

SPEKTRUM

■ für Versicherungsrecht (SpV)

Arbeitsgemeinschaft Versicherungsrecht im DAV

**Ausgabe 4
November 2016**

www.spektrum-versicherungsrecht.de
www.davvers.de

Herausgegeben von: RA Helmut Katschthaler LL.M.
RAin Isabell Knöpper (Schriftleitung) · RA Peter Konrad ·
RA Michael Piepenbrock · RAin Monika Maria Risch · RA Christian Terno



Editorial

„Nach Erfurt ist vor Düsseldorf.“

Der 4. DAV-Versicherungsrechtstag in Erfurt liegt hinter uns. Ein zusammenfassender Bericht über den Ablauf und die Fachvorträge kann die Aktualität nur schwerlich wiedergeben. Einen DAV-Versicherungsrechtstag muss man erleben, als Versicherungsrechtler muss man dabei sein. Deshalb schon jetzt ein Blick nach vorne, von Erfurt nach Düsseldorf. Am 22./23.09.2017 trifft sich das am Versicherungsrecht interessierte Fachpublikum zum 5. DAV Versicherungsrechtstag in der Rhein-Metropole Düsseldorf.

Die Themen im nächsten Jahr werden vor allem auch wieder die Praktiker und forensisch tätigen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte ansprechen. Beratungsfehler durch Vermittler und Versicherer sollen ebenso in das Visier genommen werden, wie die Folgen einer Klauselnichtigkeit. Probleme in der BU-Versicherung kommen ebenfalls auf die Agenda. Dies als kleiner Ausblick.

Auch im laufenden Jahr bietet die Arbeitsgemeinschaft noch hervorragende Möglichkeiten zur Fortbildung, so darf aus gegebenem Anlass auf die Veranstaltung des Arbeitskreises Haftpflichtversicherung der Freien Berufe, Vermögensschadenhaftpflichtversicherung „Rechtsprechung zur aktuellen Entwicklung in der Vermögensschadenhaftpflichtversicherung“ am 16.11.2016 in München hingewiesen werden.

Die Teilnehmer des diesjährigen Versicherungsrechtstages konnten unschwer anhand der Vorträge zum Abschluss von Versicherungsverträgen über das Internet und zur Herausforderung „Cyber-Versicherung“ erkennen, dass Digitalisierung im Versicherungsrecht längst angekommen ist. Den weiteren Herausforderungen werden wir uns stellen müssen.

Auch die Arbeitsgemeinschaft Versicherungsrecht im DAV wird künftig im Internet 2.0 vertreten sein. Herr Kollege Rechtsanwalt Arno Schubach konnte auf der Mitgliederversammlung die fortgeschrittene Planungsphase zum Facebook-Auftritt der Arbeitsgemeinschaft vorstellen.

Demnächst wird also auch im Social Media Bereich die Möglichkeit bestehen, interaktiv mit der Arbeitsgemeinschaft in Verbindung zu treten.

Wir hoffen dann auf viele „Likes“ und aktuelle „Posts“. Die Facebook-Seite wird auch fachlich betreut werden und für aktuelle Informationen aus dem Versicherungsrecht sorgen. Auf einen regen Austausch freuen wir uns schon jetzt.

Inhalt

Editorial von Peter Konrad	29
Vincent Schreier 4. DAV-Versicherungsrechtstag am 23./24. September 2016 in Erfurt	30
Personalien	39

Erlangen, im Oktober 2016
Peter Konrad, Rechtsanwalt
Fachanwalt für Versicherungsrecht
Fachanwalt für Erbrecht
Mediator (DAA)

4. DAV-Versicherungsrechtstag am 23./24. September 2016 in Erfurt

Nach der Begrüßung der Referenten und des Auditoriums durch die Tagungsleiterin Frau Rechtsanwältin *Monika Maria Risch*, Vorsitzende der Arbeitsgemeinschaft Versicherungsrecht im DAV, widmete sich der erste Vortrag des Veranstaltungstages von Herrn *Professor Dr. Christian Armbrüster* (Freie Universität Berlin) einem Themengebiet, mit dem die Praxis zwar kein Neuland mehr betritt, das aber in der Versicherungswissenschaft noch an vielen Stellen unergründet ist. Die Rede ist vom Abschluss von Versicherungsverträgen im Internet.

Einleitend zeigte *Armbrüster* zunächst die Bedeutung und den Verbreitungsgrad des Online-Vertriebs im Versicherungswesen auf. Neben Gesundheits-Apps in der Personenversicherung oder Telematik-Tarifen in der Kraftfahrtversicherung als besondere Erscheinungsformen der Digitalisierung sei auch die Vermittlung von Versicherungen über das Internet nicht mehr nur für Standardverträge wie Privathaftpflicht- oder Reiserücktrittskostenversicherungen gang und gäbe, sondern inzwischen auch für komplexere Produkte wie Gebäudeversicherungen oder kapitalbildende Lebensversicherungen anzutreffen. Neben den Chancen, die der Online-Vertrieb eröffne, bringe der Abschluss von Versicherungen im Internet allerdings auch Probleme mit sich.

Bevor *Armbrüster* sich einzelnen Rechtsfragen näherte, stellte er eingangs verschiedene Wege vor, auf denen Versicherungsverträge online abgeschlossen werden können. Zu nennen seien hier neben dem Vertragsschluss auf der Internetseite eines Direktversicherers auch Vergleichsportale, welche in aller Regel als Versicherungsmakler im Sinne von § 59 Abs. 3 VVG anzusehen seien. In diesem Zusammenhang wies *Armbrüster* auf ein aktuelles Urteil des LG München I vom 13.7.2016 (Az.: 37 O 15268/15, nicht rechtskräftig) hin, wonach auch Internetportale wie „Check24“ als Online-Makler der gesetzlich normierten Beratungspflicht in §§ 60, 61 VVG unterworfen seien.

Als einen ersten rechtlichen Problembereich machte *Armbrüster* die vorvertragliche Beratungspflicht des Versicherers (§ 6 VVG) sowie des Versicherungsvermittlers (§§ 60, 61 VVG) aus. Besonders umstritten sei hierbei, ob sich die Bereichsausnahme für Fernabsatzverträge gem. § 6 Abs. 6

Fall 3 VVG auch auf die Beratungspflicht des Vermittlers nach § 61 VVG übertragen lasse. Der Grund jener Regelung liege nach der Gesetzesbegründung zum einen darin, dass der Kunde bei Abschlüssen von Versicherungsverträgen im Internet kein schutzwürdiges Vertrauen auf eine Beratung durch den Versicherer bilde, und zum andern darin, dass eine Online-Beratung technisch kaum durchführbar sei. Zumindest letzteres Argument hält *Armbrüster* für überholt. So biete der Vertragsschluss über das Internet mittlerweile beim Einsatz moderner Techniken ausreichende Möglichkeiten, um den Anforderungen an die Beratungspflicht des Versicherers und des Vermittlers gerecht zu werden, etwa durch Pop-up-Fenster, Fragetools, Instant-Chat-Funktionen sowie Telefon-Hotlines.

Dennoch neigt der Referent im Ergebnis dazu, § 6 Abs. 6 Fall 3 VVG analog auf § 61 VVG anzuwenden. Dies begründet er damit, dass die gesetzgeberische Entscheidung, der Kunde dürfe bei einem Online-Abschluss nicht auf eine bedarfsgerechte Beratung vertrauen, unabhängig davon gelte, ob der Vertrag mit einem Direktversicherer oder über einen Vermittler zustande kommt. Dem stehen nach seiner Auffassung auch die Vorgaben der IMD I nicht entgegen, da diese keine uneingeschränkte Beratungspflicht des Vermittlers vorsähen, sondern lediglich eine Dokumentationspflicht für den Fall anordnen, in denen der Kunde beraten worden ist. Auch die IDD lege keine Beratungspflicht fest, sondern differenziere zwischen einem Vertragsschluss mit und ohne Beratung. Die gegenteilige Ansicht des LG München I, das in dem oben zitierten „Check24“-Urteil eine Analogie abgelehnt hat, hält er zwar für vertretbar. Kritisch sieht er jedoch die Auffassung des Gerichts, der Online-Vermittler müsse vor Vertragsschluss keinen Rat erteilen.

Anschließend ging *Armbrüster* der Frage nach, wie Versicherer und Vermittler die vorvertraglichen Informationspflichten aus § 7 Abs. 1 VVG i.V.m. §§ 1 ff. VVG-InfoV, § 11 VersVermV bei einem Online-Abschluss erfüllen können. Hierbei sei zu beachten, dass die Informationen in Textform (§ 126 b BGB) zu erteilen sind. Es müsse somit sichergestellt werden, dass die Informationen dem Kunden auf einem dauerhaften Datenträger verfügbar werden, sei es als E-Mail-Anhang, Zwangs-

Download oder mittels einer sog. „Sophisticated Website“, bei der die Vertragsunterlagen in Form eines persönlichen digitalen Archivs auf einer eigens für den Kunden eingerichteten passwortgeschützten Website abgelegt werden. Letztere Gestaltung bewirke regelmäßig zugleich, dass die AGB-rechtlichen Einbeziehungsvoraussetzungen für AVB (§ 305 Abs. 2 BGB) erfüllt seien. Zudem könne der Versicherer auf dieselbe Weise auch dem Erfordernis gerecht werden, dass die Antragsfragen nach § 19 Abs. 1 Satz 1 VVG in Textform zu stellen sind. Alternativ könne dem Versicherungsnehmer auch ein online ausgefüllter Fragenkatalog als zu überprüfender Entwurf übermittelt werden. Vorformulierte Zugangsbestätigungen bei bloßer Download-Option seien generell unwirksam.

Online-Makler müssten zudem statusbezogene Informationspflichten bereits beim ersten geschäftlichen Kontakt in Textform erfüllen. Diesen Anforderungen genüge es – wie auch das LG München I in dem „Check24“-Urteil entschied – nicht, wenn die Informationen lediglich nach Anklicken eines Buttons verfügbar seien oder im Rahmen des Impressums aufgeführt werden.

Zum Schluss äußerte sich *Armbrüster* noch zu Versicherungsmakler-Apps. Die Betreiber derartiger Apps müssten bereits in der Erstinformation verdeutlichen, dass es sich um eine Maklertätigkeit handle, mit deren Aufnahme bestehende Maklerverträge beendet werden sollen. Langfristig bieten sie aber nach seiner Einschätzung die Chance, das herkömmliche Vermittlerwesen in innovativer Gestalt fortzuführen, statt es zu verdrängen.

Mit seinem Vortrag über die Richtlinie 2016/97 über Versicherungsvertrieb knüpfte Herr *Prof. Dr. Peter Reiff* (Universität Trier) nahtlos an den seines Vorredners an, der jene Richtlinie bereits im Zusammenhang mit der Reichweite der Beratungspflichten des Versicherungsvermittlers punktuell in den Blick nahm. Bevor er im Einzelnen darlegte, welche Anforderungen in Zukunft an den Versicherungsvertrieb zu stellen sind, zeigte *Reiff* die Rechtslage bis 2007 auf. In jenem Jahr wurde die Vermittlungsrichtlinie umgesetzt, die zu einer Schaffung eines Berufsrechts sowie von status-, tätigkeits- und beratungsbezogenen Rechtspflichten für Vermittler führte.

Dieser „echte Umbruch“ im Jahr 2007 wäre nach Meinung von *Reiff* eigentlich Grund genug gewesen, um den Versicherungsvermittlern eine Ver-

schnaufpause zu gönnen. Daneben werde die Versicherungswirtschaft auch durch andere Herausforderungen wie Solvency II, Digitalisierung und nicht zuletzt auch die Niedrigzinsphase in Atem gehalten. Stattdessen aber wüte ein „Regulierungsunami“ über Europa, bestehend aus der Vertriebsrichtlinie 2016/97 (IDD-Richtlinie), die der deutsche Gesetzgeber innerhalb von zwei Jahren umzusetzen hat, sowie der im Jahr 2014 erlassenen MiFID II (Richtlinie 2014/65) sowie der PRIIP-Verordnung (VO 1286/2014).

Reiff verschaffte dem Auditorium sodann einen Überblick über das „Ungetüm“ der Vertriebsrichtlinie, beginnend mit den Zielen der Richtlinie. Bereits diese seien aus seiner Sicht widersprüchlich. So solle zwar auf der einen Seite die Harmonisierung eines europäischen Binnenmarktes für Versicherungen weiter vorangetrieben werden, auf der anderen Seite lege der europäische Gesetzgeber lediglich Mindeststandards fest und dulde damit gleichzeitig strengere Regelungen in einzelnen Mitgliedsstaaten, die zu uneinheitlichen Rechtslagen in der EU führen können.

Wie ein roter Faden zog sich die Kritik von *Reiff* an diesem zunehmenden Regulierungswahn des europäischen Gesetzgebers durch seine weiteren Ausführungen über die Vorgaben der Vertriebsrichtlinie. Als Beispiel führte *Reiff* Art. 20 Abs. 7 lit. c) der Richtlinie an, wonach das Informationsblatt „auch als Schwarz-Weiß-Ausdruck oder Fotokopie nicht weniger gut lesbar sein muss, wenn sie ursprünglich farbig gestaltet war“. Zudem sei insbesondere die deutsche Fassung der Richtlinie mit Fehlern und Ungenauigkeiten behaftet. Art. 30 Abs. 5 der Richtlinie etwa spricht einmal von „Geeignetheitserklärung“ und an anderer Stelle von „Angemessenheitserklärung“, obwohl es sich hierbei um ein und dasselbe handle. Auch in Art. 2 Abs. 2 lit. c), der den Anwendungsbereich der Richtlinie bestimmt, seien Fehler zu erkennen. Weil danach nur „Rückversicherungsvermittler bzw. -unternehmen“ ausgeschlossen werden, werde ausgehend vom Wortlaut der Richtlinie etwa auch der reine Tippgeber von dem Anwendungsbereich erfasst, obwohl dieser unzweifelhaft nicht reguliert werden sollte.

Neben kurzen Ausführungen zum Anwendungsbereich der Richtlinie aus Art. 1, der nicht nur den Direkt-, sondern auch den Internetvertrieb sowie Internetportale erfasse, sowie zur Eintragungspflicht gem. Art. 3 stellte *Reiff* im Folgenden dezidiert die Vorgaben zu den beruflichen und organi-

satorischen Anforderungen der Vermittler nach Art. 10 vor. Weitreichende Änderungen bestehen für die Informationspflichten und Wohlverhaltensregeln der Vermittler, die sich aus Art. 17 bis 25 ergeben. Der allgemeine Grundsatz in Art. 17 werde durch Auskunftspflichten in Art. 18 konkretisiert. Der Vermittler müsse danach angeben, ob er eine Beratung anbietet oder nicht. Neben einzelnen Regelungen zu Interessenkonflikten und Transparenz (Art. 19) hob *Reiff* insbesondere die neuen Vorgaben zur Offenlegung der Vergütung der Vermittler hervor. So müssen sowohl der Versicherer als auch der Vermittler die Art der Vergütung mitteilen. Eine Beratungspflicht des Vermittlers, wie sie in Deutschland bereits in § 61 VVG vorgesehen ist, verlange die Richtlinie dagegen nach wie vor nicht. In Art. 23 seien wiederherum sehr umständlich und kleinteilig die Einzelheiten der Auskunftserteilung geregelt. Das Produktgenehmigungsverfahren in Art. 25 stelle zwar keine Abkehr von der Deregulierung von 1994 dar, da es sich nicht um eine Genehmigung einer Behörde, sondern um eine interne Genehmigung handele. Der bürokratische Aufwand, der hiermit verbunden sei, komme eine Re-Regulierung aber sehr nahe. Auch eine Verteuerung der Versicherungsprodukte sei zu erwarten.

Schließlich legte er noch dar, welche Anforderungen bei „Versicherungsanlageprodukten“ gem. Art. 26 bis 30 zu stellen sind. Dabei widmete er sich der Frage, ob unter diesen Begriff nur die fondsgebundene oder auch die kapitalbildende Lebensversicherung fallen. Dies verneinte *Reiff* mit der Begründung, dass es während des Gesetzgebungsverfahrens stets nur um die fondsgebundene Lebensversicherung gegangen sei sowie darum, dass der Anleger Investmententscheidungen treffen könne.

Dass das Internet nicht nur Chancen bietet, sondern auch Risiken birgt, hatte bereits Herr *Prof. Armbrüster* in seinem Vortrag deutlich gemacht. Ganz im Zeichen digitaler Gefahren stand auch der Vortrag von Herrn *Peter Graß* vom Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft e.V. (GDV), der am Beispiel der neuen Cyberversicherung eindrucksvoll darstellte, wie schwierig es aus Verbandssicht ist, computer- und versicherungstechnische Herausforderungen einerseits sowie die Bedürfnisse der Kunden andererseits miteinander in Einklang zu bringen. Dabei schilderte er eingangs die aktuelle Bedrohungslage, indem er eine Reihe von durch die Medien bekannt gewordene Cyber-Attacken erwähnte, u.a. den Hacker-Angriff

auf den Deutschen Bundestag im Juni 2015, die Enthüllung der „Panama Papers“ im April 2016 sowie jüngst den Diebstahl von Millionen von Kundendaten des Internetdienstleisters Yahoo. Weil derartige Vorfälle mitunter ein existenzbedrohendes Ausmaß für Unternehmen erreichen könnten, sei in Unternehmenskreisen der Ruf nach einem umfassenden Deckungsschutz laut geworden. Der GDV habe daher im März 2015 mit der Erstellung unverbindlicher Cyber-Musterbedingungen begonnen, deren Fertigstellung bis zum 1. Quartal des Jahres 2017 erwartet werde. Bei der Entwicklung des Bedingungswerks, welches kleine und mittlere Unternehmen als Kundenkreis anspreche, hätten sich dabei einige versicherungsaufsichts- und -vertragsrechtlichen Fragen ergeben, auf die *Graß* in seinem Vortrag näher einging.

Ein erstes Problem bestehe zunächst darin, dass die Cyberversicherung als spartenübergreifendes Produkt Elemente aus Haftpflicht-, Sach-, Technischer Versicherung sowie aus Vertrauensschaden- sowie Rechtsschutzversicherung in sich vereine. Nach den Bestimmungen des Aufsichtsrechts bedürfe es jedoch für jede einzelne Sparte einer Erlaubnis zum Geschäftsbetrieb. Aus seiner Sicht komme man insoweit nicht umhin, spartenmäßig zu differenzieren, sodass grundsätzlich für sämtliche Sparten eine aufsichtsrechtliche Zulassung erforderlich sei. Problematisch sei darüber hinaus die Versicherbarkeit von Erpressungsgeldern. Für den Einschluss dieser Gefahr bestehe ein besonderer Bedarf am Markt, u.a. weil eine vollständige Wiederherstellung des Datenbestandes oftmals nur möglich sei, wenn das betroffene Unternehmen den Forderungen des Erpressers nachkommt. Zweifelhaft sei allerdings, ob der Übernahme des Erpressungsrisikos das Rundschreiben der BaFin R 3/98 aus dem Jahr 1998 entgegensteht, welches die Versicherung von Lösegeldforderungen im Rahmen einer Bündelpolice untersage. Nach Einschätzung von *Graß* ließen sich die Vorgaben jenes Rundschreibens auf die von der Cyberversicherung erfassten Gefahren nicht übertragen. Während es im Rundschreiben 3/98 etwa um die Gefahr des erpresserischen Menschenraubs und damit um Personenschäden gehe, solle die Cyberversicherung regelmäßig nur reine Vermögensschäden abdecken. Zudem müssten hier, da die Cyberversicherung Massengefahren versichern solle, keine hohen Versicherungssummen vereinbart werden, weshalb die Gefahr einer Kollusion, von der die BaFin seinerzeit ausging, geringer sei als in Fällen eines erpresserischen Menschenraubes. Im Ergebnis könne die Deckung der Erpres-

sungsgefahr somit fakultativ vereinbart werden, wobei die Erstattung des Erpressungsgeldes unter dem Vorbehalt stehen sollte, dass die berechtigten Interessen des Versicherungsnehmers eine Zahlung gebieten und/oder der zu erwartende Schadensaufwand völlig außer Verhältnis zu der geforderten Lösegeldzahlung steht.

Sodann erklärte *Graß* dem Auditorium, wie die Cyberversicherung im Einzelnen vertraglich ausgestaltet sein sollte. Gegenstand der Versicherung seien (reine) Vermögensschäden infolge der Verletzung der Informationssicherheit durch verschiedenartige versicherte Ereignisse (u.a. Angriffe von außen auf elektronische Daten oder informationsverarbeitende Systeme des Versicherungsnehmers). In struktureller Hinsicht sei die Cyberversicherung in einen Basisbaustein, welcher allgemeine Regelungen etwa zu Risikoausschlüssen und Obliegenheiten enthalte, sowie in einen Servicekosten-Baustein untergliedert, welcher u.a. sog. Forensikkosten für die Schadensermittlung sowie PR-Kosten als Imageschäden in die Deckung aufnehmen. Versichert werden nicht nur Eigenschäden des Versicherungsnehmers (z.B. Betriebsunterbrechungsschäden, Kosten für die Datenherstellung), sondern daneben auch Drittschäden, mithin das Haftpflichtinteresse des Versicherungsnehmers, für die der Versicherer Freistellungs- und Abwehrkosten trage.

Für den Eintritt des Versicherungsfalls habe man sich für das Manifestationsprinzip entschieden, also es werde auf den erstmals nachprüfbar festgestellten Schaden abgestellt. Die Festlegung auf diesen – zeitlich gesehen recht späten – Zeitpunkt hatte im Publikum zunächst Irritationen hervorgerufen. *Graß* legte allerdings nachvollziehbar dar, dass sich in vielen Fällen – vergleichbar mit Umweltschäden – nicht sicher feststellen ließe, zu welchem Zeitpunkt der Schaden überhaupt eingetreten sei. Soweit Überschneidungen mit anderen Versicherungsverträgen des Versicherungsnehmers bestünden (z.B. mit einer Haftpflicht-, Sach- oder Vertrauensschadensversicherung), habe die Cyberversicherung Vorrang. Offen sei aber noch, ob der Vorsatz des Innentäters mitversichert werden solle. Nach derzeitigem Stand soll der Abfluss entwendeter Vermögenswerte ausgeschlossen und stattdessen der Vertrauensschadensversicherung zugewiesen sein, während vorsätzliche Handlungen interner Mitarbeiter mitversichert werden sollen.

Besondere Probleme bereite die Bewertung von Kumulzenarien, bei denen eine große Anzahl von

Kunden von einem einzigen Ereignis betroffen ist und folglich besonders hohe Schadensaufwendungen zu befürchten seien. Eine Reihe von Kumulrisiken (z.B. Krieg, Terrorismus, Ausfall öffentlicher Infrastruktur, Softwarefehler) seien nach den Muster-AVB aufgrund der fehlenden Kalkulierbarkeit ausgeschlossen, wohingegen andere Gefahren (z.B. selbstreproduzierende Schadsoftware, Dienstleistung Dritter) zumindest eingeschränkt versichert werden. Zum Schluss betonte *Graß* die Notwendigkeit eines Mindeststandards an IT-Sicherheit des Versicherungsnehmers zur richtigen Risikoerfassung durch den Versicherer. Dies lasse sich nur erreichen, wenn der Versicherungsnehmer eine Reihe von Risikofragen zutreffend beantworte sowie wichtige vertragliche Obliegenheiten einhalte.

Den zweiten Veranstaltungstag läutete Herr Rechtsanwalt *Frederik Paul* mit einem Vortrag über Rechtsfragen der Konsumentengruppenversicherung am Beispiel der Restkreditversicherung ein. Einleitend wies *Paul* auf eine von der EIOPA im Jahr 2013 durchgeführte Marktstudie in acht Staaten hin, bei der die europäische Aufsichtsbehörde zahlreiche Missstände in dieser Sparte festgestellt habe (u.a. den Bedürfnissen der Verbraucher nicht entsprechende „missellings“, Mängel der Produktgestaltung, Informationsasymmetrie sowie „market imperfections“ innerhalb der Gruppenversicherung, die einen adäquaten Versicherungsschutz gefährden). Anschließend stellte er den Gegenstand der Restkreditversicherung vor und erläuterte dabei im Einzelnen, was unter den versicherten Risiken zu verstehen ist. Neben dem versicherten Ereignis Tod in Form einer Risikolebensversicherung auf die Kreditschuld sowie die Arbeitslosigkeit, bei der i.d.R. eine Karenzzeit von sechs Monaten vereinbart wird, biete die Restkreditversicherung etwa auch Schutz vor Arbeitsunfähigkeit bzw. Unfällen. In diesem Zusammenhang wies er auf eine Entscheidung des IV. Zivilsenats des BGH vom 10.12.2014 (Az.: IV ZR 289/13, r+s 2015, 88) hin, welcher einen Risikoausschluss für „ernstliche Erkrankungen“ wegen Verstoßes gegen das Transparenzgebot gem. § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB für unwirksam erklärte. Sodann folgten Ausführungen zum Beginn und Ende des Versicherungsschutzes. Hier sei zu beachten, dass ein Kündigungsrecht der versicherten Person, soweit ihr ein solches nach den Versicherungsbedingungen nicht eingeräumt werde, aus §§ 150, 168 VVG nicht hergeleitet werden könne und bezog sich damit auf eine jüngere Entscheidung des LG Düsseldorf (Urt. v. 21.7.2016 – 9 S 47/15, juris).

Anschließend ging *Paul* der Frage nach, ob ein Restkreditversicherungsvertrag zusammen mit einem Darlehensvertrag ein verbundenes Geschäft i.S.v. § 358 BGB darstellt. Der BGH halte dies in seinem Urteil vom 15.12.2009 (Az. XI ZR 45/09, r+s 2010, 186) grundsätzlich für möglich, nämlich unter der Voraussetzung, dass das Darlehen ganz oder teilweise der Finanzierung des Restkreditversicherungsvertrags dient und beide Verträge eine wirtschaftliche Einheit i.S.v. des § 358 Abs. 3 Satz 1 BGB bilden. Rechtsfolge sei in solchen Fällen, dass bei der Rückabwicklung die Versicherungsprämie mit der Darlehensvoluta gem. § 358 Abs. 4 BGB zu verrechnen sei. Zudem wendete er sich der Frage zu, ob der effektive Jahreszins gem. Art. 247 § 3 Abs. 1 Nr. 3 EGBGB anzugeben ist.

Danach zeigte *Paul* die Struktur und Gestaltungsformen des Gruppenversicherungsmodells auf, welches gesetzlich nicht geregelt sei und auch bei der VVG-Reform keine Berücksichtigung gefunden habe. Untersucht wurde dabei, ob die Restkreditversicherung eine laufende Versicherung i.S.v. § 53 VVG darstellt. Dies verneinte er mit der Begründung, dass sich die Interessenlage des § 53 VVG nicht auf Gruppenverhältnisse beziehe. Hervorgehoben wurde zudem, dass nach der Rechtsprechung des BGH bei der Auslegung der Gruppenversicherungsbedingungen nicht nur die Verständnismöglichkeiten und Interessen des Versicherungsnehmers, sondern darüber hinaus auch die der versicherten Person zu berücksichtigen seien (Urt. v. 8.5.2013 – IV ZR 233/11, r+s 2013, 382 Rn. 40). Außerdem müsse der Versicherte nach dem Rundschreiben des BAV 3/90 in Abänderung der §§ 43 ff. VVG stets einen Direktanspruch gegen den Versicherer haben, ohne dass dies die Zustimmung des Versicherungsnehmers erfordere. Zugleich bestehe ein Aufrechnungsverbot für den Versicherer mit fälligen Prämienforderungen.

Sodann beleuchtete *Paul* die Rechtsstellung der Bank innerhalb des Gruppenversicherungsmodells. Diese sei zwar als Versicherungsnehmerin „Herrin des Vertrags“. Dies stehe aber nicht der Möglichkeit entgegen, sie zugleich als Versicherungsvermittlerin i.S.v. § 59 VVG einzuordnen. Daher treffe die Bank auch eine Beratungspflicht aus § 61 VVG. Das Verhältnis zwischen Versichertem und Bank werde durch ein fremdversicherungsrechtliches Treuhandverhältnis geprägt. Die Rechtsbeziehung zwischen beiden Beteiligten ergebe sich somit lediglich aus § 46 VVG. Die vorvertraglichen

Informationspflichten aus § 7 Abs. 1 VVG i.V.m. §§ 1 ff. VVG-InfoV seien nach Ansicht von *Paul* nur gegenüber der Bank als Versicherungsnehmerin zu erfüllen.

Abgelehnt wird schließlich noch eine analoge Anwendung des § 215 VVG auf Verfahren des bzw. gegen den Versicherten. Maßgeblicher Gerichtsstand sei demnach der Wohnsitz bzw. Unternehmenssitz des Versicherungsnehmers (so auch LG Cottbus, Urt. v. 4.5.2011 – 5 S 78/10, juris; a.A. OLG Oldenburg, Urt. v. 18.4.2012 – 5 U 196/11, VersR 2012, 887).

Nach einer kurzen Pause verschaffte Herr Rechtsanwalt *Arno Schubach* dem Auditorium einen Überblick über jüngere Entwicklungen in der Gesetzgebung und Rechtsprechung im Bereich der privaten Krankenversicherung. Im Anschluss an eine kurze Darstellung der wirtschaftlichen Bedeutung der privaten Krankenversicherung sowie der Neuregelungen im VAG ging er zunächst der Frage nach, inwieweit eine vorbeugende Klärung des Leistungsanspruchs des Versicherungsnehmers möglich ist. Dabei ging er auf ein Urteil des IV. Zivilsenats vom 8.2.2006 (Az. IV ZR 131/05) ein, der die Klage auf Feststellung der Leistungspflicht des Versicherers für zulässig hält, wenn ein für den Versicherungsnehmer nicht abzuschätzendes Kostenrisiko besteht, und eine medizinische Behandlung angesichts konkreter Beschwerden ärztlicherseits unter spezifizierter Darstellung der geplanten Vorgehensweise für geboten erachtet und deswegen angeraten wird. In diesem Zusammenhang wurde auch auf den Auskunftsanspruch des Versicherungsnehmers gem. § 192 Abs. 8 VVG sowie auf die Möglichkeit einer einstweiligen Verfügung hingewiesen.

Nachdem *Schubach* darlegte, wann ein Kontrahierungszwang im Basistarif gem. § 193 Abs. 3 VVG besteht, zeigte er auf, unter welchen Voraussetzungen der Versicherungsvertrag ruht, und welche Rechtsfolgen sich hieraus im Einzelnen ergeben. Anschließend stellte er dar, welche Anforderungen nach der Rechtsprechung des BGH an eine Prämienhöhung durch den Versicherer gem. § 203 Abs. 2 VVG sowie an einen Risikozuschlag bei einem Tarifwechsel gem. § 204 Abs. 1 zu stellen sind. Sodann folgten Ausführungen zur Kündigung des Krankenversicherungsvertrags durch den Versicherungsnehmer gem. § 205 Abs. 6 und § 207 Abs. 1 und 2 VVG sowie durch den Versicherer gem. § 206 VVG.

Anschließend erläuterte *Schubach*, was unter Arbeitsunfähigkeit im Sinne von § 1 Abs. 3 MB/KT zu verstehen ist, und welche Tätigkeiten den Anspruch auf Krankentagegeld entfallen lassen können. Zudem widmete er sich dem Problem, inwieweit eine Bereicherung des Versicherungsnehmers zulässig ist. Eine solche könne zum einen dadurch eintreten, dass Ersatzansprüche des Versicherungsnehmers gegen Dritte nicht auf den Versicherer übergehen, da die Krankentagegeldversicherung eine Summenversicherung darstelle, auf die § 86 VVG nicht anwendbar sei. Zum anderen sei ein gleichzeitiger Bezug von Krankentagegeld und BU-Rente nach Auffassung des BGH nicht grundsätzlich ausgeschlossen. Überdies befasste *Schubach* sich mit der lange Zeit umstrittenen Frage, ob § 4 Abs. 2 MB/KK eine Leistungsobergrenze auf das Nettoeinkommen des Versicherungsnehmers bildet, die vom BGH im Jahr 2001 bejaht worden ist. Prägnant waren schließlich seine Ausführungen zur Herabsetzung des Krankentagegelds gem. § 4 Abs. 4 MB/KT. In diesem Zusammenhang analysierte er auch die aktuelle Entscheidung des BGH vom 6.7.2016 (Az. IV ZR 44/15), der jene Regelung wegen Intransparenz für unwirksam erklärt hatte.

Nach diesem Ritt durch das Recht der privaten Krankenversicherung rundete Herr RiBGH *Dr. Christoph Karczewski* den 4. DAV-Versicherungsrechtstag mit einem Ausblick auf anstehende Entscheidungen des IV. Senats zum Versicherungsrecht ab.

In dem Verfahren IV ZR 50/16 (Verhandlung am 23.11.2016) werde der Senat darüber zu befinden haben, ob die Zusage eines Mietwagenvermittlers, im Schadensfall die Selbstbeteiligung zu erstatten, als eine Versicherung anzusehen ist. Die Frage entscheide in dem zugrunde liegenden Fall über die Zulässigkeit der Klage. Denn nur um diese werde es in der Revisionsentscheidung des BGH gehen. Das AG Langenfeld und das Berufungsgericht LG Düsseldorf (VersR 2016, 946) hatten die örtliche Zuständigkeit unter Hinweis darauf verneint, dass die Voraussetzungen des § 215 VVG nicht erfüllt seien, da das zwischen dem Kläger und der Beklagten bestehende Rechtsverhältnis kein Versicherungsverhältnis darstelle. Auch eine analoge Anwendung des § 215 VVG scheide aus. Der IV. Senat werde sich in der vom LG Düsseldorf zugelassenen Revision zum einen mit § 545 Abs. 2 ZPO auseinandersetzen müssen, wonach eine Revision nicht darauf gestützt werden kann, dass das Gericht des ersten Rechtszuges seine örtliche

Zuständigkeit zu Unrecht angenommen oder verneint hat. Zum anderen werde sich der BGH zu den gesetzlich nicht geregelten Voraussetzungen eines Versicherungsvertrags sowie zu § 215 VVG äußern.

Um die Frage, ob ein Versicherungsverhältnis vorliegt, wird es auch in einem anderen Verfahren (Az. IV ZR 34/16; Verhandlung am 26.10.2016) gehen, in diesem Fall aus umsatzsteuerrechtlichen Gesichtspunkten. Dieses betrifft die Rechtsbeziehung zwischen einem Versicherungsnehmer und einem Schadensabwicklungsunternehmen eines Rechtsschutzversicherers im Sinne von § 126 VVG. Weil nach § 4 Nr. 10 lit. a) UStG Leistungen auf Grund eines Versicherungsverhältnisses steuerfrei sind, werde in der anstehenden Entscheidung darüber zu befinden sein, ob auch ein Schadensabwicklungsunternehmen, das nicht der Vertragspartner des Versicherungsnehmers ist, aufgrund jener Vorschrift vom Vorsteuerabzug gem. § 15 UStG befreit ist. Möglicherweise werde insoweit auch die Mehrwertsteuerrichtlinie und die hierzu ergangene Judikatur des EuGH zu berücksichtigen sein.

Am 19.10.2016 (Az. IV ZR 521/14) ist eine Verhandlung terminiert, in der es erneut um die Frage gehen werde, welche Anforderungen an den für einen Invaliditätsanspruch erforderlichen Kausalzusammenhang zwischen Unfallereignis und Gesundheitsschädigung wegen degenerativer Vorerkrankungen zu stellen sind, und welche Rolle sog. Gelegenheitsursachen insoweit spielen. Hiermit wird sich nach einer Reihe von Instanzgerichten (vgl. etwa OLG Köln r+s 2007, 516; OLG Dresden r+s 2008, 432 sowie das Berufungsgericht OLG Stuttgart, Urt. v. 27.11.2014 – 7 U 69/14) nun auch der BGH befassen.

Ein unter dem Az. IV ZR 193/15 (Verhandlung am 26.10.2016) anhängiges Verfahren betrifft die Auslegung einer Wiederherstellungsklausel für die Neupreisentschädigung in der Kfz-Kaskoversicherung. Diese macht die sog. Neuwertspitze davon abhängig, „dass sich das Kfz bei Eintritt des Schadensereignisses im Eigentum dessen befindet, der es als Neufahrzeug vom Kfz-Händler oder Kfz-Hersteller erworben hat (erste Eintragung in der Zulassungsbescheinigung Teil II).“ In dem zugrunde liegenden Fall hatte der Kläger das versicherte Fahrzeug geleast. Daraus ergebe sich das Problem, dass Eigentümer und der in dem Fahrzeugbrief eingetragene Kläger personenverschieden seien. Der beklagte Versicherer hatte den Kläger



aus diesem Grund darauf verwiesen, dass bei Leasingfahrzeugen eine Neupreisschädigung nicht möglich sei. Das Berufungsgericht OLG Celle (Urt. v. 19.3.2015 – 8 U 305/14) hatte bezweifelt, ob dies der Erwartungshaltung eines durchschnittlichen Versicherungsnehmers gerecht werde, hatte dies aber im Ergebnis offen gelassen, da der Kläger die Voraussetzungen der Wiederherstellungsklausel im Übrigen nicht erfüllt habe.

In einem noch nicht terminierten Verfahren (Az. IV ZR 527/15, Vorinstanz OLG Schleswig, Urt. v. 5.11.2015 – 16 U 84/14) wird es um die Auslegung einer konkreten Verweisungsklausel in der Berufsunfähigkeitsversicherung gehen. Der Versicherungsnehmer hatte in dem zu entscheidenden Fall die konkrete Tätigkeit nur vorübergehend ausgeübt und sie danach wohl aus nicht gesundheitlichen Gründen wieder eingestellt. Der Versicherer verweigert nun die wieder in Anspruch genommenen Versicherungsleistungen aus der BU-Versicherung mit der Begründung, dass der maßgebliche Beruf nicht mehr die ursprüngliche, sondern die letzte konkrete Tätigkeit sei. Diese könne er noch ausüben, sodass ein Anspruch auf eine BU-Rente nicht bestehe. Der Kläger hält dem entgegen, dass es ihm freigestellt gewesen sei, ob er jene Tätigkeit aufnehmen wolle.

Seinen Vortrag über die mit Spannung zu erwartenden Entscheidungen und damit auch den Versicherungsrechtstag ließ *Karczewski* noch mit dem Hinweis auf jüngere Entscheidungen des IV. Zivilsenats ausklingen. Besonders hervorgehoben wurde dabei das Verfahren unter dem Az. IV ZR 292/14 (Verhandlung am 13.7.2016). Hier hatte

der Senat entschieden, dass auch physiotherapeutische Leistungen Behandlungen im Sinne des § 5 Abs. 1 lit. g) MB/KK 2009 in der Krankheitskostenversicherung seien. Die Untersuchungspflicht des Versicherungsnehmers nach § 9 Abs. 3 MB/KK 2009, deren Unwirksamkeit die Klägerin festgestellt wissen lassen wollte, halte jedoch einer Inhaltskontrolle nach § 307 Abs. 1 BGB stand. § 213 VVG sei auf die Gewinnung von Gesundheitsdaten des Versicherten durch eine vom privaten Krankenversicherer veranlasste ärztliche Untersuchung weder unmittelbar noch analog anwendbar. Schließlich nannte *Karczewski* noch ein Urteil vom 20.7.2016 (Az. IV ZR 245/15). Danach sei eine Klage auf Rückzahlung griechischer Staatsanleihen, die von der Hellenischen Republik wegen des Zwangsumtausches der Anleihen durch den Greek Bondholder Act verweigert wird, vom Deckungsschutz in der Rechtsschutzversicherung nicht durch eine Klausel ausgeschlossen, nach der Rechtsschutz nicht für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen in Enteignungsangelegenheiten besteht. Der IV. Zivilsenat hatte hier darauf abgestellt, dass dieser Ausschluss nach seinem Sinnzusammenhang nur Grundstücksangelegenheiten erfasse. Für deutsche Gläubiger ist dies freilich wenig wert. Denn der VI. Zivilsenat hatte mit Urteil vom 8.3.2016 (Az. VI ZR 516/14) entschieden, dass Klagen in Deutschland von Gläubigern griechischer Staatsanleihen gegen die Hellenische Republik wegen der Umschuldung im Jahr 2012 unzulässig sind, da diese Staatenimmunität genießt (§ 20 Abs. 2 GVG, Art. 25 GG).

Vincent Schreier
Wissenschaftlicher Mitarbeiter, Berlin

Schnappschüsse aus Erfurt



Prof. Dr. Armbrüster



RiinBGH Harsdorf-Gebhardt



RAIN Latzel und RA Doll



Prof. Dr. Reiff



RiBGH Dr. Karczewski



Im Gespräch: RA Tietgens mit RA Hirsch-Timm



Peter Graß vom GDV



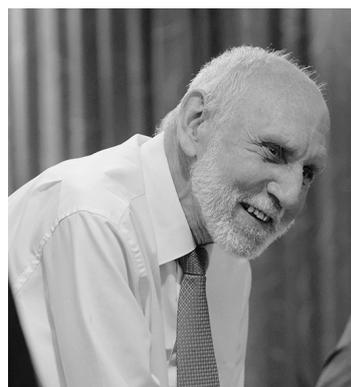
RA Paul



RA Schubach



Diskussionsbeitrag RA Konrad
(Stellv. Vors. ARGE VersR)



RA Höra



RA van Bühren



RAIN Risch (Vorsitzende ARGE VersR) und
RA Gröning (Referent der Gf. des DAV)



Blick ins Plenum



Gesellige Runde am Abend



Neu gewählter GfA der ARGE VersR (von links: Monika Maria Risch, Peter Konrad, Christian Terno,
Isabell Knöpfer, Michael Piepenbrock) und Referent des DAV Max Gröning

Personalia aus dem GfA und dem Beirat

In der Mitgliederversammlung am 23.09.2016 wurden die Mitglieder des Geschäftsführenden Ausschusses neu gewählt. Arno Schubach schied auf eigenen Wunsch hin aus. Neu im Ausschuss ist der Kollege *Christian Terno*, der sich im Folgenden vorstellt:

Geboren in Göttingen war *Christian Terno* erblich bedingt bereits von Kindes Beinen mit der Juristerei konfrontiert. Aufgrund der Richtertätigkeit seines Vaters war die Kindheit von mehreren Umzügen innerhalb Deutschlands geprägt. Nach dem Abitur studierte er in Mainz und Regensburg Jura (auch seinen ältesten Sohn Justus erlitt diese scheinbar vererbliche Krankheit). Nach den Staatsexamina in Bayern wurde *Terno* im Jahr 2001 zur Anwaltschaft zugelassen. In seinen ersten Stationen im Anwaltsleben beschäftigte er sich vornehmlich mit Fragen des Gesellschaftsrechts, wurde aber auf ausgedehnten Wanderungen mit seinem Vater von diesem auch von den Reizen des Versicherungsrechts überzeugt.



In der Folge versuchte *Terno* dann die beiden Rechtsgebiete miteinander zu verbinden, was ihm mit den Mitte der 2000er Jahre in Deutschland vermehrt zur Kenntnis genommenen Financial Lines-Versicherungen (D&O, E&O...) gelang. Dieses Gebiet macht heute den Großteil der täglichen Arbeit *Ternos* aus; er bearbeitet aber gleichwohl (und gerne) auch noch die klassischen Gebiete des Versicherungsrechts (Berufsunfähigkeitsversicherung, Sachversicherung, etc.).

Christian Terno ist Partner bei Hecker Werner Himmelreich PartGmbH und in deren Münchener Büro tätig. Er ist Autor im Münchener Anwalts- handbuch Versicherungsrecht und im BeckOK Versicherungsrecht und doziert mehrfach jährlich bundesweit zu versicherungsrechtlichen Themen.

Im privaten Bereich ist *Christian Terno* Vater dreier Kinder und lebt mit seiner Familie in Regensburg und München. Er beherbergt einen Hund und eine Katze und verbringt seine Freizeit gerne in den

Bergen oder auf Reisen mit seiner Familie und Freunden. *Terno* kocht gerne und engagiert (was man laut seiner Frau der Küche dann auch ansieht) und forscht leidenschaftlich guten Weinen nach.

Neu im Beirat sind *Prof. Staudinger* und Rechtsanwalt *Dr. Michael Burmann*, nachdem *Dr. Hubert van Bühren* und Rechtsanwalt *Schopp* den Beirat verlassen haben:

Prof. Dr. Ansgar Staudinger ist Inhaber eines Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Internationales Privat-, Verfahrens- und Wirtschaftsrecht an der Universität Bielefeld und leitet dort die Forschungsstelle für Reiserecht. Er fungiert als Präsident der Deutschen Gesellschaft für Reiserecht und Mitherausgeber der Zeitschrift *ReiserechtAktuell*. Seit 2010 zählt er zu den Beiratsmitgliedern der Zeitschrift *DAR*, herausgegeben vom ADAC. Ferner war er im Jahr 2008 beim Oberlandesgericht Hamm im Nebenamt als Richter tätig. Seit 2014 ist er Leiter und Moderator des Deutschen Autorechtstages.



Dr. Michael Burmann wurde 1955 in Delmenhorst geboren. Er hat Rechtswissenschaft in Marburg und Münster studiert. Nach dem zweiten Staatsexamen war er Assistent bei Prof. Dr. Stree und hat 1985 bei Prof. Dr. Denker zum Thema „Die Sicherungshaft nach § 453 c StPO“ promoviert.



Im selben Jahr wurde *Dr. Michael Burmann* als Anwalt zugelassen und war zunächst mit strafrechtlichem Schwerpunkt anwaltlich tätig. 1995 trat er in die Sozietät *Dr. Eick & Partner* ein und hat den Standort Erfurt erfolgreich aufgebaut. Er hat sich inzwischen auf die Gebiete des Versicherungsrechts und des Personenschadens speziali-



siert. Seit 2005 ist er Fachanwalt für Verkehrsrecht und Fachanwalt für Versicherungsrecht.

Von 2001 bis 2015 war *Burmann* Präsident der Rechtsanwaltskammer Thüringen. Er ist weiterhin Mitglied im Versicherungsrechts- und im RDG-Ausschuss der BRAK sowie im Verkehrsrechts-

Ausschuss des DAV. Lange Jahre war er Mitglied im Geschäftsführenden Ausschuss der ARGE Verkehrsrecht. Er ist Herausgeber und Autor diverser Publikationen, insbesondere des „Kommentars zum Straßenverkehrsrecht“ und des „Handbuches des Personenschadensrechts“, und referiert bundesweit bei verschiedenen Veranstaltern.

Impressum: „Spektrum für Versicherungsrecht“ (SpV) erscheint viermal jährlich (i. d. R. in der Mitte des Quartals) als Beilage zur Zeitschrift „recht und schaden“.
Schriftleitung (v. i. S. d. P.): RAin Isabell Knöpper, Kanzlei Dr. Eick & Partner, Anger 63, 99084 Erfurt,
Telefon: (0361) 57675-0, Telefax: (0361) 57675-20.
Verlag und Druck: Verlag C.H.BECK oHG (siehe Impressum der Zeitschrift „recht und schaden“)