerkannte) Reparaturen¹³. Darüber hinaus könnte man auch den Schaden aus § 280 Abs. 1 BGB zugestehen, der daraus resultiert, daß der Versicherungsnehmer Maßnahmen in der durch eine fehlerhafte Auskunft ausgelösten Annahme unterläßt, diese seien nicht versichert. Allerdings bezieht sich der Anspruch dann auf eine dem Versicherungsnehmer objektiv zustehende Hauptleistung aus dem Vertrag, so daß dem direkten vertraglichen Anspruch aus § 1 Abs. 1 VVG Priorität einzuräumen ist. Anders wäre die Beurteilung nur, wenn etwa durch die Unterlassung von an sich versicherten Maßnahmen ein nicht versicherter Folgeschaden entstünde.

Bei der Verjährung von Ansprüchen aus fehlerhafter Auskunft ist zu beachten, daß nach derzeitiger Rechtslage § 12 Abs. 1 VVG die Geltendmachung von Ansprüchen aus dem Versicherungsvertrag auf zwei Jahre begrenzt, beginnend mit dem Schluß des Jahres, in dem die Leistung verlangt werden kann. Diese die bürgerlich-rechtlichen Vorschriften der Verjährung abändernde Norm gilt nach ständiger Rechtsprechung auch für Ansprüche aus positiver Vertragsverletzung¹⁴. Dies erscheint allerdings bedenklich, denn der anspruchsberechtigte Versicherungsnehmer wird häufig erst sehr viel später und meist nur zufällig feststellen, daß eine ihm früher erteilte Auskunft fehlerhaft war. Eine strikte Anwendung der Norm hat so zur Folge, daß der Versicherer in vielen Fällen nicht mehr in Anspruch genommen werden kann. Sachgerechter erschiene es, die Verjährung im Privatversicherungsrecht, soweit Ansprüche aus Pflichtverletzung in Betracht kommen, erst mit Kenntnis des Versicherungsnehmers von den anspruchsbegründenden Umständen beginnen zu lassen, wie dies die allgemeine Regelung des § 199 Abs. 1 BGB nach Änderung durch das Schuldrechtsmodernisierungsgesetz vorsieht. Indes wird diese Norm - wie ausgeführt - durch die spezialgesetzliche Eigenschaft des VVG derogiert. So fallen in bezug auf den Tatbestand der Pflichtverletzung die Verjährungsregelungen im bürgerlichen Recht und im Privatversicherungsrecht auseinander. Diese Inkongruenz sollte zukünftig jedoch beseitigt wer-

den, da nach dem Konzept des derzeit in der Diskussion befindlichen neuen VVG die bisherigen Sonderregelungen entfallen und sich - mit Ausnahme der Regelung für die Hemmung - Beginn, Dauer und Unterbrechung der Verjährung ausschließlich nach den §§ 195 ff. BGB beurteilen¹⁵.

II. Aufklärungs- und Beratungspflichten gegenüber dem Versicherungsnehmer hinsichtlich bestehender Ansprüche aus dem Versicherungsvertrag

Zu erörtern bleibt die Frage, ob der Versicherer im Schadensfall zur Aufklärung verpflichtet ist, wenn sich der Versicherungsnehmer über den Umfang der Leistungen aus dem Versicherungsvertrag erkennbar im Irrtum befindet.

1. Gesetzliche Ausgangslage

Nach allgemeiner in Literatur und Rechtsprechung vertretener Ansicht ist der Versicherungsnehmer dem Versicherer gegenüber verpflichtet, den Eintritt des Versicherungsfalles in geeigneter Form nachzuweisen¹⁶. Ergänzend bestimmt § 34 VVG, der mit der Vorschrift des § 11 Abs. 1 VVG korrespondiert, daß der Versicherer berechtigt ist, von seinem Vertragspartner Auskünfte einzufordern, die zur Feststellung des Versicherungsfalles oder des Umfangs der Leistungspflicht erforderlich sind. Zu beachten ist, daß in fast allen Allgemeinen Versicherungsbedingungen dieser fakultativ bestehende Auskunftsanspruch des Versicherers nach dem Schadensfall als Obliegenheit im Sinne von § 6 Abs. 3 VVG ausgebildet ist. Dies bedeutet bei verschuldeter Verletzung der Verpflichtung in der Regel eine Leistungsfreiheit des Versicherers¹⁷. Die Pflichten des Versicherungsnehmers in den Bedingungswerken sind dann zumeist auch sehr weit gefaßt. Sie lassen sich in einer Allgemeinformel mit der unverzüglichen, vollständigen und wahrheitsgemäßen Unterrichtung des Versicherers über sämtliche Umstände des Versicherungsfalles¹⁸ und dem Nachkommen von Meldepflichten gegenüber Behörden umreißen¹⁹. Bedauerlicherweise enthält das Versicherungsvertragsgesetz zu Gunsten des Versicherungsnehmers keine dem § 34 VVG entsprechende Vorschrift. Eine Beratungs- oder Aufklärungsverpflichtung im Leistungsfall resultiert ebenso wenig aus der Vorschrift des § 10 a VAG und der diese konkretisierenden Anlage D. So ist im Ergebnis der Versicherer nach den spezialgesetzlichen Bestimmungen nicht gehalten, seinen Vertragspartner über mögliche Ansprüche aus dem Versicherungsvertrag zu informieren, was in Ansehung der in § 34 VVG normierten Auskunftsverpflichtung des Versicherungsnehmers eine Imparität zu dessen Lasten bedeutet.

Diese Lage sollte sich auch nach den Regelungen des neuen Versicherungsvertragsgesetzes nicht wesentlich ändern²⁰. Zwar ist nach dem Regierungsentwurf beabsichtigt, weitere vertragsrechtliche Beratungspflichten

15 Siehe den Regierungsentwurf zur Reform des Versicherungsvertragsrechts (RegE VVG), S. 160 f., welcher unter <http://www.bmj.de/RegEVVG.pdf> abgerufen werden kann. Diesbezüglich gleichlautend der Abschlußbericht der Kommission (KomE VVG) vom 19.04.2004, S. 47 f., abrufbar unter <http://www.bmj.de/media/archive/667.pdf>.

16 Kollhoser in Prölss/Martin, VVG, § 49 Rdn. 13; Römer in Römer/Langheid, VVG, § 49 Rdn. 12. Aus der Rechtsprechung vgl. dazu etwa BGH, VersR 1987, 1007; VersR 1985, 541 und BGHZ 23, 355, 358 = VersR 1957, 212, 213.

17 Näher dazu etwa Langheid in Römer/Langheid, VVG, § 34 Rdn. 1 u. 8.

18 Vgl. mit dieser Formulierung z. B. § 15 Nr. 1 lit. a) ARB 75.

19 So etwa die Meldeverpflichtung eines Schadens an die Polizeibehörde gem. § 13 Nr. 1 lit. a) AERB 87 oder § 10 Nr. 3 AVBR 92.

20 Einen instruktiven Überblick über die geplanten Änderungen des VVG und den Stand des Gesetzgebungsverfahrens gibt jüngst Langheid, NJW 2006, 3317. Die Reform wird - deren Verabschiedung vorausgesetzt - voraussichtlich zum 1. Januar 2008 in Kraft treten.

10 OLG Hamm, VersR 1981, 825.

11 So BGH, VersR 1966, 1174 und LG Köln, ZfS 1981, 246.

12 BGH, VersR 1967, 593, 594; 1981, 621, 623.

13 Vgl. OLG Hamm, VersR 1981, 825.

14 BGH, VersR 1994, 711 = NJW-RR 1994, 859; OLG Hamm, VersR 1990, 965; OLG Köln, VersR 1973, 1058; OLG Düsseldorf, VersR 1958, 617; OLG Oldenburg, JR 1935, 224. Zustimmend Prölss in Prölss/Martin, VVG, § 12 Rdn. 6; Römer in Römer/Langheid, VVG, 2. Aufl., § 12 Rdn. 4 sowie Bruck-Möller, VVG Bd. I, § 12 Anm. 8.

gegenüber dem Versicherungsnehmer einzuführen, die sich über den vorvertraglichen Bereich hinaus auf die gesamte Dauer des Versicherungsverhältnisses erstrecken. Indes ist die Beratungspflicht anlaßbezogen objektiv ausgestaltet und lebt somit nur im Einzelfall auf, und dies auch nur dann, wenn der Versicherungsnehmer vorvertraglich nicht auf das ihm zukünftig zustehende Informationsrecht verzichtet²¹. Eine generelle Verpflichtung zur Beratung - etwa bei Abschluß des Versicherungsvertrages oder bei Eintritt des Versicherungsfalles - ist damit ausdrücklich nicht vorgesehen. Durch die Fest-schreibung der für die gesamte Vertragslaufzeit geltenden anlaßbezogen-individuellen Beratungsverpflichtung wird die Position des Versicherungsnehmers hingegen leicht verbessert, da im neuen Regelwerk des VVG zumindest das gesetzlich fixiert wird, was in der Vergangenheit den Versicherern durch die Rechtsprechung als Kommunikationsobliegenheiten²² auferlegt wurde.

2. Konkret-individuelle Aufklärungsverpflichtung gegenüber dem Versicherungsnehmer nach derzeitiger Gesetzeslage

Bei der Geltendmachung von Leistungen wird der Versicherungsnehmer häufig nur solche Positionen angeben, die er unter dem Versicherungsvertrag als in die Deckung fallend ansieht. Ist für den regulierenden Versicherer evident, daß der Versicherungsnehmer Positionen nicht geltend macht, die unter der Police einen ersatzfähigen Schaden darstellen (siehe den eingangs genannten Beispielfall), wird fraglich, ob dann nicht eine an den Maßstäben des § 242 BGB orientierte besondere Aufklärungsverpflichtung greift.

Eine höchstrichterliche Entscheidung hierzu liegt bislang nicht vor. Mit einer ähnlich gelagerten Frage befaßte sich indes das OLG Hamm²³ im Rahmen einer sog. Verkehrs-Service-Versicherung und entschied, daß in diesem Versicherungszweig, in dem der Versicherer u. a. auch „Serviceleistungen“ verspreche, der Versicherungsnehmer erwarten darf, daß ihm der Versicherer im Schadensfall behilflich ist und ihm wenigstens die richtigen Hinweise gibt, welche Versicherungsleistungen in Betracht kommen und was weiter zu veranlassen ist. Diese Hinweis- oder Aufklärungsverpflichtung sieht das Gericht als Teil einer so bezeichneten „Pflicht zur vertrauensvollen Zusammenarbeit mit dem Versicherungsnehmer“, die bei Verletzung zu Ansprüchen aus positiver Vertragsverletzung führe. Als Schadensersatz wurden insbesondere Kosten zugestanden, die nach dem Versicherungsvertrag nicht erstattungsfähig gewesen wären. Schon vor der zitierten Entscheidung des OLG Hamm führte das AG Schleswig in einem Urteil aus dem Jahr 1968 zu einem Fall der Sachversicherung aus - allerdings nur als *obiter dictum*, daß „gewisse Anhaltspunkte“ dafür sprechen, daß der Versicherer den Versicherungsnehmer auf die Möglichkeit der Erhöhung einer geltend gemachten Ersatzforderung aufmerksam machen muß²⁴. Aus den zitierten Urteilen ließe sich ableiten, daß im Einzelfall - mithin anlaßbezogen - eine Kommunikationspflicht des Versicherers²⁵ besteht, den Versicherungs-

nehmer über die Abwicklung, eventuell zu veranlassende Maßnahmen und die ihm aus dem Versicherungsvertrag zustehenden Ansprüche aufzuklären.

Diese Interpretation ginge zunächst konform mit der Rechtsansicht des BGH zu Aufklärungspflichten des Versicherers bei Abschluß von neuen bzw. Änderung von bestehenden Versicherungsverträgen. Danach ist der Versicherer zur Beratung bzw. Aufklärung insbesondere dann verpflichtet, wenn erkennbar wird, daß sich der Versicherungsnehmer über einen wesentlichen Punkt des Vertrages unrichtige Vorstellungen macht²⁶ oder er unter Zugrundelegung seines Sachvortrages redlicherweise mit einer Aufklärung rechnen darf²⁷. Es ist nicht einsichtig, warum diese Maximen²⁸ bei der Abwicklung des Vertrages im Leistungs- bzw. Schadensfall keine analoge Geltung beanspruchen können sollten. Die Ausgangslage stellt sich identisch dar: Der Versicherungsnehmer befindet sich bei der Abgabe einer Erklärung über den Umfang des versicherten Risikos im Irrtum. Dieser Irrtum wiederum stellt das konkret pflichtauslösende Moment für einen Aufklärungsanspruch dar. Zu diskutieren bliebe allenfalls, inwieweit ein Irrtum für den Versicherungsnehmer vermeidbar war und ob dieser sich deswegen ein Mitverschulden anrechnen lassen müßte, was hingegen abzulehnen ist²⁹.

In der Literatur werden leistungsbezogene Aufklärungspflichten des Versicherers nur wenig diskutiert. Soweit ersichtlich spricht sich nur *Martin* aufgrund des zwischen den Parteien bestehenden „versicherungsvertraglichen Vertrauensverhältnisses“ für eine Nebenpflicht zur Beratung bzw. Aufklärung aus. Danach sei der Versicherer gehalten, den Versicherungsnehmer auf die Entschädigungsfähigkeit von Leistungen hinzuweisen, wenn diese offensichtlich deswegen nicht verlangt werden, weil rechtsirrig keine Entschädigungspflichtigkeit angenommen werde³⁰. Diese Aussage deckt sich mit der hier vertretenen Ansicht.

Zur Untermauerung einer besonderen Aufklärungsverpflichtung des Versicherers im Leistungsfall lassen sich im weiteren folgende Argumente anführen:

An erster Stelle kann systematisch auf die in § 1 VVG niedergelegten gegenseitigen Verpflichtungen der Parteien zurückgegriffen werden. Danach hat der Versicherungsnehmer die vereinbarte Prämie zu entrichten. Im Gegenzug hat der Versicherer etwa in der Schadensversicherung den durch Eintritt des Versicherungsfalles verur-

26 Grundlegend dazu BGH, VersR 1951, 166 = NJW 1951, 855 (Feuervers.); vgl. ferner etwa BGH, VersR 1963, 768 = NJW 1964, 244 (KH-Vers./Europaklausel), VersR 1975, 77 (Betriebshaftpflichtvers.) und OLG Köln, VersR 1993, 304 (Deckungslücke zwischen Betriebs- und Kfz-Haftpflichtversicherung).

27 BGH, VersR 1975, 77 (Versicherung typisch berufsspezifischer Risiken), VersR 1981, 621 (Prämienanpassung in der gew. Sachversicherung), OLG Karlsruhe, VersR 1994, 1169 (Hinweis auf die Mitversicherung von Vandalismusschäden bei leerstehendem Hotel), OLG Hamm, RuS 1999, 75 (Hinweis auf Erlöschen des Versicherungsschutzes in der Einbruchdiebstahlversicherung bei Betriebsverlegung).

28 Zu den einzelnen Aufklärungs- und Beratungspflichten des Versicherers siehe auch die Zusammenstellungen bei *Kieninger* (aaO, Fn. 6) S. 197 ff.; *Langheid* in *Römer/Langheid*, VVG, § 43 Rdn. 19 ff.; *Römer*, Informationspflichten der Versicherer, S. 27 ff. und *Fausten* (aaO, Fn. 25) S. 104 ff. (113).

29 Ein Mitverschulden ist schon deswegen zu verneinen, da es nicht angeht, eine Aufklärungspflicht des Versicherers zu bejahen und gleichzeitig dem Versicherungsnehmer anzulasten, sich selbst nicht genügend über die Leistungen aus dem Versicherungsvertrag in Kenntnis gesetzt zu haben; Argumentation in Anlehnung an *Prölls* in *Prölls/Martin*, VVG, Vorbem. II Rdn. 15). A.A. in ähnlichem Zusammenhang *Römer*, Informationspflichten der Versicherer, S. 39.

30 *Martin*, Sachversicherungsrecht, Q IV Rdn. 85 und R III Rdn. 40. Allerdings erstrecken sich die Aussagen von *Martin* lediglich auf entschädigungsfähige Eigenleistungen des Versicherungsnehmers (so z. B. Reinigungskosten für die Schmutzbeseitigung bei Reparaturarbeiten). Eine Erweiterung dieser Ansicht auch auf andere nach den AVB ersatzfähige Positionen bzw. Leistungen sollte sich indes als zulässig erweisen dürfen.

21 Vgl. Begr. RegE VVG, S. 119 ff. u. 146 ff.; gleichlautend KomE VVG, S. 290 ff.

22 Der Begriff der Obliegenheit ist hier untechnisch und nicht i.S.v. § 6 VVG zu verstehen. Unter dem übergeordneten Begriff der Kommunikation lassen sich im einzelnen Informations-, Beratungs-, Belehrungs- und Aufklärungspflichten des Versicherers zusammenfassen; siehe dazu etwa die themenspezifischen Rechtsprechungsnachweise in Fn. 26 u. 27 sowie die in Fn. 28 angeführten Literaturstimmen.

23 OLG Hamm, ZfS 1988, 150 = NJW-RR 1988, 285.

24 AG Schleswig, VersR 1968, 959.

25 Zum Entwurf eines Kommunikationsmodells für die Privatversicherung siehe auch *Fausten*, Ansprüche des Versicherungsnehmers aus positiver Vertragsverletzung, S. 70 ff. und 97 f.

sachten Vermögensschaden *nach Maßgabe des Vertrages* zu ersetzen; vgl. so die Textierung des § 1 Abs. 1 S. 1 VVG. Der Anspruch auf die Erbringung der vollen Leistung erwächst somit unmittelbar aus dem Versicherungsvertrag³¹ und nicht erst aus einer später eingereichten Schadenaufstellung des Versicherungsnehmers. Darüber hinaus ist zu bedenken, daß der Umfang des versicherten Risikos durch die Prämie reflektiert wird. Ist diese vollständig gezahlt, kann der Versicherungsnehmer als Äquivalent hierzu auch den Ersatz des objektiv nach den Allgemeinen Versicherungsbedingungen versicherten Schadens erwarten.

Eine Aufklärungsverpflichtung läßt sich ferner indirekt aus der Vorschrift des § 11 Abs. 1 VVG herleiten. Die vom Versicherer durchzuführenden Erhebungen zur Feststellung des Versicherungsfalles und des *Umfangs der Leistung* implizieren, daß der Versicherungsvertrag hinsichtlich der genannten Kriterien nach allen Richtungen zu überprüfen ist. Dies wird ein sorgfältiger Versicherer allein schon im Eigeninteresse tun. Liegt der vom Versicherer errechnete Leistungsumfang - also die nach dem Vertrag zu erbringende Leistungspflicht - über der vom Versicherungsnehmer geltend gemachten Forderung, kann der Versicherungsnehmer unter Berücksichtigung der Prägung des Versicherungsrechts durch den Grundsatz von Treu und Glauben³² redlicherweise erwarten, daß er auf eine mögliche Weiterung seiner Forderung hingewiesen wird³³.

Schließlich sprechen allgemeine Rechtsprinzipien für das Bestehen einer Aufklärungspflicht. Zwar wird eine unbedingte Rechtspflicht zur Aufklärung des Vertragspartners über alle für seine Willensentscheidung maßgeblichen Umstände von Schrifttum und Rechtsprechung verneint³⁴. Eine Bejahung einer Aufklärungsverpflichtung wird jedoch bei Vorliegen besonderer Gründe im Einzelfall erwogen. Konkret wird eine solche Pflicht aus 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 Verkehrsauffassung erwarten darf³⁵. Aus den bereits vorgetragenen Gründen dürfte dies bei Versicherungsverträgen nicht in Zweifel gezogen werden. Hierfür sprechen die Spezialität des Vertragsverhältnisses, die Komplexität der Bedingungswerke und die

in der Regel anzutreffende überlegene Sachkunde des Versicherers³⁶.

3. Künftige Gesetzeslage

Der von der Rechtsprechung entwickelte Grundsatz der anlaßbezogenen individuellen Beratungs- bzw. Aufklärungsverpflichtung gegenüber dem Versicherungsnehmer³⁷ wurde in das Kommunikationskonzept des künftigen VVG eingearbeitet. Wie bereits unter II.1 ausgeführt, erstreckt sich die genannte Verpflichtung nach dem neuen Gesetzeswerk ausdrücklich auf die gesamte Dauer des Versicherungsverhältnisses, nicht also nur auf den Zeitpunkt der Antragstellung, vgl. § 6 Abs. 4 RegE VVG. Eine Beratungsverpflichtung während der Laufzeit des Vertrages kann sich nach der Begründung des Regierungsentwurfes aus unterschiedlichen Umständen ergeben³⁸. In diesem Zusammenhang wird der Leistungs- bzw. Schadenfall zwar nicht explizit genannt, jedoch dürfte es zulässig erscheinen, auch diesen mehr oder minder elementaren Bestandteil des Rechtsproduktes Versicherung als möglichen beratungsauslösenden Umstand einzuordnen. Diese Verpflichtung ist für die Versicherer nach der hier vertretenen Ansicht nicht neu, erhält aber durch die ausdrückliche Normierung im künftigen VVG eine andere Intensität und Qualität³⁹.

III. Fazit

Wendet sich der Versicherungsnehmer im Schadensfall mit einer Anfrage an den Versicherer, welche Leistungen aus dem Versicherungsvertrag erwartet werden können, hat er Anspruch auf Erteilung einer diesbezüglich umfassenden Auskunft. Diese Verpflichtung erwächst als Nebenpflicht aus dem Versicherungsvertrag und orientiert sich inhaltlich an den Maßstäben des § 675 BGB.

Darüber hinaus ergibt sich für den Versicherer eine aus allgemeinen Rechtsprinzipien herleitende spontane Aufklärungs- bzw. Beratungsverpflichtung, wenn er erkennt, daß der Versicherungsnehmer über die ihm zustehenden Leistungen aus dem Vertrag entweder im Irrtum oder im Unklaren ist. Das künftige VVG sieht eine solche Verpflichtung ausdrücklich vor, was aus Versicherungsnehmersicht positiv zu werten ist.

31 Vgl. dazu auch *Bruck*, Privatversicherungsrecht, S. 406 (§ 33 II).
32 Siehe oben Fn. 4.

33 So im Ansatz AG Schleswig, *VersR* 1968, 959.

34 Münchener Kommentar-*Kramer*, § 123 Rdn. 15; *Palandt-Heinrichs*, § 123 Rdn. 5; *RGRK-Krüger-Nieland*, § 123 Rdn. 16; *Soergel-Hefermehl*, § 123 Rdn. 6; *BGH, NJW* 1971, 1799; *WM* 1983, 1006.

35 *BGH, WM* 1983, 1006, 1007; 1981, 689; 1977, 394, 396; 1975, 157, 158; *BGHZ* 72, 382, 388; 70, 337, 342; 47, 207, 211; *RGZ* 111, 233, 235.

36 *BGH, VersR* 1967, 593, 594; 1981, 621, 623; *Prölss* in *Prölss/Martin*, VVG, Vorbem. II Rdn. 7. Die überlegenen Fachkenntnisse des Versicherers in Zusammenhang mit dem Entstehen von Kommunikationspflichten gegenüber dem Versicherungsnehmer betonen auch *Römer, VersR* 1313, 1319 und *Schirmer, RuS* 1999, 133, 135. 37 Siehe zuvor Fn. 26 u. 27.

38 Beschrieben wird etwa die Verpflichtung des Versicherers, den Versicherungsnehmer während der Vertragslaufzeit auf Umstände hinzuweisen, die „Anlaß zu einer Vertragsänderung bzw. zum Abschluß eines neuen Versicherungsvertrages“ sein können; vgl. *Begr. RegE*, S. 148. Siehe zu diesem spezifischen Problemkreis bereits *Fausten, VuR* 2003, 366.

39 So trefflich *Römer, VersR* 2006, 740, 742.

DVS

Deutscher Versicherungs-Schutzverband e.V.
Unabhängig von Versicherern
Erfahrungen aus der Verbandsarbeit
Drehscheibe für Information