

infobrief 12/04

Donnerstag, 6. Mai 2004

Stichwörter

Rechtsschutzversicherung, Umstellung der Verträge, Ausschluss der Baufinanzierung, Allgemeine Geschäftsbedingungen, Unwirksamkeit

A Sachverhalt

Im Jahr 1994 sind viele Rechtsschutzversicherungen auf Drängen der Versicherer auf die neuen Bedingungen umgestellt worden. Zehn Jahre später fällt den Versicherten zunehmend auf, dass sie damit keinen Rechtsschutz mehr in der Baufinanzierung haben. Dabei kam die Frage auf, inwieweit derartige Änderungen in dem Haftungsumfang zulässig waren und welche Möglichkeiten die Versicherten haben, dagegen vorzugehen.

B Stellungnahme

B.I Die Unterschiede zwischen ARB 75 und den neuen ARB 1994 bzw. ARB 2000

In den ARB von 1975 gab es in § 4 Abs. 1 lit. k) eine Ausschlussklausel bezüglich der Fälle, die in unmittelbarem Zusammenhang mit der Planung, Errichtung und Veränderung von Gebäuden bzw. dessen Teilen stehen. Die Auslegung der Klausel hat die Gerichte ausgiebig beschäftigt (ausführlich zur Rechtsprechung: Harbauer Rechtsschutzversicherung, 7. Aufl., Beck, 2004, § 4 Rz. 93 ARB 75 m.w.N.). Der BGH hat im Rahmen eines Immobilienfonds entschieden, dass Risikoausschlüsse eng auszulegen sind, orientiert am Horizont eines durchschnittlichen Versicherungsnehmers bei verständiger Würdigung, aufmerksamer Durchsicht und Berücksichtigung des erkennbaren Sinnzusammenhangs. Der Ausschluss verfolge den erkennbaren Zweck, schwer überschaubare und kaum kalkulierbare rechtliche Streitigkeiten um Baumaßnahmen aller Art und die sie unmittelbar begleitenden Vorgänge von der Versicherung auszunehmen. Weiter heißt es:

„Ein durchschnittlicher Versicherungsnehmer braucht nicht damit zu rechnen, dass er Lücken im Versicherungsrecht hat, ohne dass ihm diese hinreichend verdeutlicht werden.“ BGH NJW-RR 2003, 672 (673)

Damit dürften Finanzierungsfragen nicht unter den Ausschluss fallen und die ARB 75 diese grundsätzlich mit umfassen, insbesondere falsche Prospektangaben, Beratungs- und Aufklärungsverschulden und Haustürgeschäfte. Denn mit einem derartigen Ausschluss muss ein durchschnittlicher Versicherungsnehmer bei den ARB 75 nicht rechnen.

Die neuen ARB sehen einen ausdrücklichen Ausschluss der Baufinanzierung vor. Die neue Konstruktion sieht ein Kernprodukt Rechtsschutzversicherung vor, zu der zusätzlich Leistungen „je nach Vereinbarung“ hinzugefasst werden können. Grundsätzlich ist danach der Rechtsschutz in Bezug auf Grundstücke und Gebäude inklusive dessen Finanzierung gemäß § 3 Abs. 1 lit. d) aa)-dd) ARB 94/2000 ausgeschlossen. Damit ist nicht nur das spezifische Baurisiko sondern auch das Finanzierungsrisiko ausgeschlossen worden. Dieses umfasst auch die Finanzierungsberatung des Darlehensgebers oder Dritter oder Verstöße gegen Aufklärungspflichten (Harbauer a.a.O. § 3 Rz. 6d ARB 94/2000, Maier VersR 1997, 394 (397)).

Möglich ist eine ausdrückliche Zusatzvereinbarung in Form von § 2 lit. C „Wohnungs- und Grundstücksrechtsschutz“. Doch auch in dieser Zusatzversicherung ist die Baufinanzierung ausgeklammert worden:

„Der ursprüngliche Plan, einen umfassenden Immobilien-RS zu schaffen, insbesondere Erwerbs- und Veräußerungsverträge in diese Leistungsart einzubeziehen, wurde nicht verwirklicht.“¹

Entsprechend gibt es Schwierigkeiten, überhaupt noch dieses Risiko im Rahmen einer Rechtsschutzversicherung zu lassen. Berger führt immerhin noch einen (!) Versicherer auf, der gegen eine erheblich höhere Prämie dieses Risiko versichert (Berger VersR 2000, 1321).

Die Modifizierung des Ausschlusses von Baurisiken inklusive der Finanzierung wird als „die praktisch bedeutsamste Neuerung der ARB 94 gegenüber der ARB 75“ angesehen (Harbauer a.a.O. § 3 Rz. 6 ARB 94/2000).

B.II Einbeziehung der alten ARB 75

Die früher verwendeten allgemeinen Geschäftsbedingungen in der Rechtsschutzversicherung, die ARB 75, sind in der Regel dadurch Vertragsbestandteil geworden, dass sie in dem vom Antragsteller unterzeichneten Antragsvordruck des Versicherers ausdrücklich auf sie verwiesen wurde (Harbauer a.a.O. § 5 Rz. 4).

B.III Einbeziehung neuer ARB

Eine spätere Änderung der ARB kommt in einem Vertrag nur durch eine gegenseitige neue Willenserklärung zustande, denn es handelt sich um eine Vertragsänderung. (Ulmer/Brandner/Hensen 9. Aufl., Otto Schmidt, Köln, 2001, § 2 Rz. 64; Harbauer a.a.O. § 5 Rz. 4 m.w.N.). Ohne eine Willenserklärung des Kunden gelten weiterhin die im Vertrag ursprünglich vereinbarten Versicherungsbedingungen.

¹ Harbauer: Rechtsschutzversicherung, 7. Aufl., Beck, 2004, ARB 94/2000, § 2 Rz. 5, siehe auch § 29 Rz. 1 ff.

B.IV Konkludente Zustimmung zu den neuen ARB

Eine konkludente Zustimmung durch Schweigen des Kunden auf die Mitteilung des Versicherers, dass nun andere AGB gelten sollen bzw. dem Zusenden neuer ARB, kommt höchstens bei Allgemeinen Geschäftsbedingungen in Betracht. „die eindeutig vorteilhaft“ für den Kunden sind (Ulmer/Brandner/Hensen a.a.O. § 2 Rz. 64; Harbauer a.a.O. § 5 Rz. 4; Prölss/Martin VVG, 26. Aufl., 1998, Vorbem. I Rz. 25). Dieses ist hier nicht der Fall, denn die neuen ARB haben einen Teil des Rechtsschutzes in der neuen Fassung ausdrücklich ausgeschlossen. Selbst wenn die Prämien dadurch gesunken sein sollten, ist diese Vertragsumstellung durch den Versicherungsausschluss nicht nur lediglich vorteilhaft für den Kunden gewesen. Der Kunde muss also den neuen Versicherungsbedingungen ausdrücklich zugestimmt haben, damit diese wirksam geworden sind.

B.V Ausdrückliche Zustimmung zu den neuen ARB

B.V.a Überraschende Klausel

Soweit der Kunde (Versicherungsnehmer) den neuen ARB ausdrücklich zugestimmt hat, stellt sich die Frage, ob er ausreichend über den dadurch erfolgten Versicherungsausschluss ausreichend unterrichtet wurde. Festhalten lässt sich, dass

- es sich hier keinesfalls nur um eine deklaratorische Erklärung handelt,² denn davor war, wie die oben zitierte BGH-Entscheidung zeigt, die Baufinanzierung mit umfasst,
- der Ausschluss die wesentliche Neuerung der ARB 94 zu den ARB 75 waren und damit der erklärte Zweck der Änderung der ARB
- die Mehrzahl dieses Risiko überhaupt nicht mehr versicherten, auch nicht durch eine Zusatzvereinbarung und
- dem Kunden nicht ohne weiteres dieser Versicherungsausschluss bei einem Klauselwerk bewusst wird.

Soweit der Versicherer nicht ausdrücklich auf die wesentliche Neuerung, den Wegfall des Rechtsschutzes bei der Baufinanzierung, hingewiesen hat,³ ist davon auszugehen, dass es sich um eine überraschende Klausel gehandelt hat, die gem. § 3 ABGB a.F. zur Unwirksamkeit der Klausel führt, so dass weiterhin für die Baufinanzierung Versicherungsschutz nach den alten ARB 75 besteht.

Denn aus Sicht von Kunden mit Altverträgen war ein derartiger zusätzlicher Ausschluss von Risiken, die vorher nicht bestanden derart ungewöhnlich, dass er nicht damit zu rechnen brauchte. Während die ungewöhnlichen Umstände an objektive Kriterien anknüpfen, kommt es bei der Überraschung des Kunden auf subjektive Kriterien an, Ungewöhnlich sind Umstände,

² Andere Ansicht Berger VersR 2000, 321ff. (322)

³ siehe dazu die Entscheidung vom OLG Düsseldorf VersR 2002, 1273 in Bezug auf die Einbeziehung einer überraschenden Ausschlussklausel bei einer Berufshaftpflichtversicherung, ebenso die Ausführungen bei Prölss/Martin a.a.O. Vorbem. I Rz. 37 ff.

die „für den konkreten Vertragstyp“ nicht üblich sind (Ulmer/Brandner/Hensen a.a.O. § 3 Rz. 14). Hier ist auf die Altverträge abzustellen, für die dieser Ausschluss ganz klar nicht üblich war. Mit einer derartigen Klausel musste ein durchschnittlicher Versicherer auch nicht rechnen und der neue Risikoausschluss ist durch ihre verschachtelte Darstellung in den ARB auch nicht sofort als Neuerung zu erkennen, so dass ein durchschnittlicher Kunde ohne entsprechende Aufklärung darüber nicht damit zu rechnen braucht, dass der Versicherungsschutz in einem wesentlichen Punkt damit komplett entzogen wird.

B.V.b Aufklärungspflichtverletzung

Parallel ist an eine Verletzung der Aufklärungspflicht zu denken. Wenn der Versicherer, um in Dauerschuldverhältnissen mit seinen Kunden ein bestimmtes Risiko ausdrücklich ausschließen will, dieses durch den Austausch von Allgemeinen Geschäftsbedingungen tut und er auch keine Möglichkeit mehr anbietet, dieses Risiko anderweitig zu versichern, hat es die Kunden über die wesentliche Veränderung des Vertrages entsprechend hinzuweisen, die lediglich nachteilig für den Kunden ist, ohne ihm Vorteile zu bringen. Macht es dieses nicht entsprechend deutlich, verletzt er schuldhaft seine Pflicht und macht sich damit schadensersatzpflichtig, soweit ein Schaden dadurch entstanden ist.

B.VI Fazit

- 1) Die Einbeziehung neuer Vertragsbedingungen bei laufenden Versicherungsverträgen kann nur durch eine Willenserklärung erfolgen.
- 2) Konkludent kann dieses durch den Kunden nur geschehen, wenn dieses lediglich vorteilhaft ist. Dieses ist im vorliegenden Fall nicht gegeben.
- 3) Bei ausdrücklicher Zustimmung zu den Änderungen kann ein Versicherungsunternehmen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen bestimmte Risiken bei Altkunden nicht gezielt ausschließen, ohne den Kunden auf den dadurch wegfallenden Versicherungsausschluss ausdrücklich hinzuweisen. In diesem Fall ist die Klausel überraschend i.S.v. § 3 AGBG a.F. und damit unwirksam.
- 4) Alternativ ist an eine Aufklärungspflichtverletzung zu denken.