

Nach einem Unfall besteht für den Versicherten Veranlassung, sich über seine Verpflichtungen zu informieren. Geschieht das bei den neuen Bedingungen zunächst anhand der Gliederung, wird ein Leser zunächst auf Nr. 7 („Was ist nach einem Unfall zu beachten [Obliegenheiten]?“) stoßen. Dort ist die Notwendigkeit, eine eventuelle Invaldität fristgemäß ärztlich feststellen zu lassen, nicht angesprochen. Es wird auch nicht auf Nr. 2.1.1.1 verwiesen. Die Überschrift erweckt den Eindruck, in dieser Vorschrift werde zusammengefasst, was der Versicherte nach dem Unfall zur Wahrung seiner Rechte zu veranlassen habe. Dass es sich in 2.1.1.1 nicht um Obliegenheiten, sondern um Tatbestandsvoraussetzungen handelt<sup>6</sup>, die deshalb dogmatisch auch nicht zu Nr. 7 passen, muss ein durchschnittlicher VN sicher nicht wissen. Meines Erachtens besteht für einen Versicherten nach der Lektüre von Nr. 7 zunächst keine Veranlassung, sich weiter zu informieren. Das gilt besonders dann, wenn nach einem Unfall zunächst nicht feststeht, ob und welche Versicherungsansprüche entstehen werden. Es besteht kein zwingender Grund dafür, sich in Nr. 2 mit der Gliederungsüberschrift „Welche Leistungsarten können vereinbart werden?“ weiter zu informieren. Es besteht deshalb die Gefahr, dass einem Versicherten die Voraussetzungen für die Durchsetzung eines Anspruchs nicht deutlich vor Augen geführt werden. Deshalb sprechen weiterhin die besseren Gründe für eine Unwirksamkeit nach § 307 Abs. 1 Nr. 2 BGB<sup>7</sup>.

Mit der Geltung des § 186 VVG 2008 besteht eine Hinweispflicht des Versicherers. Bei Meldung eines Unfalls muss der Versicherer auf die Notwendigkeit einer fristgerechten ärztlichen Feststellung hinweisen. Ein solcher nachträglicher Hinweis ändert zwar nichts an der unklaren Fassung der Bedingung, die sich aus der irreführenden Gliederung ergibt. Es wird dadurch aber vermieden, dass der Versicherte sich bei einem Unfall über die an ihn gestellten Anforderungen nicht klar ist. Transparenz der Bedingungen wird zum Schutz des Vertragspartners verlangt. Kann sich eine eventuelle Intransparenz nicht zum Nachteil des Vertragspartners auswirken und ihn kaum benachteiligen, besteht auch keine Veranlassung, die Klausel unwirksam sein zu lassen<sup>8</sup>. Ein ausdrücklicher Hinweis nach Meldung eines Unfalls behebt letztlich den Mangel der Gliederung wieder.

Nach neuem Recht dürfte Nr. 2.1.1.1 AUB 2000/08 deshalb wirksam sein.

Dr. Ulrich Knappmann, Münster\*

6 Herrschende Meinung; BGH VersR 1998, 175.

7 So auch *van Bühren/Schubach*, Handbuch Versicherungsrecht 4. Aufl. § 16 Rn. 162.

8 Auch der BGH (VersR 2005, 639 unter 4) berücksichtigt bei der Prüfung der Transparenz bestehende Hinweispflichten.

\* Der Autor ist Vorsitzender Richter am OLG a. D.

## Kfz-Kaskoversicherung

*Die Vereinbarung von Sonderbedingungen für Wohnmobile durch einen Makler über eine nur 50%ige Kosten-erstattung bei fiktiver Abrechnung ist zulässig*

### BGB §§ 166, 305 c

**Eine Klausel zur Kaskoversicherung von privat genutzten Wohnmobilen, wonach im Fall einer fiktiven Abrechnung der Reparaturkosten abweichend von § 13 AKB (nur) 50 % des gutachterlich ermittelten Betrags erstattet werden, wird jedenfalls dann Vertragsbestandteil, wenn der vom VN eingeschaltete Versicherungsmakler diese Klausel mit dem Versicherer abgestimmt hat, um besonders günstige Versicherungskonditionen anbieten zu können. Das Verhalten und die Kenntnis des mit dem Vertragsabschluss beauftragten Maklers muss sich der VN nach § 166 Abs. 1 BGB zurechnen lassen, sodass es an einem Überraschungsmoment i. S. d. § 305 c BGB fehlt.**

(281) OLG Bremen, Urteil vom 18. 11. 2008 (3 U 14/08)

Der Kl. nahm die Bekl., ein Versicherungsunternehmen, aus einer mit dieser geschlossenen Kaskoversicherung mit Selbstbeteiligung wegen der Beschädigung seines Wohnmobils in Anspruch. Am 14. 6. und nochmals am 7. 7. 2006 wurde das Wohnmobil des Kl. beschädigt. Auf der Basis eines vom Kl. eingeholten und bezüglich der festgestellten Schadenshöhe unstreitigen Sachverständigengutachtens hatte die Bekl. einen Entschädigungsbetrag von insgesamt 3769,86 Euro geleistet. Der Kl. nahm die Bekl. auf Zahlung von weiteren 4769,84 Euro nebst Zinsen in Anspruch. Die Bekl. berief sich wegen der Verweigerung einer weiter gehenden Erstattung auf § 7 Abs. 9 ihrer Sonderbedingungen zur Kraftfahrtversicherung von privat genutzten Wohnmobilen zu den AKB. Dort heißt es:

Bei Abrechnung des Schadens auf der Basis eines Sachverständigengutachtens oder eines Kostenvoranschlags werden abweichend von § 13 AKB 50 % des gutachterlich ermittelten Betrags erstattet, es sei denn, es liegt eine Zerstörung oder der Verlust des Fahrzeugs i. S. d. § 13 Abs. 4 AKB vor (Totalschaden). Die vereinbarten Selbstbeteiligungen werden von diesen 50 % in Abzug gebracht.

Das LG hat der Klage stattgegeben.

Die Berufung der Bekl. hatte Erfolg.

Aus den Gründen:

Dem Kl. steht der geltend gemachte Anspruch gem. § 13 Abs. 5 AKB in Verbindung mit dem Versicherungsvertrag nicht zu. Die beanstandete Klausel in § 7 Abs. 9 der Sonderbedingungen der Bekl. war für den Kl. insbesondere nicht überraschend i. S. d. § 305 c Abs. 1 BGB, weil der von ihm beauftragte Versicherungsmakler den Inhalt der Klausel unstreitig kannte. Diese Kenntnis muss sich der Kl. zurechnen lassen.

Entgegen der Auffassung des LG kann die beanstandete Klausel jedenfalls in dem hier zu entscheidenden Fall nicht als überraschend angesehen werden. Die Ungewöhnlichkeit einer Klausel i. S. d. § 305 c Abs. 1 BGB bestimmt sich nach den Umständen des Vertragsabschlusses, dem Gesamtbild des Vertrags sowie den Erwartungen, die der redliche Verkehr typischerweise an den Vertragsinhalt knüpft. Sie ist zu bejahen, wenn eine Klausel nach dem konkreten Vertragstyp objektiv ungewöhnlich ist und der Vertragspartner nach den Umständen des Falls vernünftigerweise nicht mit einer solchen Klausel zu rechnen brauchte, wobei darauf abzustellen ist, ob die als Kunden angesprochenen Verkehrskreise mit AGB dieses Inhalts bei diesem Vertragstyp rechnen (vgl. dazu BGH NJW-RR 2001, 439 [440]; *H. Schmidt* in Beck'scher Online-Kommentar [BeckOK] zum BGB – Edition 10 § 305 c Rn. 11 ff.; jeweils m. w. N.). Trotz der Ungewöhnlichkeit einer Klausel entfällt das Überraschungsmoment aber dann, wenn dem Kunden der Inhalt der Klausel bekannt ist.

Zwar ist im vorliegenden Fall streitig, ob der Kl. persönlich über den Inhalt der Klausel aufgeklärt wurde. Unwiderrprochen hat die Bekl. aber vorgetragen, dass sich der vom Kl. eingeschaltete Versicherungsmakler auf die Versicherung von Wohnmobilen spezialisiert habe und insbesondere die beanstandete Klausel zwischen der Bekl. und dem Versicherungsmakler ausdrücklich abgestimmt worden sei, um besonders günstige Versicherungskonditionen anbieten zu können. Diese Kenntnis des Versicherungsmaklers ist dem Kl. hier zuzurechnen. Zwar vermittelt der Versicherungsmakler gewerbsmäßig Versicherungsverträge. Im Gegensatz zum Versicherungsvertreter ist er damit aber nicht lediglich von einem Versicherer betraut, sondern er ist unabhängig und schließt regelmäßig mit dem VN einen Maklervertrag. Aus diesem Grund wird der Versicherungsmakler, obwohl auch zum Versicherer ein jedenfalls vertragsähnliches Schuldverhältnis entsteht, schwerpunktmäßig als „treuhänderischer Sachwalter“ des VN angesehen (*Kollhoser* in *Prölss/Martin*, VVG 27. Aufl. Nach § 48 Rn. 1, 20 f.). Der VN muss sich das Verhalten und die Kenntnis des mit dem Abschluss des Vertrags beauftragten Maklers deshalb nach § 166 BGB zurechnen lassen (BGH VersR 2007, 238 L; *Römer/Langheid*, VVG 2. Aufl. § 43 Rn. 11 m. w. N.). Das hat hier zur Folge, dass dem Kl. die Kenntnis des Versicherungsmaklers über den Inhalt der beanstandeten Klausel zuzurechnen und die Anwendbarkeit von § 305 c Abs. 1 BGB ausgeschlossen ist.

### Anmerkung

I. Entscheidungserheblich war die Frage, ob eine von einem Versicherer verwandte Klausel, wonach bei fiktiver Abrechnung

der Reparaturkosten eines vollkaskoversicherten Wohnmobils lediglich die Hälfte der zu veranschlagenden Netto-Reparaturkosten abzüglich der vertraglich vorgesehenen Selbstbeteiligung als Versicherungsleistung zu erbringen ist, wirksam in den Versicherungsvertrag einbezogen war.

In Übereinstimmung mit der Vorinstanz hat das OLG die vom VN beanstandete Klausel keiner Inhaltskontrolle nach §§ 307 ff. BGB unterzogen. Denn als Leistungsbeschreibung war die Klausel, soweit – wie hier – das Transparenzgebot (§ 307 Abs. 1 S. 2, Abs. 3 S. 2 BGB) beachtet wurde, nicht kontrollfähig<sup>1</sup>.

Der klagende VN hatte sich allerdings zudem darauf berufen, die Klausel sei überraschend i. S. d. § 305 c BGB und deshalb nicht Vertragsbestandteil geworden. Vor dem LG hatte er mit dieser Argumentation Erfolg: Der VN habe nicht damit rechnen müssen, dass die allgemeine Entschädigungsregelung des § 13 Abs. 5 AKB in anderweitigen Bestimmungen wieder eingeschränkt werde. In der Kaskoversicherung werde an den allgemeinen Grundsatz des Schadensrechts angeknüpft, wonach ein Sachschaden auch dann auf Reparaturkostenbasis vollen Umfangs zu ersetzen ist, wenn der Geschädigte die Sache nicht reparieren lässt. In der Tat setzt § 13 Abs. 5 AKB eine vom VN beabsichtigte Wiederherstellung nicht voraus<sup>2</sup>. Normalerweise kann der VN den Schaden an seinem Fahrzeug mit der Kaskoversicherung ebenso abrechnen wie als Geschädigter bei einem fremdverschuldeten Unfall gegenüber dem Kraftfahrthaftpflichtversicherer des Unfallgegners. Von daher war die Argumentation, es handle sich um eine ungewöhnliche Klausel, nicht ganz fernliegend.

Die dem Versicherungsvertrag zugrunde liegenden Sonderbedingungen, die eine günstigere Prämie ermöglichten, waren allerdings mit dem vom VN eingeschalteten, auf Versicherungen dieses Typs spezialisierten Makler abgestimmt. Das OLG führt daher zutreffend aus, dass es jedenfalls an dem nach § 305 c Abs. 1 BGB vorauszusetzenden Überraschungsmoment fehle. Im Anschluss an die ständige Rechtsprechung des BGH<sup>3</sup> stellt es fest: Ein Versicherungsmakler stehe im Lager des VN. Das Wissen des Versicherungsmaklers sei dem VN nach § 166 Abs. 1 BGB zuzurechnen. Der VN konnte sich nicht mehr auf Überraschung berufen, nachdem der von ihm eingeschaltete Versicherungsmakler die Klausel selbst ausgehandelt hatte.

II. Anders als in dem vom OLG entschiedenen Fall bereitet die Einordnung eines Versicherungsvermittlers (§ 42 a VVG a. F.; § 59 VVG) als Versicherungsvertreter oder als Versicherungsmakler in der Praxis gelegentlich Probleme.

Im Gegensatz zum Versicherungsvertreter ist der Versicherungsmakler nicht von einem Versicherer (oder von einem Versicherungsvertreter) damit betraut, Versicherungsverträge abzuschließen oder zu vermitteln. Positiv ist erforderlich, dass der Versicherungsmakler im Auftrag des (künftigen) VN tätig wird. Da ein Maklervertrag auch mündlich oder konkludent zustande kommen kann, wird nicht selten Beweis durch Zeugen- einvernahme zu erheben sein.

Das Gesetz stellt klar, dass der Pseudomakler, also ein Vermittler, der lediglich den Anschein erweckt, seine Leistungen als Makler zu erbringen, als Versicherungsmakler „gilt“ (§ 42 a Abs. 3 S. 2 VVG a. F.; § 59 Abs. 3 S. 2 VVG). Der Pseudomakler haftet dem VN somit wie ein „echter“ Makler. Trotzdem kann der Versicherer für das Verhalten des sich als Makler gerierenden Agenten nach § 278 BGB einstandspflichtig sein und sich dessen Wissen zurechnen lassen müssen<sup>4</sup>. Auch der „echte“ Versicherungsmakler steht zum Versicherer in einer rechtlichen Beziehung. In Ausnahmefällen, namentlich wenn der Vermittler vom Versicherer mit der gesamten Geschäftsführung im Hinblick auf den konkreten Versicherungsvertrag beauftragt worden ist, kann eine konkludente Betrauung und damit der Vertreterstatus unterstellt werden<sup>5</sup>. Der Versicherer tut daher unter Umständen gut daran, den Status eines Vermittlers als Versicherungsmakler nicht durch eine Anbindung an seine eigene geschäftliche Organisation zu gefährden.

Karsten Mühlhausen, Rechtsanwalt, Köln\*

<sup>1</sup> Brömmelmeyer in Ruffel/Halbach/Schimikowski, VVG 2008 Einl. Rn. 67; Prölss in Prölss/Martin, VVG 27. Aufl. 2004 Vorbem. I Rn. 46.

<sup>2</sup> Stiefel/Hofmann, Kraftfahrtversicherung 17. Aufl. 2000 § 13 AKB Rn. 31.

<sup>3</sup> BGHZ 102, 194 (197 f.) = VersR 1988, 234 (237); BGH VersR 2001, 1498; 2008, 809.

<sup>4</sup> Kollhoser in Prölss/Martin, VVG 27. Aufl. § 43 Rn. 13.

<sup>5</sup> BGH VersR 2001, 368 (369); Münkel in Ruffel/Halbach/Schimikowski, VVG 2008 § 59 Rn. 9.

\* Der Autor ist Rechtsanwalt in der Sozietät Bach, Langheid & Dallmayr, Köln.

## Rechtsschutzversicherung

*Eine den Versicherungsschutz ausschließende vorsätzliche und rechtswidrige Handlung des VN erfordert nur einen adäquat ursächlichen Beitrag dieser Handlung zum Versicherungsfall*

### ARB 75 § 4 Abs. 2 a

**1. Der VN hat den Versicherungsfall bereits dann i. S. v. § 4 Abs. 2 a ARB 75 vorsätzlich und rechtswidrig verursacht, wenn sein Verhalten für ihn voraussehbar in adäquat ursächlicher Weise zum Versicherungsfall beigetragen hat.**

**2. Hat der VN zumindest bedingt vorsätzlich die Kündigung seines Arbeitsverhältnisses durch seinen Arbeitgeber verursacht, so ist vom Versicherungsschutz auch ein folgender Rechtsstreit über Vergütungsansprüche für Zeiträume nach Ausspruch der Kündigung bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses ausgeschlossen.**

(282) LG Coburg, Urteil vom 1. 10. 2008 (12 O 731/07)

Anmerkung der Redaktion: Vgl. zu § 4 Abs. 2 a ARB 75 OLG Köln VersR 2008, 1391.

Der Kl. begehrte aus einem Rechtsschutzversicherungsvertrag Erstattung und Freistellung von Anwaltskosten.

Zwischen den Parteien bestand ein Rechtsschutzversicherungsvertrag, der auch Versicherungsschutz in arbeitsrechtlichen Streitigkeiten abdeckte. Die vertragliche Bindung endete zum 19. 8. 2006. Dem Rechtsschutzversicherungsvertrag lagen die ARB 75 zugrunde.

Dem Kl. war im Februar 2005 von seinem damaligen Arbeitgeber, der Fa. A., fristlos gekündigt worden. Hiergegen hatte er Kündigungsschutzklage vor dem ArbG B. erhoben. Für diese Kündigungsschutzklage hatte die Bekl. dem Kl. Deckungsschutz gewährt. Die Kündigungsschutzklage wurde vom ArbG B. abgewiesen, da das ArbG die Voraussetzungen einer fristlosen Kündigung bejahte. Die vom Kl. eingelegte Berufung beim LAG K. hatte teilweise Erfolg. Das LAG hatte die Voraussetzungen einer fristlosen Kündigung als nicht gegeben angesehen. Es hat erst auf die ordentliche fristgerechte Kündigung die Beendigung des Arbeitsverhältnisses zum 28. 2. 2006 bestätigt. Nach der abschließenden Klärung der Rechtslage hinsichtlich des Kündigungsprozesses durch Urteil des LAG K. vom 13. 10. 2006 beauftragte der Kl. seinen damaligen Prozessbevollmächtigten, rückständige Gehälter, Erteilung eines Zeugnisses sowie Auskunft über Rentenansparungen geltend zu machen.

Mit Schreiben vom 13. 10. 2006 forderten die Rechtsanwälte die Fa. A. zur ordnungsgemäßen Abwicklung des Arbeitsverhältnisses, zur Erteilung eines qualifizierten Zeugnisses, zur Auskunftserteilung und zur Auszahlung der offenen Gehälter auf. Daraufhin ließ die Fa. A. Einwendungen erheben. Es schloss sich weitere Korrespondenz an. Am 2. 2. 2007 erhob der Kl. Klage gegen die Fa. A. auf Zahlung der offenen Gehälter sowie auf Zeugniserteilung und Auskunft betreffend die Vermögensansparungen. Das Verfahren endete durch Vergleich.

Der arbeitsrechtliche Pflichtenverstoß des Kl., der zu der Kündigung der Fa. A. geführt hatte, war zwischen den Parteien unstrittig, ebenso, dass der arbeitsrechtliche Verstoß des Kl. *conditio sine qua non* für die nachfolgende Kündigung und das Verfahren vor dem ArbG B. war.

Der Kl. meinte, dass jedoch ein Ausschluss gem. § 4 Abs. 2 a ARB 75 im vorliegenden Fall nicht eingreifen würde.

Die Klage hatte keinen Erfolg.