

Versicherungsrechtliche Rechtsprechung **des BGH im 2. Halbjahr 2023**

Dr. Siegfried Mennemeyer, Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof und
Dr. Christoph Hugemann, LL.M., Fachanwalt für Versicherungsrecht

Nachstehend haben wir für Sie die im 2. Halbjahr 2023 veröffentlichten und inhaltlich begründeten Entscheidungen des BGH mit versicherungsrechtlichen Bezügen zusammengefasst.¹ Die Gliederung der nachfolgenden Zusammenfassung orientiert sich – wie auch unsere bisherigen Übersichten² – wieder an den in § 14a FAO aufgeführten versicherungsrechtlichen Schwerpunkten, die für die Erlangung der Fachanwaltsbezeichnung „Fachanwalt für Versicherungsrecht“ erforderlich sind.

1.

Allgemeines Versicherungsvertragsrecht und Besonderheiten der Prozessführung

Besonderheiten der versicherungsrechtlichen Prozessführung im weiteren Sinne lassen sich den nachfolgend dargestellten Entscheidungen des Versicherungssenats entnehmen.

a)

Ist der im Zeitpunkt der Einlegung einer Nichtzulassungsbeschwerde vorliegende **Revisionszulassungsgrund** (hier: Grundsatzbedeutung i.S.v. § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO) **nachträglich** durch eine höchstrichterliche

¹ Alle nachfolgend behandelten Entscheidungen des BGH können [hier](#) auf dessen Internetseiten kostenfrei im Volltext abgerufen werden. Zur Vereinfachung für Sie haben wir in den Fußnoten sämtliche Aktenzeichen mit der Entscheidungsdatenbank des BGH verlinkt.

² Abrufbar unter dem Menüpunkt „[Newsletter](#)“ auf unserer Homepage.

Klärung **entfallen**, kann die Nichtzulassungsbeschwerde nur zurückgewiesen werden, wenn die volle revisionsrechtliche Überprüfung des Berufungsurteils auch im Übrigen keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Rechtsmittelführers erkennen lässt und die beabsichtigte Revision daher keine Aussicht auf Erfolg hat.³

b)

Mit den organisatorischen **Anforderungen an die Kontrolle einer Eingangsbestätigung nach § 130a Abs. 5 Satz 2 ZPO durch den Rechtsanwalt** befasst sich ein Beschluss des BGH vom 06. September 2023.⁴ Die Klägerin erstrebte die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Berufungsbegründungsfrist. Für den Erfolg eines entsprechenden Antrags hat die Partei einen Verfahrensablauf vorzutragen und glaubhaft zu machen (§ 236 Abs. 2 Satz 1 ZPO), der ein Verschulden an der Nichteinhaltung der Frist zweifelsfrei ausschließt; verbleibt die Möglichkeit, dass die Einhaltung der Frist durch ein Verschulden des Prozessbevollmächtigten der Partei versäumt worden ist, ist der Antrag auf Wiedereinsetzung unbegründet.⁵

Ein Rechtsanwalt hat nach der ständigen Rechtsprechung des BGH durch organisatorische Vorkehrungen sicherzustellen, dass ein fristgebundener Schriftsatz rechtzeitig gefertigt wird und innerhalb laufender Frist beim zuständigen Gericht eingeht; hierzu hat er grundsätzlich sein Möglichstes zu tun, um Fehlerquellen bei der Behandlung von Rechtsmittelfristen auszuschließen.⁶ **Die Überprüfung des Versandvorgangs per beA erfordert die Kontrolle, ob die Bestätigung des Eingangs des elektronischen Dokuments bei Gericht nach § 130a Abs. 5 Satz 2 ZPO erteilt worden ist. Hat der Rechtsanwalt diese erhalten, besteht Sicherheit darüber, dass der Sendevorgang erfolgreich war; bleibt sie dagegen aus, muss**

³ Beschluss vom 19. Juli 2023 – [IV ZR 102/21](#) – nur bei juris.

⁴ – [IV ZB 4/23](#) – NJW 2023, 3432 = MDR 2023, 1402.

⁵ a.a.O., juris, Rn. 11.

⁶ a.a.O., juris, Rn. 13 m.w.N.

dies den Rechtsanwalt zur Überprüfung und gegebenenfalls erneuten Übermittlung veranlassen.⁷ Der Rechtsanwalt darf hierbei nicht von einer erfolgreichen Übermittlung eines Schriftsatzes per beA an das Gericht ausgehen, wenn in der Eingangsbestätigung im Abschnitt „Zusammenfassung Prüfprotokoll“ nicht als Meldetext „request executed“ und unter dem Unterpunkt „Übermittlungsstatus“ nicht die Meldung „erfolgreich“ angezeigt wird.⁸ **Es fällt deshalb in den Verantwortungsbereich des Rechtsanwalts, das in seiner Kanzlei für die Versendung fristwahrender Schriftsätze über das beA zuständige Personal dahingehend anzuweisen, Erhalt und Inhalt der Eingangsbestätigung nach § 130a Abs. 5 Satz 2 ZPO nach Abschluss des Übermittlungsvorgangs stets zu kontrollieren.** Eine genaue Anweisung durch den Rechtsanwalt ist insbesondere erforderlich, um Verwechslungen der Eingangsbestätigung gemäß § 130a Abs. 5 Satz 2 ZPO mit dem Übermittlungsprotokoll zu vermeiden, dessen Vorliegen für die Ausgangskontrolle nicht genügt.⁹ **Wie die Eingangsbestätigung aufgerufen werden kann und welchen Inhalt diese haben muss, ist vom Rechtsanwalt vorzugeben und erfordert eine intensive Schulung der mit dem Versand über das beA vertrauten Mitarbeiter.**¹⁰ Fehlt es bereits generell an einer diesen Anforderungen genügenden Anweisung, kann deren Befolgung auch nicht durch stichprobenartige Überprüfungen sichergestellt worden sein.¹¹

c)

Die für die Zulässigkeit einer Berufung einzuhaltenden Mindestanforderungen an die Rechtsmittelbegründung fasst ein Beschluss vom 29. November 2023¹² zusammen. Nach § 520 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 ZPO muss die Berufungsbegründung die Umstände bezeichnen, aus denen sich

⁷ a.a.O.,

⁸ a.a.O., juris, Rn. 14

⁹ a.a.O., juris, Rn. 16.

¹⁰ a.a.O., juris, Rn. 17.

¹¹ a.a.O., juris, Rn. 19.

¹² – [IV ZB 17/23](#) – nur bei juris; an diesem Verfahren war unsere Kanzlei beteiligt.

nach Ansicht des Berufungsklägers die Rechtsverletzung und deren Erheblichkeit für die angefochtene Entscheidung ergeben. Zur Darlegung der Rechtsverletzung gehört die aus sich heraus verständliche Angabe, welche bestimmten Punkte des angefochtenen Urteils der Berufungskläger bekämpft und welche Gründe er ihnen entgegensetzt.

Erforderlich und ausreichend ist die Mitteilung der Umstände, die aus der Sicht des Berufungsklägers den Bestand des angefochtenen Urteils gefährden; die Vorschrift stellt keine besonderen formalen Anforderungen hierfür auf.¹³ Für die Zulässigkeit der Berufung ist auch ohne Bedeutung, ob die Ausführungen in sich schlüssig oder rechtlich haltbar sind.¹⁴ Zur Bezeichnung des Umstands, aus dem sich die Entscheidungserheblichkeit der Verletzung materiellen Rechts ergibt, genügt regelmäßig die Darlegung einer Rechtsansicht, die dem Berufungskläger zufolge zu einem anderen Ergebnis als dem des angefochtenen Urteils führt. Es reicht nicht aus, die Auffassung des Erstgerichts mit formularmäßigen Sätzen oder allgemeinen Redewendungen zu rügen oder lediglich auf das Vorbringen in erster Instanz zu verweisen.

d)

Auch wenn die erneute Vernehmung von Zeugen grundsätzlich im Ermessen des **Berufungsgerichts** steht, **ist es verpflichtet, einen bereits in erster Instanz vernommenen Zeugen nochmals** gemäß § 398 Abs. 1 ZPO **zu vernehmen, wenn es seine Glaubwürdigkeit anders als der Erstrichter beurteilen oder die protokollierte Aussage anders als die Vorinstanz verstehen oder würdigen will.**¹⁵ Die nochmalige Vernehmung eines Zeugen (hier: mit der Schadensabwicklung betrauter Versicherungsmakler des Klägers) kann in einem solchen Fall allenfalls dann unterbleiben, wenn sich das Berufungsgericht auf solche Umstände stützt, die weder die Urteilsfähigkeit, das Erinnerungsvermögen oder die Wahrheitsliebe des

¹³ a.a.O., juris, Rn. 9 m.w.N.

¹⁴ a.a.O., juris, Rn. 9 m.w.N.

¹⁵ Beschluss vom 13. Dezember 2023 – [IV ZR 12/23](#) – r+s 2024, 125 = juris, Rn. 14 m.w.N.

Zeugen noch die Vollständigkeit oder Widerspruchsfreiheit seiner Aussage betreffen.¹⁶

Im entschiedenen Fall hatte das Berufungsgericht die Ausführungen des Versicherungsmaklers des Klägers im Rahmen seiner erstinstanzlichen Vernehmung als nicht plausibel bewertet und hierauf seine Annahme von Arglist gestützt. Damit hatte es seine Glaubwürdigkeit anders als der Ersterichter beurteilt. Eine solche Beurteilung, die nicht auf dem persönlichen Eindruck des Gerichts von dem Zeugen beruht, verletzt das Gebot der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme jedenfalls dann, wenn sie – wie hier – nicht in gleichgerichteten Erwägungen des erstinstanzlichen Richters eine Stütze findet. In einem solchen Fall fehlt für die Bildung der persönlichen Gewissheit des Richters, die § 286 ZPO verlangt, die Grundlage.¹⁷

Hinzu kam, dass das Berufungsgericht allein aus einer WhatsApp-Nachricht der Ehefrau des Klägers an den Zeugen und der darin enthaltenen Rückrufbitte den Schluss gezogen hatte, dass der Zeuge der Bitte nachgekommen war und ihm in dem unterstellten Gespräch der bereits in der WhatsApp-Nachricht enthaltene Hinweis auf die Unrichtigkeit seiner Angaben gegenüber dem Versicherer nochmals mündlich erteilt worden sei, so dass seine Erklärung, die unterlassene Richtigstellung gegenüber der Beklagten beruhe auf einem Vergessen, in einem anderen Licht erscheine. Hierbei hatte das Berufungsgericht übergangen, dass weder die Beklagte ein solches Gespräch behauptet hatte noch sich dieses dem Vorbringen des Klägers oder seines Streithelfers entnehmen ließ.

¹⁶ a.a.O., juris, Rn. 14.

¹⁷ a.a.O., juris, Rn. 16.

2. + 3. + 4.

Recht der Versicherungsaufsicht, Grundzüge des internationalen Versicherungsrechts und Transport- und Speditionsversicherungsrecht

Im Berichtszeitraum hat der BGH keine inhaltlich begründeten Entscheidungen zu diesen Themenbereichen abgesetzt.

5.

Sachversicherungsrecht

Sachversicherungsrechtliche Themen waren Gegenstand der nachstehend besprochenen Entscheidungen.

Die Entscheidung des BGH vom 05. Juli 2023 befasst sich mit der umstrittenen Frage der Wirksamkeit der sogenannten „**erweiterten Schlüsselklausel**“ in der **Hausratversicherung** (z.B. § 3 Nr. 2 lit. f VHB 2016 oder A 4.1.5.2 VHB 2022; hier: § 28 Nr. 4 Buchst. a), 4. Spiegelstrich GWW 2014), wonach ein Einbruchdiebstahl auch dann vorliegt, wenn der Täter in einen Raum eines Gebäudes mittels richtiger Schlüssel eindringt, die er ohne fahrlässiges Verhalten des berechtigten Besitzers durch Diebstahl an sich gebracht hat.¹⁸ Diese Klausel **unterfällt** als primäre Leistungsbeschreibung gemäß § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB **nicht der Inhaltskontrolle und verstößt auch nicht gegen das Transparenzgebot** des § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB.

Nach dem Vortrag des Klägers war diesem im August 2017 aus seinem Firmenfahrzeug eine Aktentasche entwendet worden, in der sich u.a. Rechnungen mit seiner Wohnanschrift und ein Schlüsselbund mit Wohnungs- und Tresorschlüssel befunden hätten. Nur kurze Zeit später hätten unbekannte Täter damit seine Wohnung betreten, den dort befindlichen Tresor

¹⁸ – [IV ZR 118/22](#) – NJW-RR 2023, 1073 = VersR 2023, 1165 = r+s 2023, 666.

geöffnet und diverse Wertgegenstände sowie Bargeld entwendet. Den daraus resultierenden Schaden verlangte er von der beklagten Hausratversicherung ersetzt.

Das Berufungsgericht hatte die erweiterte Schlüsselklausel für wirksam erachtet und einen Versicherungsfall verneint, weil das Belassen des Wohnungsschlüssels in einer geschlossenen, aber von außen sichtbaren Aktentasche auf dem Sitz eines Fahrzeugs ein fahrlässiges Verhalten im Sinne dieser Klausel darstelle. Die dagegen gerichtete Revision des Klägers blieb ohne Erfolg.

§ 307 Abs. 2 Satz 1 BGB beschränkt die Inhaltskontrolle auf Klauseln, die von Rechtsvorschriften abweichen oder diese ergänzen; kontrollfrei bleiben bloße Leistungsbeschreibungen, die Art, Umfang und Güte der geschuldeten Leistungen festlegen. Ob die Klausel in § 28 Nr. 4 Buchst. a), 4. Spiegelstrich GWW 2014 das Hauptleistungsversprechen unmittelbar regelt oder dieses nur einschränkt, verändert, ausgeschaltet oder modifiziert, unterliegt der uneingeschränkten revisionsrechtlichen Nachprüfung; der BGH kann die hierzu notwendige Auslegung selbst vornehmen.¹⁹ Maßgeblich hierfür sind – wie stets – die Verständnismöglichkeiten eines durchschnittlichen Versicherungsnehmers ohne versicherungsrechtliche Spezialkenntnisse; dabei kommt es auf den Wortlaut der Bedingungen an sowie auf den Zweck und den Sinnzusammenhang der Klauseln, soweit sie für den Versicherungsnehmer erkennbar sind.²⁰ Die Auslegung auf der Grundlage dieses Maßstabs ergab, dass die fragliche Klausel, soweit sie den Versicherungsschutz davon abhängig macht, dass der Täter den zur Begehung des Diebstahls verwendeten Schlüssel „ohne fahrlässiges Verhalten des berechtigten Besitzers“ an sich gebracht hat, die vom Beklagten geschuldete Leistung unmittelbar festgelegt.²¹

¹⁹ a.a.O., juris, Rn. 14.

²⁰ a.a.O., juris, Rn. 14.

²¹ a.a.O., juris, Rn. 15 ff.

Nach allgemeinem Sprachgebrauch umschreibt der Begriff des „Einbruchdiebstahls“ den nach gewaltsamen Eindringen in ein Gebäude oder einen Raum begangenen Diebstahl, sodass der durchschnittliche Versicherungsnehmer Leistungen jedenfalls nur für solche Begehungsweisen erwarten wird, bei denen der Täter gewaltsam und widerrechtlich unter Überwindung eines Hindernisses in das versicherte Gebäude eindringt, worunter der Zutritt mit einem zuvor entwendeten Schlüssel nicht fällt.²² Angesichts dessen stellt die **erweiterte Schlüsselklausel** mit ihrer eigenständigen Regelung einer versicherten qualifizierten Begehungsform des Diebstahls **keine der Inhaltskontrolle unterliegende Modifizierung oder Änderung einer bestehenden Hauptleistungspflicht dar, sondern deren erstmalige Bestimmung**; als Definition des Versicherungsfalls gehört sie zum Kern der Leistungsbeschreibung, weshalb sie sich einer inhaltlichen AGB-Kontrolle entzieht.²³

Das so verstandene Leistungsversprechen der Beklagten enthält keine verhüllte Obliegenheit, aus der ein gemäß § 32 Satz 1 VVG unzulässiges Abweichen von § 28 VVG resultieren könnte.²⁴ Der auch insoweit maßgebliche durchschnittliche Versicherungsnehmer entnimmt der Klausel, dass der Versicherer von vornherein nur ausschnittsweise Deckung gewährt und ihm nicht ein bereits gegebener Versicherungsschutz wegen nachlässigen Verhaltens des berechtigten Schlüsselbesitzers wieder entzogen werden soll.

Schließlich verstößt die Klausel nicht gegen das – sich gemäß § 307 Abs. 2 Satz 2 BGB auch auf das Hauptleistungsversprechen erstreckende – Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB.²⁵ Die Klausel des § 28 Nr. 4 Buchst. a), 4. Spiegelstrich GWW 2014 ist, auch soweit sie den Versicherungsschutz davon abhängig macht, dass die Schlüsselvortrat ohne fahrlässiges Verhalten des berechtigten Besitzers erfolgt ist, für einen durchschnittlichen Versicherungsnehmer hinreichend verständlich und verweist

²² a.a.O., juris, Rn. 16.

²³ a.a.O., juris, Rn. 17.

²⁴ a.a.O., juris, Rn. 19.

²⁵ a.a.O., juris, Rn. 20.

ihn hinsichtlich der Schuldform mit dem Begriff der „Fahrlässigkeit“ auf einen fest umrissenen – in § 276 Abs. 2 BGB definierten – Begriff der Rechtsprache, bei dem nach ständiger höchstrichterlicher Rechtsprechung im Zweifel anzunehmen ist, dass auch die Allgemeinen Versicherungsbedingungen darunter nichts anderes verstehen wollen.²⁶

Die tatrichterliche Annahme einer fahrlässigen Ermöglichung des Anbringens des später zum unbefugten Eindringen in die Wohnung verwendeten Schlüssels war aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.²⁷

6. Recht der privaten Personenversicherung

In der Personenversicherung hat sich der BGH im zweiten Halbjahr 2023 abermals in zahlreichen Entscheidungen mit der Wirksamkeit von Prämienanpassungen in der privaten Krankenversicherung und den Rechtsfolgen unwirksamer Anpassungen befasst. Zudem bildeten überraschenderweise erneut Entscheidungen im Zusammenhang Rückabwicklungen von Lebens- und Rentenversicherungsverträgen nach Widerspruch/Widerruf einen Themenschwerpunkt im Bereich der Personenversicherung.

a)

Zur privaten **Krankenversicherung** hat der BGH im Berichtszeitraum ein Bündel von insgesamt siebzehn Entscheidungen abgesetzt, deren Inhalte sich teilweise decken. Gegenüber den bereits in unseren früheren Übersichten²⁸ besprochenen Entscheidungen ergeben sich daraus stichpunktartig folgende Ergänzungen der bisherigen Rechtsprechung zu diesem Komplex:

²⁶ a.a.O., juris, Rn. 22.

²⁷ a.a.O., juris, Rn. 24.

²⁸ Vgl. jeweils Ziff. 6. unserer Übersichten für das [1. Halbjahr 2021](#), das [2. Halbjahr 2022](#), das [1. Halbjahr 2022](#), das [2. Halbjahr 2022](#) und das [1. Halbjahr 2023](#).

- Eine Prämienanpassungsklausel, nach welcher der Krankenversicherer die Beiträge bei einer Abweichung der erforderlichen von den kalkulierten Versicherungsleistungen um mehr als 5% überprüfen und anpassen kann, aber nicht muss, weicht nicht zum Nachteil des Versicherungsnehmers von § 203 Abs. 2 Satz 4 VVG i.V.m. § 155 Abs. 3 Satz 2 VAG ab und benachteiligt diesen auch nicht unangemessen gemäß § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB.²⁹
- Dem Versicherungsnehmer kann aus Treu und Glauben ein Auskunftsanspruch über zurückliegende Prämienanpassungen in der privaten Krankenversicherung zustehen, wenn er in entschuldbarer Weise über Bestehen und Umfang seines Rechts im Ungewissen ist; Treu und Glauben erfordern es jedoch nicht, dem Auskunftssuchenden Mühen auf Kosten des Auskunftsverpflichteten zu ersparen.³⁰
- Aus Art. 15 Abs. 1 und 3 DSGVO folgt grundsätzlich kein Anspruch auf Abschriften der Begründungsschreiben zu den Prämienanpassungen samt Anlagen.
 - weder bei den Anschreiben selbst noch bei den beigefügten Anlagen (Beiblätter, Nachträge zum Versicherungsschein) handelt es sich jeweils in ihrer Gesamtheit um personenbezogene Daten des Versicherungsnehmers i.S.v. Art. 15 Abs. 1 DSGVO,³¹
 - Art. 15 Abs. 3 DSGVO regelt nach der Rechtsprechung des EuGH³² nur die praktischen Modalitäten für die Erfüllung der

²⁹ Urteile vom 12. Juli 2023 – [IV ZR 347/22](#) - NJW 2023, 3023 = VersR 2023, 1222 = r+s2023, 721 = juris, Rn. 16 und 20; vom 19. Juli 2023 – [IV ZR 170/22](#) –juris, Rn. 13 und 17; – [IV ZR 127/22](#) –juris, Rn. 13 und 17; [IV ZR 123/22](#) – juris, Rn. 13 und 17; – [IV ZR 122/22](#) – juris, Rn. 12 und 16; vom 27. September 2023 – [IV ZR 160/22](#) – juris, Rn. 11; – [IV ZR 164/22](#) – juris, Rn. 13; – [IV ZR 165/22](#) – juris, Rn. 11; – [IV ZR 201/22](#) – juris, Rn. 11; – [IV ZR 176/22](#) – juris, Rn. 11; – [IV ZR 130/22](#) – juris, Rn. 11; vom 25. Oktober 2023 – [IV ZR 150/22](#) – juris, Rn. 14; vom 25. Oktober 2023 – [IV ZR 152/22](#) – juris, Rn. 17 und – [IV ZR 233/22](#) – juris, Rn. 11; an diesem Verfahren war unsere Kanzlei beteiligt.

³⁰ Urteil vom 27. September 2023 – [IV ZR 177/22](#) – NJW 2023, 3490 = VersR 2023, 1514 = r+s 2023, 1059 = juris, Rn. 38 f.

³¹ Urteil vom 27. September 2023 – [IV ZR 177/22](#) – NJW 2023, 3490 = VersR 2023, 1514 = r+s 2023, 1059 = juris, Rn.46.

³² EuGH, Urteil vom 04. Mai 2023 – [C-487/21](#) – NJW 2023, 2253 = VersR 2023, 1176.

aus Abs. 1 der Bestimmung folgenden Verpflichtung, so dass sich auch daraus kein Anspruch ableiten lässt.³³

- Der Versicherungsnehmer erlangt mit dem Zugang der Mitteilung über unwirksame Prämienanpassungen die für den Beginn der Verjährungsfrist erforderliche Kenntnis über den bereicherungsrechtlichen Rückzahlungsanspruch aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB und einen auf Rückzahlung der Erhöhungsbeträge gerichteten Schadensersatzanspruch aus § 280 Abs. 1 BGB.³⁴

b)

Zur Rückabwicklung von Lebens- und Rentenversicherungsverträgen nach Widerspruch sind im Berichtszeitraum immerhin elf Entscheidungen ergangen.

aa)

Es entspricht seit seiner Grundsatzentscheidung vom 07. Mai 2014³⁵ der ständigen Rechtsprechung des Versicherungssenats, dass bei einem nach dem Policenmodell des § 5a VVG a.F. abgeschlossenen Lebens- oder Rentenversicherungsvertrag **im Falle unzureichender Belehrung des Versicherungsnehmers über das Widerspruchsrecht** diesem grundsätzlich ein „**ewiges Widerspruchsrecht**“ zusteht. Bei einer nicht ordnungsgemäßen Belehrung kann der Versicherer grundsätzlich kein schutzwürdiges Vertrauen für sich in Anspruch nehmen, weil er die Situation selbst herbeigeführt hat.³⁶

Aber auch bei einer fehlenden oder fehlerhaften Widerspruchsbelehrung kann die Geltendmachung des Widerspruchsrechts ausnahmsweise Treu und Glauben (§ 242 BGB) widersprechen und damit unzulässig sein, wenn

³³ Urteil vom 27. September 2023 – [IV ZR 177/22](#) – juris, Rn. 54;

³⁴ Beschluss vom 25. Oktober 2023 – [IV ZR 330/22](#) – r+s 2024, 162 = juris, Rn. 11 ff. und – [IV ZR 310/22](#) – juris, Rn.11 ff.; Festhaltung an Urteil vom 17. November 2021 – [IV ZR 113/20](#) – vgl. Ziff. 6. g) unserer [Übersicht für das 2. Halbjahr 2021](#); die Revisionsverfahren sind durch Rücknahme der Revision erledigt worden.

³⁵ – [IV ZR 76/11](#) – BGHZ 201, 101; vgl. Ziff. 6. f) unserer [Übersicht für das 1. Halbjahr 2014](#).

³⁶ Urteile vom 19. Juli 2023 – [IV ZR 268/21](#) – BGHZ 238, 32 = NJW 2023, 3086 = VersR 2023, 1151 = juris, Rn. 9 m.w.N. und vom 06. September 2023 – [IV ZR 93/22](#) – juris, Rn. 18.

besonders gravierende Umstände des Einzelfalles vorliegen, die vom Tatrichter festzustellen sind; **allgemein gültige Maßstäbe dazu, ob und unter welchen Voraussetzungen eine fehlerhafte Belehrung der Annahme einer rechtsmissbräuchlichen Geltendmachung des Widerspruchsrechts entgegensteht, können nicht aufgestellt werden.**³⁷ Besonders gravierende Umstände in diesem Sinne billigt der BGH aber nur in wenigen Konstellationen, etwa bei der Sicherungsabtretung einschließlich der Todesfalleistung in engem Zusammenhang mit dem Abschluss eines Darlehensvertrages.³⁸

An dieser Rechtsprechung hält der BGH auch unter Berücksichtigung der neueren Rechtsprechung des EuGH fest und verneint – anders als der Verfassungsgerichtshof Rheinland-Pfalz³⁹ – eine Vorlagepflicht gemäß Art. 267 Abs. 3 AEUV.⁴⁰

In dem am 19. Juli 2023 entschiedenen Fall hatte das Berufungsgericht mit Recht eine Treuwidrigkeit darin gesehen, dass die Klägerin die Ansprüche aus der streitgegenständlichen Lebensversicherung einschließlich der Todesfalleistung in engem zeitlichem Zusammenhang mit dem Vertragsabschluss zur Sicherung eines Baufinanzierungsdarlehens an ihre Bank abgetreten hatte.⁴¹

Mit Urteil vom 06. September 2023 hat der BGH demgegenüber allein die Abtretung sämtlicher nach Auszahlung des Rückkaufswertes noch bestehender Rechte, auch des Widerspruchsrechts, an die Zessionarin, selbst

³⁷ Urteil vom 19. Juli 2023, a.a.O., juris, Rn. 10; Beschluss vom 29. November 2023 – [IV ZR 61/23](#) – juris, Rn. 12.

³⁸ Urteile vom 19. Juli 2023, a.a.O., juris, Rn. 11. und vom 06. September 2023, a.a.O., juris, Rn. 18.

³⁹ Beschluss vom 22. Juli 2022 – [VGH B 70/21](#) – VersR 2022, 1252.

⁴⁰ Urteile vom 19. Juli 2023, a.a.O., juris, Leitsatz 1 und Rn. 13 ff.; vom 06. September 2023 – [IV ZR 150/21](#) – juris, Rn. 17 und vom 27. September 2023 – [IV ZR 464/21](#) – juris, Rn. 15 sowie – [IV ZR 139/22](#) – juris, Rn. 16; Urteil vom 25. Oktober 2023 – [IV ZR 283/22](#) – juris, Rn. 17; vom 29. November 2023 – [IV ZR 117/22](#) – juris, Rn. 27; vom 29. November 2023 – [IV ZR 89/22](#) – juris, Rn. 18, Beschlüsse vom 29. November 2023 – [IV ZR 61/23](#) – juris, Rn. 8 und – [IV ZR 322/22](#) – juris, Rn. 20.

⁴¹ Urteil vom 19. Juli 2023, a.a.O., juris, Rn. 12.

dann nicht ausreichen lassen, wenn sie dem Zweck dienen sollte, eine zusätzliche Rendite zu erzielen.⁴²

bb)

Bestätigt hat der BGH mit mehreren Urteilen⁴³ ferner seine Entscheidung vom 15. März 2023⁴⁴, wonach von einem die Ausübung des Widerspruchsrechts nach Treu und Glauben hindernden geringfügigen Belehrungsman- gel nicht ausgegangen werden kann, wenn eine Widerspruchsbelehrung gar keinen Hinweis auf die nach § 5a Abs. 1 Satz 1 VVG a.F. erforderliche Form (hier: Textform) enthält.

cc)

Eine **Nachbelehrung über das Widerspruchsrecht** kann, unabhängig da- von, ob sie geeignet ist, die Widerspruchsfrist nach § 5a Abs. 2 Satz 1 VVG a.F. noch in Gang zu setzen, als besonders gravierender Umstand gewertet werden, sodass dem Versicherungsnehmer die Geltendmachung eines Be- reicherungsanspruchs nach § 242 BGB verwehrt wäre.⁴⁵ Dies setzt vor al- lem voraus, dass die Nachbelehrung die Anforderungen an eine ordnungs- gemäße Belehrung – abgesehen vom Zeitpunkt der Erteilung – nach § 5a Abs. 2 Satz 1 VVG a.F. erfüllt und einen hinreichend deutlichen Bezug zu dem Vertrag enthält, dessen Abschluss der Versicherungsnehmer noch wi- dersprechen konnte.

dd)

Die Ausübung des Widerspruchs nach § 242 BGB hindernde besonders gravierende Umstände sind auch dort denkbar, wo im Rahmen eines ein-

⁴² Urteile vom 06. September 2023, a.a.O., jeweils juris, Rn. 19.

⁴³ Urteile vom 06. September 2023 – [IV ZR 150/21](#) – juris, Rn. 13 und – [IV ZR 93/22](#) – juris, Rn. 16; vom 27. September 2023 – [IV ZR 139/22](#) – juris, Rn. 13; vom 25. Oktober 2023 – [IV ZR 283/22](#) – juris, Rn. 15 und vom 29. November 2023 – [IV ZR 89/22](#) – juris, Rn. 14.

⁴⁴ – [IV ZR 40/21](#) – Ziff. 6. c) bb) unserer [Übersicht für das 1. Halbjahr 2023](#).

⁴⁵ Urteil vom 06. September 2023 – [IV ZR 150/21](#) – juris, Rn. 15.

heitlichen Anlagekonzepts die Abtretung der Ansprüche aus einem Lebensversicherungsvertrag zur Sicherung eines Darlehens dient, mit dem die Einmalprämie für die Versicherung finanziert wird.⁴⁶

ee)

Nach der Rechtsprechung des BGH ist eine Verbraucherinformation unvollständig, wenn sie keine Angaben über die Frist, während der ein Antragsteller an den Antrag gebunden sein sollte, enthält.⁴⁷ Ergänzend hierzu hat der BGH nunmehr klargestellt, dass das Informationsbedürfnis des Versicherungsnehmers nicht deshalb entfällt, weil der Versicherer den Antrag innerhalb der vertraglichen oder gesetzlichen (§ 147 Abs. 2 BGB) Antragsbindungsfrist annimmt.⁴⁸ Bei der fehlenden Information über die Antragsbindungsfrist handelt es sich auch nicht um einen nur geringfügigen Mangel.⁴⁹

c)

Die **Satzungsänderungen der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL)** beschäftigen den BGH mit steter Regelmäßigkeit. So auch in einem Urteil vom 20. September 2023⁵⁰, dessen nachstehende Darstellung im Wesentlichen der amtlichen Pressemitteilung gleichen Datums⁵¹ entspricht:

Die VBL hat die Aufgabe, Angestellten und Arbeitern der an ihr beteiligten Arbeitgeber des öffentlichen Dienstes im Wege privatrechtlicher Versicherung eine zusätzliche Alters-, Erwerbsminderungs- und Hinterbliebenenversorgung zu gewähren. Mit Neufassung ihrer Satzung (VBLS) vom 22. November 2002 stellte die VBL ihr Zusatzversorgungssystem rückwirkend

⁴⁶ Urteil vom 27. September 2023 – [IV ZR 464/21](#) – NJW-RR 2023, 1521 = VersR 2023, 1510.

⁴⁷ Urteil vom 18. Juli 2018 – [IV ZR 68/17](#) – juris, Rn. 17 = Ziff. 6. c) unserer [Übersicht für das 2. Halbjahr 2018](#); an diesem Verfahren war unsere Kanzlei beteiligt.

⁴⁸ Urteil vom 29. November 2023 – [IV ZR 117/22](#) – NJW-RR 2024, 310 = VersR 2024, 230 = juris, Rn. 19; Hinweisbeschluss vom 29. November 2023 – [IV ZR 322/22](#) – juris, Rn. 14 (führte zur Revisionsrücknahme).

⁴⁹ a.a.O., juris, Rn. 24.

⁵⁰ – [IV ZR 120/22](#) – BGHZ 238, 200 = VersR 2023, 1466 = r+s 2023, 1008.

⁵¹ Pressemitteilung [Nr. 161/2023](#).

zum 31. Dezember 2001 (Umstellungstichtag) von einem an der Beamtenversorgung orientierten Gesamtversorgungssystem auf ein auf dem Punktemodell beruhendes, beitragsorientiertes Betriebsrentensystem um.

Die neugefasste Satzung enthält – auf der Grundlage entsprechender tarifvertraglicher Vereinbarungen – Übergangsregelungen zum Erhalt von bis zur Systemumstellung erworbenen Rentenanwartschaften. Diese werden als so genannte Startgutschriften den Versorgungskonten der Versicherten gutgeschrieben. Dabei werden Versicherte, deren Versorgungsfall zum Umstellungstichtag noch nicht eingetreten war, in rentennahe und rentenferne Versicherte unterschieden. Grundsätzlich ist rentenfern, wer am 01. Januar 2002 das 55. Lebensjahr noch nicht vollendet hatte. Das betraf zum Umstellungstichtag ca. 1,7 Mio. Versicherte.

Die Startgutschrift rentenferner Versicherter nach § 79 Abs. 1 VBLS i.V.m. § 18 Abs. 2 BetrAVG wird – vereinfacht dargestellt – in zwei Rechenschritten ermittelt: In einem ersten Rechenschritt wird die so genannte Voll-Leistung berechnet, die die vom Versicherten bei der VBL maximal erzielbare, fiktive Vollrente beschreibt. Dazu wird von der dem Versicherten zum Umstellungstichtag fiktiv zustehenden Gesamtversorgung, der so genannten Höchstversorgung, dessen voraussichtliche Grundversorgung, d.h. seine gesetzliche Rente, in Abzug gebracht. In einem zweiten Schritt wird rentenfernen Versicherten als Startgutschrift zunächst für jedes Jahr ihrer Pflichtversicherung in der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes anteilig ein Prozentsatz (sog. Anteilssatz) dieser Voll-Leistung gutgeschrieben.

Der Anteilssatz betrug zunächst 2,25 %. Diese Übergangsregelung erklärte der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs mit Urteil vom 14. November 2007⁵² wegen eines Verstoßes gegen den allgemeinen Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG für unverbindlich und beanstandete insbesondere eine

⁵² – [IV ZR 74/06](#) – VersR 2008, 1625.

gleichheitswidrige Benachteiligung von Versicherten mit langen Ausbildungszeiten.⁵³ Daraufhin ergänzten die Tarifvertragsparteien und ihnen folgend die VBL die Startgutschriftenregelung um eine Vergleichsberechnung in § 79 Abs. 1a VBLS, die unter näher geregelten Voraussetzungen zu einer Erhöhung der bisherigen Startgutschriften rentenferner Versicherte führen konnte. Mit Urteil vom 09. März 2016⁵⁴ entschied der IV. Zivilsenat, dass die solcherart geänderte Übergangsregelung weiterhin zu einer gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstoßenden Ungleichbehandlung führe und deshalb ebenfalls unverbindlich sei.⁵⁵

Mit Änderungstarifvertrag von Juni 2017 einigten sich die Tarifvertragsparteien darauf, im Rahmen der Ermittlung der Startgutschrift den bisherigen Anteilssatz von 2,25 % durch einen variablen Anteilssatz zu ersetzen. Dieser beträgt, in Abhängigkeit von den Pflichtversicherungszeiten, die der jeweilige Versicherte bis zum Eintritt des 65. Lebensjahrs erreichen kann, zwischen 2,25 % und 2,5 %. Die VBL übernahm diese Neuregelung mit Wirkung zum März 2018 in § 79 Abs. 1 Satz 3 bis 8 ihrer Satzung.

Die hiesige Klägerin war rentenferne Versicherte und bezog von der Beklagten seit August 2014 eine Versorgungsrente. Sie hielt auch die nochmals geänderte Übergangsregelung für unwirksam und erstrebte eine nach dem vor der Systemumstellung geltenden Satzungsrecht ermittelte Rente, hilfsweise eine abweichende Berechnung ihrer Startgutschrift unter Berücksichtigung verschiedener ihrer günstiger Berechnungsgrundlagen und äußerst hilfsweise die Feststellung der Unverbindlichkeit der ermittelten Startgutschrift. Ihre Klage war in beiden Vorinstanzen erfolglos geblieben. Das Berufungsgericht hatte die nunmehrige Übergangsregelung für wirksam gehalten und insbesondere einen Verstoß der Startgutschriftenregelung gegen Art. 3 Abs. 1 GG sowie eine Diskriminierung rentenferner Versicherter wegen ihres Lebensalters und ihres Geschlechts verneint.

⁵³ Dazu Pressemitteilung [Nr. 173/2007](#).

⁵⁴ – [IV ZR 9/15](#) – VersR 2016, 583.

⁵⁵ Dazu Pressemitteilung [Nr. 53/2016](#).

Die dagegen gerichtete Revision der Klägerin hat der BGH zurückgewiesen. **Das Berufungsgericht hatte ohne Rechtsfehler angenommen, dass die für rentenferne Versicherte getroffene Übergangsregelung wirksam ist.**

Es begegnet keinen rechtlichen Bedenken, dass bei der Ermittlung der Startgutschrift für die Berechnung der Voll-Leistung die von der Höchstversorgung in Abzug zu bringende voraussichtliche gesetzliche Rente des Versicherten nicht individualisiert, sondern nach dem bei der Berechnung von Pensionsrückstellungen allgemein zulässigen Verfahren (dem so genannten Näherungsverfahren) zu ermitteln ist.

Die Anwendung des Näherungsverfahrens verstößt namentlich nicht gegen den allgemeinen Gleichheitssatz. Zwar kann sich die Anwendung des Näherungsverfahrens im Vergleich zu einer individualisierten Berechnung der fiktiven gesetzlichen Rente ungünstig auswirken. Die mit dieser Ungleichbehandlung im Einzelfall verbundenen Härten und Ungerechtigkeiten sind aber hinzunehmen. Insbesondere bei der Ordnung von Massenerscheinungen und der Regelung hochkomplizierter Materien, wie der Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst, können typisierende und generalisierende Regelungen zulässig sein. Ohne Rechtsfehler ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass die ausschließliche Anwendung des Näherungsverfahrens die verfassungsmäßigen Grenzen einer zulässigen Typisierung und Standardisierung einhält.

Die Anwendung des Näherungsverfahrens bewirkt ferner keine unzulässige Benachteiligung wegen des Geschlechts. Insbesondere liegt keine unzulässige Benachteiligung weiblicher rentenferner Versicherter vor. Die Feststellungen des Berufungsgerichts zeigen, dass sich die Anwendung des Näherungsverfahrens nicht auf einen signifikant höheren Anteil der weiblichen Versicherten ungünstig auswirkt. Infolge von Lücken in der

Erwerbsbiografie, etwa aufgrund von Kinderbetreuungszeiten, benachteiligte weibliche (und männliche) Versicherte werden zudem dadurch begünstigt, dass bei der Berechnung der Gesamtversorgung zu ihren Gunsten ebenfalls eine lückenlose Erwerbsbiografie unterstellt wird.

Aus Rechtsgründen ist ebenfalls nicht zu beanstanden, dass der Startgutschriftenermittlung nunmehr ein gleitender Anteilssatz von 2,25 % bis 2,5 % für jedes Jahr der Pflichtversicherung zugrunde liegt. Durch die Einführung des gleitenden Anteilssatzes können bei einem angenommenen Renteneintritt mit 65 Lebensjahren nunmehr - anders als noch nach der Vorgängerregelung - auch Versicherte mit einem Diensteintrittsalter zwischen 20 Jahren und sieben Monaten und 25 Jahren theoretisch eine Startgutschrift von 100 % der Voll-Leistung und damit die höchstmögliche Versorgung erreichen. Damit entfällt insbesondere die bisherige Benachteiligung von Versicherten mit längeren Ausbildungszeiten, die nach einem Studium oder einer Ausbildung außerhalb des öffentlichen Dienstes üblicherweise bis zum 25. Lebensjahr in den öffentlichen Dienst eintreten.

Es verstößt weder gegen den allgemeinen Gleichheitssatz noch bewirkt es eine unzulässige Benachteiligung wegen des Alters, dass Versicherten mit einem Eintrittsalter von mehr als 25 Jahren infolge der Deckelung des Anteilssatzes auf 2,5 % weiterhin die höchstmögliche Versorgung auch theoretisch nicht erreichen können. In Anbetracht eines typischen Erwerbslebens von mindestens 40 Jahren ist es nicht zu beanstanden, dass Versicherte die höchstmögliche Versorgung lediglich unter der Voraussetzung einer erreichbaren Pflichtversicherungszeit von mindestens 40 Jahren erzielen können. Dies gilt auch, soweit diese Versicherten keine Erhöhung der Startgutschrift nach § 79 Abs. 1a VBLS erhalten. Wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, wird die Regelung in § 79 Abs. 1a VBLS lediglich im Hinblick auf das schützenswerte Vertrauen derjenigen Versicherten aufrechterhalten, denen nach der bisherigen Vergleichsberechnung noch ein Zuschlag zusteht.

Der gleitende Anteilssatz bewirkt ferner keine neue unzulässige Ungleichbehandlung wegen des Alters der vor Vollendung des 25. Lebensjahres in den öffentlichen Dienst eingetretenen Versicherten. Zwar fällt für diese Versicherten der gleitende Anteilssatz - begrenzt auf mindestens 2,25 % - desto kleiner aus, je jünger sie in den öffentlichen Dienst eingetreten sind. Das bewirkt jedoch unter Berücksichtigung des weiten Gestaltungsspielraums der Tarifvertragsparteien keine unzulässige Diskriminierung wegen des Alters, sondern wahrt das der betrieblichen Altersversorgung im öffentlichen Dienst zugrundeliegende Prinzip, die Betriebstreue des Versicherten im öffentlichen Dienst zu honorieren.

Die Übergangsregelung für rentenferne Versicherte ist schließlich auch unter dem Gesichtspunkt der Verteilungsgerechtigkeit nicht zu beanstanden. Eine einseitige Belastung bestimmter Versichertengruppen wie bei der früheren Übergangsregelung liegt nicht mehr vor.

d)

Mit dem Widerrufsrecht nach § 8 VVG und Ansprüchen aus der Rückabwicklung der betroffenen Rentenversicherungsverträge befassen sich zwei weitere Entscheidungen des Versicherungssenats.

Die Widerrufsfrist beginnt gemäß § 8 Abs. 2 Satz 1 VVG erst zu laufen, wenn dem Versicherungsnehmer die in Nr. 1 und 2 näher bezeichneten Unterlagen in Textform zugegangen sind. Nach § 8 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 VVG setzt der Beginn der Widerrufsfrist den Zugang einer deutlich gestalteten Belehrung über das Widerrufsrecht und über die Rechtsfolgen des Widerrufs, die dem Versicherungsnehmer seine Rechte deutlich machen, voraus; es muss klargelegt werden, in welcher Konstellation welche gegenseitigen Ansprüche bestehen.⁵⁶ Damit dem Versicherungsnehmer klar ist, in welcher Konstellation welche gegenseitigen Ansprüche bestehen und somit welche

⁵⁶ Urteile vom 11. Oktober 2023 – [IV ZR 40/22](#) – NJW-RR 2024, 164 = VersR 2023, 1512 = r+s 2024, 267 = zfs 2024, 90 = juris, Rn. 11 und – [IV ZR 41/22](#) – NJW 2024, 65 = VersR 2023, 1504 = juris, Rn. 15; an diesen Verfahren war unsere Kanzlei beteiligt.

wirtschaftlichen Folgen der Widerruf für ihn hat, muss er zumindest über seine wesentlichen Rechte informiert werden.⁵⁷ Zur ordnungsgemäßen Belehrung im Sinne von § 8 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 VVG für den Fall, dass der Versicherungsschutz nicht vor dem Ende der Widerrufsfrist beginnt, gehört neben dem Hinweis auf die Rückgewähr empfangener Leistungen auch der Hinweis auf die herauszugebenden gezogenen Nutzungen.⁵⁸

Nach der Rechtsprechung des BGH kann zwar auch bei einer fehlenden oder fehlerhaften Widerrufsbelehrung die Geltendmachung des Widerrufsrechts ausnahmsweise Treu und Glauben widersprechen und damit unzulässig sein, wenn besonders gravierende Umstände des Einzelfalles vorliegen, die vom Tatrichter festzustellen sind. Solche Umstände hatte das OLG Stuttgart für die beiden Streitfälle jedoch rechtsfehlerfrei verneint.⁵⁹

Die in den entschiedenen Fällen fehlende Belehrung über den möglichen Nutzungsherausgabeanspruch war auch nicht belanglos, sondern betraf mit den finanziellen Folgen eines Widerrufs einen für die Ausübung des Widerrufsrechts wesentlichen Punkt; die Ausübung des Widerrufs war daher auch unter diesem Aspekt nicht rechtsmissbräuchlich.⁶⁰

Im Rahmen der Rückabwicklung nach § 152 Abs. 2 i.V.m. § 169 VVG ist der Rückkaufswert nach dem ungezillmerten Deckungskapital ohne Verrechnung der Abschluss- und Vertriebskosten zu bestimmen.⁶¹

In der Sache – IV ZR 41/22 – war zudem über eine Anschlussrevision des Klägers zur Anspruchshöhe zu befinden. In diesem Zusammenhang hat der BGH entschieden, dass die Zustimmung des Versicherungsnehmers zu einem Beginn des Versicherungsschutzes vor Ende der Widerrufsfrist gemäß

57 – [IV ZR 40/22](#) – juris, Rn. 14 und – [IV ZR 41/22](#) – juris, Rn. 18.

58 – [IV ZR 40/22](#) – juris, Rn. 14; – [IV ZR 41/22](#) – juris, Rn. 18.

59 – [IV ZR 40/22](#) – juris, Rn. 20 f. und – [IV ZR 41/22](#) – juris, Rn. 24 f.

60 – [IV ZR 40/22](#) – juris, Rn. 22 ff. und – [IV ZR 41/22](#) – juris, Rn. 26 ff.

61 – [IV ZR 40/22](#) – juris, Rn. 26 und – [IV ZR 41/22](#) – juris, Rn. 54.

§ 9 Abs. 1 VVG in einen vom Versicherer vorformulierten Antrag aufgenommen werden kann.⁶² § 9 Abs. 1 Satz 1 VVG enthält keine besonderen Anforderungen an die Qualität der Zustimmungserklärung, anders als etwa § 8 Abs. 3 Satz 2 VVG, der für die dort geregelte Erklärung des Versicherungsnehmers dessen „ausdrücklichen Wunsch“ voraussetzt; die Erklärung im Antragsformular ist daher nur am Maßstab der §§ 305 ff. BGB zu messen.⁶³ Die im entschiedenen Fall abgegebene Erklärung war danach weder intransparent i.S.v. § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB⁶⁴ noch überraschend i.S.v. § 305c Abs. 1 BGB⁶⁵ oder unklar i.S.v. § 305c Abs. 2 BGB⁶⁶.

Da die Beklagte den Kläger nicht ordnungsgemäß über die Rechtsfolgen eines Widerrufs belehrt hatte, konnte sich ein Zahlungsanspruch für diesen nicht aus § 9 Abs. 1 Satz 1, § 152 Abs. 2 Satz 1 VVG, sondern nur aus § 9 Abs. 1 Satz 2, § 152 Abs. 2 Satz 2 VVG ergeben.⁶⁷ § 9 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 VVG sieht vor, dass der Versicherer dem Versicherungsnehmer über seine Verpflichtung nach § 9 Abs. 1 Satz 1 VVG hinaus die für das erste Jahr des Versicherungsschutzes gezahlten Prämien zu erstatten hat. Für Lebens- und Rentenversicherungsverträge tritt nach § 152 Abs. 2 Satz 2 VVG an diese Stelle der Anspruch auf den Rückkaufswert einschließlich der Überschussanteile, sofern dies nicht für den Versicherungsnehmer ungünstiger ist. Diese Rechtsfolgen des Widerrufs sind nicht durch Unionsrecht ausgeschlossen. Denn selbst wenn § 9 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 VVG gegen Art. 7 Abs. 4 der Richtlinie 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. September 2002 über den Fernabsatz von Finanzdienstleistungen an Verbraucher und zur Änderung der Richtlinie 90/619/EWG des Rates und der Richtlinien 97/7/EG und 98/27/EG (Fernabsatzrichtlinie II) verstieße, kommt eine richtlinienkonforme Auslegung oder Rechtsfortbildung nicht in Betracht.⁶⁸

62 – [IV ZR 41/22](#) – juris, Leitsatz 1 und Rn. 33.

63 a.a.O., juris, Rn. 33.

64 a.a.O., juris, Rn. 34 ff.

65 a.a.O., juris, Rn. 38 ff.

66 a.a.O., juris, Rn. 42.

67 a.a.O., juris, Rn. 43.

68 a.a.O., juris, Leitsatz 2 und Rn. 47 ff.

e)

Die von uns in einer **BUZ**-Sache für den Versicherungsnehmer begründete Nichtzulassungsbeschwerde führte zur Aufhebung der Berufungsentscheidung und Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht gemäß § 544 Abs. 9 ZPO.⁶⁹

Der Kläger ist gelernter Anlagenmechaniker. Er arbeitete seit 2008 als Schweißer, jedoch wurde diese Anstellung zu Ende April 2015 betriebsbedingt gekündigt. Seit dem 24. Juli 2017 ist der Kläger als Facharbeiter in der Anlagenbedienung tätig. Im Februar 2016 hatte der Kläger Versicherungsleistungen wegen Erkrankungen seiner Augen geltend gemacht und behauptet, zumindest seit dem 01. Januar 2015 bedingungsgemäß berufsunfähig zu sein. Beklagte hatte ihre Einstandspflicht mangels Nachweises einer bedingungsgemäßen Berufsunfähigkeit abgelehnt und den Kläger hilfsweise auf seine seit dem 24. Juli 2017 ausgeübte Tätigkeit verwiesen.

Das Landgericht hatte die daraufhin erhobene Klage abgewiesen. Seine dagegen gerichtete Berufung hat das Berufungsgericht nach § 522 Abs. 2 ZPO zurückgewiesen, weil es schlüssigen Vortrag des Klägers zum Eintritt des Versicherungsfalls vermisst hat.

Diese Annahme des Berufungsgerichts übergeht gehörsverletzend klägerisches Vorbringen. **Bedingungsgemäße Berufsunfähigkeit** liegt nicht nur dann vor, wenn der Versicherungsnehmer infolge Krankheit, Körperverletzung oder Kräfteverfalls nicht mehr zur Fortsetzung seiner zuletzt ausgeübten Berufstätigkeit imstande ist. Sie **ist auch anzunehmen, wenn Gesundheitsbeeinträchtigungen eine Fortsetzung der Berufstätigkeit unzumutbar erscheinen lassen**. Letzteres kann der Fall sein, wenn sich die fortgesetzte Berufstätigkeit des Versicherungsnehmers angesichts einer

⁶⁹ Beschluss vom 13. Dezember 2023 – [IV ZR 125/23](#) - NJW-RR 2024, 309 = r+s 2024, 465; an diesem Verfahren war unsere Kanzlei beteiligt.

drohenden Verschlechterung seines Gesundheitszustandes als **Raubbau an der Gesundheit** und deshalb überobligationsmäßig erweist.⁷⁰

Davon ist im Ansatz zwar auch das Berufungsgericht ausgegangen, jedoch hat es den diesbezüglichen Vortrag des Klägers übergangen. Dieser hatte schon in der Klagebegründung vorgetragen und unter Beweis gestellt, Ursache der bei ihm diagnostizierten Augenbeschwerden und Auslöser einer reproduzierbaren akuten Verschlechterung des Krankheitsbildes seien die bei einem Schweißvorgang anfallenden Lichtemissionen, insbesondere die entstehende ultraviolette Strahlung; den entsprechenden Zusammenhang zwischen seiner Berufstätigkeit als Schweißer und dem „Aufbrechen“ seiner Augenkrankheiten habe er über Jahre beobachten können.⁷¹ Auf dieses Vorbringen hatte sich der Kläger in seiner Berufungsbegründung bezogen. Die behaupteten Beschwerden hatte der Kläger erstinstanzlich dahingehend konkretisiert, dass es zu einem Brennen und Tränen der Augen, Sehbeeinträchtigungen, Juckreiz und Überempfindlichkeit bei hellem Licht, schmerzenden Augen, geschwollenen Augenlidern und häufigem Austreten von Augensekret komme. Diese Beschwerden seien bei Ausübung der Schweißertätigkeit täglich aufgetreten, lediglich an Wochenenden sei aufgrund der Arbeitspause regelmäßig eine Linderung eingetreten. Sämtliche Beschwerden träten erneut auf, sobald der Kläger Schweißarbeiten durchführe. Mit diesem Vorbringen, das sich auch in den vorgelegten ärztlichen Unterlagen wiederfand, hat sich das Berufungsgericht nicht auseinandergesetzt.

Die Gehörsverletzung war entscheidungserheblich, weil nicht auszuschließen war, dass das Berufungsgericht unter Berücksichtigung des klägerischen Vorbringens zum Vorliegen bedingungsgemäßer Berufsunfähigkeit gelangt wäre. Dem steht die Hilfsbegründung des Berufungsgerichts nicht entgegen, eine vom Kläger begehrte aktuelle körperliche Untersuchung, insbesondere durch eine beaufsichtigte Arbeitserprobung, sei unergiebig,

⁷⁰ a.a.O., juris, Rn. 12.

⁷¹ a.a.O., juris, Rn. 13.

weil im Hinblick auf den nach § 286 ZPO erforderlichen Beweismaßstab allein auf einer solchen Grundlage eine Sechsmonats-Prognose rückwirkend nicht gestellt werden dürfe. Denn damit verletzt das Berufungsgericht ebenfalls das rechtliche Gehör des Klägers, weil es den noch nicht erhobenen Beweis vorab würdigt und damit eine **unzulässige Beweisantizipation** vornimmt.⁷²

Schließlich hat der BGH dem Berufungsgericht für das weitere Verfahren noch als „Segelanleitung“ mit auf den Weg gegeben, dass es seine Prüfung nicht darauf beschränken darf, ob zu dem vom Kläger behaupteten Beginn der Berufsunfähigkeit deren bedingungsgemäße Voraussetzungen vorliegen. **Der Vortrag des Klägers, seit dem 01. Januar 2015 bedingungsgemäß außerstande zu sein, seinen zuletzt ausgeübten Beruf als Schweißer auszuüben, umfasste die Behauptung, seit Januar 2015 dauerhaft berufsunfähig zu sein.** In diesem Fall kann die Ablehnung eines Leistungsanspruchs nicht allein darauf gestützt werden, die Voraussetzungen der Berufsunfähigkeit hätten zum 01. Januar 2015 nicht vorgelegen. **Das Berufungsgericht wird demgemäß prüfen müssen, ob bedingungsgemäße Berufsunfähigkeit zu irgendeinem Zeitpunkt nach dem 01. Januar 2015 vorgelegen hat und zu diesem Zeitpunkt die weiteren Voraussetzungen für eine Leistungspflicht der Beklagten bestanden haben.**⁷³

7. Haftpflichtversicherungsrecht

Zum Recht der Haftpflichtversicherung sind im Berichtszeitraum drei inhaltlich begründete Entscheidungen ergangen.

⁷² a.a.O., juris, Rn. 14.

⁷³ a.a.O., juris, Rn. 5.

a)

Das Urteil des BGH vom 05. Juli 2023⁷⁴ behandelt den **Innenausgleich zwischen zwei rumänischen Kfz-Haftpflichtversicherern nach einem Unfall eines in Rumänien zugelassenen Gespanns in Deutschland**. Die Klägerin (Versicherer der Zugmaschine) regulierte den Schaden und verlangte von der Beklagten (Versicherer des Aufliegers) die Erstattung der Hälfte der Zahlung gemäß § 78 Abs. 2 VVG in der bis zum 16. Juli 2020 geltenden Fassung (im Folgenden: VVG a.F.). Das zentrale rechtliche Problem in diesem Fall war die Bestimmung des anwendbaren Rechts auf den Rückgriffsanspruch der Klägerin.

Der IV. Zivilsenat entschied, dass das Berufungsgericht mit der gegebenen Begründung nicht hätte annehmen dürfen, der Anspruch beurteile sich nach deutschem Recht.⁷⁵ Maßgeblich ist nicht das Versicherungsverhältnis zwischen dem Halter des Aufliegers und dessen Haftpflichtversicherer, sondern der Versicherungsvertrag zwischen dem Halter der Zugmaschine und dessen Versicherer.⁷⁶ Entscheidend ist also unter Anwendung von Art. 19 Rom II-VO i.V.m. Art. 7 Abs. 4 Buchst. b Rom I-VO, Art. 46d EGBGB, ob ein Mitgliedstaat für auf dem Betrieb der Zugmaschine – nicht des Aufliegers – beruhende Risiken eine Versicherungspflicht vorsieht und insoweit die Anwendung seines Rechts anordnet.⁷⁷

Der BGH hat ferner geprüft, ob deutsches Recht auch aus anderen Gründen anwendbar sein könnte. Erstens kann das auf den Rückgriffsanspruch anzuwendende Recht auch allein nach Art. 7 Rom I-VO ohne Rückgriff auf Art. 19 Rom II-VO bestimmt werden.⁷⁸ Insoweit ist im Rahmen des Art. 7 Abs. 4 Buchst. b Rom I-VO zu prüfen, inwieweit die beteiligten Mitgliedstaaten den Halter des Anhängers zum Abschluss einer Haftpflichtversicherung

⁷⁴ – [IV ZR 375/21](#) – NJW-RR 2023, 1146 = VersR 2023, 1104 = r+s 2023, 758; an diesem Verfahren war unsere Kanzlei beteiligt.

⁷⁵ a.a.O., juris, Rn. 14.

⁷⁶ a.a.O.

⁷⁷ a.a.O.

⁷⁸ a.a.O., juris, Rn. 16.

verpflichten und insoweit die Geltung ihres Sachrechts anordnen.⁷⁹ Zweitens kann der Rückgriffsanspruch deutschem Recht unterliegen, wenn gemäß Art. 7 Abs. 4 Buchst. b Rom I-VO i.V.m. Art. 46d EGBGB auf den – gemäß Art. 19 Rom II-VO maßgebenden – Versicherungsvertrag betreffend die Zugmaschine deutsches Recht Anwendung findet.⁸⁰ In beiden Fällen hat der Bundesgerichtshof aber die entsprechenden Einzelfallfeststellungen nicht für tragfähig erachtet und die Sache daher zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.⁸¹

b)

In der Entscheidung des vom 19. Juli 2023 ging es um die Frage, ob ein **Haftungsausschluss in der Kfz-Haftpflichtversicherung für die Beschädigung von „mit dem versicherten Fahrzeug beförderten Sachen“** auch im Falle einer Beschädigung auf einer Erntemaschine (hier: Traubenvollernter) mitgeführten Ernteguts greift.⁸² Der Kläger, der den Vollernter betrieb, verlangte Deckungsschutz von seiner Kfz-Haftpflichtversicherung für den Schaden, der durch ausgetretenes Hydrauliköl an geernteten Trauben entstanden war. Der Haftpflichtversicherer lehnte die Deckung ab und berief sich auf den Ausschluss in Teil B Nr. 11 Abs. 4 Halbs. 1 AKB 1995, wonach Haftpflichtansprüche wegen Beschädigung, Zerstörung oder Abhandenkommens mit dem Fahrzeug beförderter Sachen ausgeschlossen sind.

Die in der Hauptsache auf Feststellung der Einstandspflicht der Beklagten gerichtete Klage war vor dem Landgericht erfolglos geblieben. Auf die Berufung des Klägers hatte das OLG Koblenz die Beklagte antragsgemäß verurteilt. Das OLG Koblenz hatte den Transport der Trauben innerhalb des Vollernters als untrennbaren Teil des Ernteprozesses angesehen, der nicht unter den Haftungsausschluss falle.⁸³ Die Revision der Beklagten führte zur

⁷⁹ a.a.O. mit Verweis auf BGH, Urteil vom 03. März 2021 – IV ZR 312/19 – juris, Rn. 30 ff.

⁸⁰ a.a.O., juris, Rn. 25.

⁸¹ a.a.O., juris, Rn. 18 bis 24 und 26 f.

⁸² – [IV ZR 384/22](#) – NJW-RR 2023, 1266 = VersR 2023, 1226 = r+s 2023, 946.

⁸³ vgl. a.a.O., juris, Rn. 7.

Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

Der **Versicherungssenat sieht** im Gegensatz zur Vorinstanz auf der Grundlage der Auslegung der Bedingungen die **nicht behebbare Verunreinigung mitgeführter Trauben durch im Maschinenbereich eines Vollernters ausgetretenes Hydrauliköl als eine bedingungsgemäße Zerstörung von mit dem versicherten Fahrzeug transportierten Sachen an**.⁸⁴ Wie der Versicherungssenat bereits vor geraumer Zeit entschieden hat, versteht der durchschnittliche Versicherungsnehmer unter dem Beförderern einer Sache i.S.d. Klausel, dass diese mit Hilfe eines hierfür eingesetzten Transportmittels von einem Ort zum anderen gebracht wird; der Vorgang der Beförderung besteht in einer Handlung, die objektiv zu einer Ortsveränderung der Sache führt und subjektiv mindestens in dem Bewusstsein vorgenommen wird, dass die Bewegung des Transportmittels zu einer Ortsveränderung der Sache führt.⁸⁵ Notwendig ist ein zielgerichtetes Handeln, das gerade darauf abzielt, eine Ortsveränderung zu bewirken.⁸⁶ Davon war zwar auch das **Berufungsgericht** ausgegangen, es **hatte** aber **unzutreffend allein auf den Transport der geernteten Trauben** zum Auffangbehälter **innerhalb des Vollernters abgestellt**.⁸⁷ Richtigerweise entfällt bei einer selbstfahrenden Erntemaschine die Einstandsverpflichtung des Haftpflichtversicherers für Schadensersatzansprüche wegen Beschädigung des mitgeführten Ernteguts, wenn sich die Arbeitsweise der Maschine insgesamt als Beförderung des Ernteguts darstellt; nach dem Wortlaut der Bedingungen sind Schäden an mit dem Fahrzeug beförderten Sachen nämlich einschränkungslos vom Versicherungsschutz ausgeschlossen.⁸⁸ Für den durchschnittlichen Versicherungsnehmer ist zudem erkennbar, dass

84 a.a.O., juris, Rn. 9.

85 a.a.O., juris, Rn. 11 unter Verweis auf Urteil vom 29. Juni 1994 – IV ZR 229/93 – VersR 1994, 1058 = juris, Rn. 10.

86 a.a.O., juris, Rn. 11.

87 a.a.O., juris, Rn. 12.

88 a.a.O., juris, Rn. 13.

die Haftpflichtversicherung nicht dazu dient, das normale Unternehmerisiko abzudecken, er also nicht von Ansprüchen Dritter wegen Schlechtfüllung freigestellt werden soll.⁸⁹

Die durch das Mitführen der Trauben nach deren Trennung vom Rebstock bewirkte Ortsveränderung ist Zweck des Erntevorgangs durch den Vollernter, dessen Arbeitsleistung nicht auf das Trennen der Trauben vom Rebstock beschränkt ist, sondern der auch dem Sammeln der geernteten Trauben und deren Transport zu einem die Ernte aufnehmenden Behältnis außerhalb der Maschine dient.⁹⁰ Darauf, dass die Trauben sich im Zeitpunkt der Verunreinigung noch nicht im maschineneigenen Auffangbehälter befunden hatten, kam es nicht an, weil sie auch während des Transports zum Auffangbehälter durch den Vollernter befördert worden sind, da die mit der zeitgleichen Fortbewegung des Vollernters verbundene Ortsveränderung hinreichender Betriebszweck gewesen ist.⁹¹

Die Frage, ob der Kläger gegenüber dem geschädigten Weingut aus § 7 Abs. 1 StVG haftet, war aufgrund des Trennungsprinzips im Haftungs- und nicht im vorliegenden Deckungsprozess zu klären. Im vorweggenommenen Deckungsprozess ist auf die Behauptungen des Geschädigten abzustellen – tragen diese keine Haftung, bleibt der Versicherer im Rahmen der bedingungsgemäßen Abwehrdeckung einstandspflichtig.⁹² Die Verpflichtung der Beklagten zum Deckungsschutz entfällt auch nicht mangels Vorliegens eines Versicherungsfalls. Mit der Verunreinigung der Trauben durch ausgetretenes Hydrauliköl hat sich eine von dem Gebrauch des Vollernters i.S.v. Teil B Nr. 10 Abs. 1 AKB ausgehende Gefahr verwirklicht. Ein Gebrauch im Sinne dieser Klausel schließt den Betrieb des Kraftfahrzeugs i.S.v. § 7 Abs. 1 StVG ein, geht aber darüber hinaus.⁹³

⁸⁹ a.a.O., juris, Rn. 16.

⁹⁰ a.a.O., juris, Rn. 17

⁹¹ a.a.O., juris, Rn. 17.

⁹² a.a.O., juris, Rn. 19.

⁹³ a.a.O., juris, Rn. 22 m.w.N.

Das Berufungsgericht wird nun klären müssen, ob der Ausschluss gemäß Teil B Nr. 11 Abs. 4 AKB hinsichtlich eines Teils der geernteten Trauben womöglich nicht greift, weil nur eine oder einige Chargen der geernteten Trauben unmittelbar im Rahmen des Erntevorgangs verunreinigt worden sind und erst das Zusammenschütten des Ernteguts in einem Sammelbehälter außerhalb des Vollernters zu einer Verunreinigung der übrigen Trauben geführt hat. In diesem Fall handelte es sich bei den erst in diesem Sammelbehälter verunreinigten Trauben nicht um mit dem Vollernter beförderte Sachen i.S.d. Deckungsausschlusses. Anderweitige Schäden fallen auch dann nicht unter den Ausschluss, wenn ihre Ursache in der Beschädigung der beförderten Sache selbst liegt.⁹⁴

c)

Mit Fragen der **Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung** im Zusammenhang der Insolvenz einer versicherten Steuerberatungsgesellschaft befasst sich das Urteil des BGH vom 15. November 2023.⁹⁵ Die Kläger nahmen den beklagten Versicherer aus einer Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung, nachdem über das Vermögen der versicherten Steuerberatungsgesellschaft das Insolvenzverfahren eröffnet worden war. Die in diesem Vertrag mitversicherte T GmbH war als Treuhandkommanditistin und Mittelverwendungskontrolleurin einer Fondsgesellschaft tätig, an welcher sich die beiden Kläger beteiligt hatten. Ihnen war durch das OLG München ein Anspruch auf Ersatz des durch diese Beteiligung entstandenen Schadens gegen die T GmbH wegen unzureichender Aufklärung über die Risiken des Finanzierungskonzepts zugesprochen worden. Im vorliegenden Verfahren haben die Kläger von der Beklagten in der Hauptsache im Wesentlichen gefordert, die durch das OLG München tenorierten Schadenersatzansprüche ihnen gegenüber auf der Grundlage von § 157 VVG in der bis 31. Dezember 2007 geltenden Fassung (im Folgenden: § 157 VVG a.F.; jetzt: § 110 VVG) auszugleichen. Die Beklagte hatte eingewandt, dass es sich nicht um eine versicherte Tätigkeit gehandelt habe und die Versicherte

⁹⁴ a.a.O., juris, Rn. 23 m.w.N.

⁹⁵ – [IV ZR 277/22](#) – NJW-RR 2024, 237 = VersR 2024, 245 = r+s 2024, 111.

jedenfalls unternehmerisch tätig geworden sei, so dass so dass der in den Bedingungen insoweit enthaltene Risikoausschluss greife. Teil 3 der AVB-WSR, der die Besonderen Bedingungen und Risikobeschreibungen für Steuerberater (BBR-S) enthält, lautet auszugsweise:

„A. Besondere Bedingungen

...

5. Ausschlüsse

...

5.3 Haftpflichtansprüche aus unternehmerischem Risiko

Der Versicherungsschutz bezieht sich nicht auf Haftpflichtansprüche wegen Schäden, die dadurch entstanden sind, dass

a) der Versicherungsnehmer im Bereich eines unternehmerischen Risikos, das sich im Rahmen der Ausübung einer versicherten Tätigkeit ergibt, einen Verstoß begeht, z. B. als Insolvenzverwalter bei der Fortführung eines Unternehmens, als Testamentsvollstrecker, so weit ein gewerbliches Unternehmen zum Nachlass gehört,

b) ...

...

B. Risikobeschreibung für die Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung von Steuerberatern

...

II. Der Versicherungsschutz erstreckt sich auch auf die Tätigkeiten, die nach § 57 Abs. 3 Nr. 2, 3 und 6 StBerG mit dem Beruf vereinbar sind, und zwar

...

6. Tätigkeit als nicht geschäftsführender Treuhänder;

..."

Das Landgericht hatte die Klage abgewiesen; die hiergegen gerichtete Berufung der Kläger blieb ohne Erfolg. Die von Berufungsgericht zugelassene Revision führte jedoch zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung an das Berufungsgericht.

Das Berufungsgericht hätte nicht annehmen dürfen, der Versicherungsschutz sei nach A. 5.3 a) BBR-S ausgeschlossen, weil die Versicherte den Verstoß im Bereich eines unternehmerischen Risikos begangen habe, das sich im Rahmen einer versicherten Tätigkeit ergeben habe.⁹⁶ **Ein Verstoß ist im Bereich eines unternehmerischen Risikos im Sinne von A. 5.3 a) BBR-S begangen, wenn der Steuerberater entweder in einem fremden Unternehmen unternehmerisch tätig geworden ist oder eine unternehmerische Investitionsentscheidung des Steuerberaters sein dem Verstoß zugrundeliegendes Verhalten beeinflusst hat.**⁹⁷

Nach dem Wortlaut und erkennbaren Sinnzusammenhang versteht ein durchschnittlicher Steuerberater – auf dessen Sicht als Versicherter es bei der Auslegung der Besonderen Bedingungen und Risikobeschreibungen für Steuerberater ankommt – die Regelung in A. 5.3 a) BBR-S zunächst so, dass sie den Versicherungsschutz dort ausschließt, wo der Steuerberater als Freiberufler ausnahmsweise in einem fremden Unternehmen unternehmerisch tätig wird; der für ihn erkennbare Zweck der Klausel besteht darin, den Versicherungsschutz auf die Haftung aus der eigentlichen beruflichen Tätigkeit zu beschränken und Haftpflichtansprüche aus berufsfremder Tätigkeit vom Versicherungsschutz auszunehmen.⁹⁸

Darüber hinaus erkennt ein durchschnittlicher Steuerberater, dass der Ausschluss nicht auf die unternehmerische Tätigkeit in einem fremden Unternehmen beschränkt ist, sondern Haftpflichtansprüche wegen Schäden

⁹⁶ a.a.O., juris, Rn. 14.

⁹⁷ a.a.O., juris, Leitsatz 1 und Rn. 15.

⁹⁸ a.a.O., juris, Rn. 17.

schon dann erfasst, wenn der zugrundeliegende Verstoß in den Bereich eines unternehmerischen Risikos fällt⁹⁹, also eine auf Gewinnerzielung gerichtete Investitionsentscheidung betrifft.¹⁰⁰ Im Bereich eines unternehmerischen Risikos begangen ist ein Verstoß nach dem Verständnis eines durchschnittlichen Steuerberaters, wenn die Investitionsentscheidung das dem Verstoß zugrundeliegende Verhalten beeinflusst hat.¹⁰¹

Ein als Treuhandkommanditist tätiger Steuerberater, dem ein gesellschaftsvertraglich begründetes Anrecht auf Erwerb eines eigennützigen Kommanditeils zusteht, begeht mit einer fehlerhaften Beratung von Anlegern im Zusammenhang mit dem Fondsbeitritt auf dieser Grundlage erst dann einen Verstoß im Bereich eines unternehmerischen Risikos im Sinne von A. 5.3 a) BBR-S, wenn im Zeitpunkt der fehlerhaften Beratung jedenfalls hinreichend sichere Umstände für den späteren Erwerb des eigennützigen Anteils feststehen.¹⁰² Die Treuhandkommanditistin muss im Zeitpunkt des Verstoßes jedenfalls entschlossen gewesen sein, ihren Anspruch auf einen eigennützigen Anteil tatsächlich geltend zu machen, was das Berufungsgericht im entschiedenen Fall nicht festgestellt hatte.¹⁰³

Daraus, dass nach der im Gesellschaftsvertrag der Fondsgesellschaft getroffenen Vergütungsregelung die Höhe der Gesamtvergütung der Versicherten von der Höhe der insgesamt eingezahlten Pflichteinlagen abhing und damit davon, wieviel Kapital bei Anlegern eingeworben werden konnte, folgte entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts kein Handeln im Bereich eines unternehmerischen Risikos beim Abschluss von Treuhandverträgen mit den Anlegern; denn **eine entgeltliche Tätigkeit ist nicht gleichzusetzen mit einer unternehmerischen Tätigkeit im Sinne der Risikoausschlussklausel**, weil letztere dadurch gekennzeichnet ist, dass sie mit

⁹⁹ a.a.O., juris, Rn. 18.

¹⁰⁰ a.a.O., juris, Rn. 19.

¹⁰¹ a.a.O., juris, Rn. 20.

¹⁰² a.a.O., juris, Rn. 22.

¹⁰³ a.a.O., juris, Rn. 24.

Verlustisiken verbunden ist und der Schaden, der auf einer fehlerhaften unternehmerischen Entscheidung beruht, schwer eingrenzbar ist.¹⁰⁴

Ohne Rechtsfehler hatte das Berufungsgericht demgegenüber angenommen, die – im Haftpflichturteil bindend festgestellte – Aufklärungspflichtverletzung sei im Rahmen einer versicherten Tätigkeit erfolgt.¹⁰⁵ Zwar ist die Wahrnehmung geschäftsführender Treuhandfunktionen durch Steuerberater ist regelmäßig als gewerbliche Tätigkeit einzuordnen und damit nach § 57 Abs. 4 Nr. 1 StBerG berufsrechtlich unzulässig; die Versicherte handelte jedoch im Rahmen einer erlaubten beruflichen Tätigkeit als nicht geschäftsführende Treuhänderin, als sie mit den Klägern die hier gegenständlichen Treuhandverträge abschloss.¹⁰⁶ Für die Abgrenzung einer versicherten Aufsichtstreuhand von einer nichtversicherten geschäftsführenden Treuhand im Rahmen der Tätigkeit eines Steuerberaters als Treuhandkommanditist einer Fondsgesellschaft kommt es entscheidend darauf an, inwieweit dem Steuerberater aufgrund des Treuhandvertrags ein Entscheidungs- und Handlungsspielraum, Mitwirkungsrechte und/oder Ermessen zustehen und sich diese auf das unternehmerische Risiko der Fondsgesellschaft auswirken.¹⁰⁷ Die Abgrenzung muss im jeweiligen Einzelfall erfolgen; eine abstrakte, allgemein gültige Abgrenzungsregel lässt sich nicht aufstellen.¹⁰⁸ Revisionsrechtlich unbedenklich war das Berufungsgericht auf dieser Grundlage zu dem Ergebnis gekommen, ein Entscheidungsspielraum der Versicherten, der ihre Treuhandtätigkeit zu einer geschäftsführenden gemacht hätte, habe anhand des Treuhandvertrags nicht festgestellt werden können.¹⁰⁹

104 a.a.O., juris, Rn. 25

105 a.a.O., juris, Rn. 26.

106 a.a.O., juris, Rn. 28.

107 a.a.O., juris, Leitsatz 1 und Rn. 30 m.w.N.

108 a.a.O., juris, Rn. 30 a.E.

109 a.a.O., juris, Rn. 31.

Das Berufungsgericht muss nun klären, ob die Voraussetzungen des Risikoausschlusses in A. 5.3 a) BBR-S unter Berücksichtigung der höchstrichterlich vorgegebenen Maßstäbe vorliegen.

**8. + 9.
Rechtsschutzversicherungsrecht und
Grundzüge des Vertrauensschaden- und Kreditsicherungsrechts**

Zu diesen Rechtsgebieten sind – soweit ersichtlich – im Berichtszeitraum keine inhaltlich begründeten Entscheidungen ergangen.

Karlsruhe, den 07. August 2024



Dr. Siegfried Mennemeyer
auch Fachanwalt für Medizinrecht



Dr. Christoph Hugemann, LL.M.
auch Fachanwalt für Versicherungsrecht