

# infobrief 35/05

**Donnerstag, 27. Oktober 2005**

---

## Stichwörter

Kapitallebensversicherung, Rückkaufswert, vorzeitige Beendigung, BGH Urt. vom 12. Oktober 2005, BdV

### **BGH erhöht Rückkaufswert von Kapitallebensversicherungen rückwirkend**

**Versicherte, die nach dem 1.1.2001 weniger als die Hälfte ihrer eingezahlten Prämien erhalten haben, können die Differenz zurückverlangen.**

## A Sachverhalt

Der Bundesgerichtshof hat in seinem Urteil v. 12.10.2005 – IV ZR 177/03 gegen den Allianz Versicherungskonzern entschieden, dass die Rückkaufswerte bei vorzeitig beendigten Kapitallebensversicherungen vor allem in den ersten Jahren der Laufzeit zu niedrig berechnet wurden und den Verbrauchern damit ein Nachzahlungsanspruch zusteht. Danach dürfen nunmehr Vermittlerprovisionen bei vorzeitigem Abbruch von Kapitallebensversicherungen nur bis zur Hälfte des ungezillmerten Deckungskapitals verrechnet werden. Das gleiche gilt bei der Ermittlung prämienfreier Versicherungsleistungen.

Der BGH hatte bereits 2001 die Klauseln über die Rückkaufswerte bei vorzeitiger Beendigung von Kapitallebensversicherung als intransparent verworfen. Die Versicherungswirtschaft hatte daraufhin die inkriminierte Klausel inhaltsgleich durch einen Treuhänder ersetzen lassen. Der Bundesgerichtshof hat nun auch diese Klausel für nichtig erklärt und zugleich in ergänzender Vertragsauslegung festgelegt, dass mindestens die Hälfte des ungezillmerten Deckungsbetrages zurückerstattet werden muss.

Im argumentiert der BGH wie folgt:

- Die Versicherungsindustrie durfte entsprechend der hM gem. §172 Abs.2 VVG die unwirksame Klausel auch bei Kapitallebensversicherungen durch einen Treuhänder ersetzen lassen. Allerdings gibt der BGH in Zukunft die Möglichkeit zu überprüfen, ob der „Treuhänder bei objektiv-generalisierender, verständiger Würdigung das Vertrauen rechtfertigt, er werde die Interessen der Gesamtheit der Versicherungsnehmer angemessen wahrnehmen.“ (S.21) Im vorliegenden Fall hatten die Parteien keine Zweifel vorgebracht.
- Ein allgemeiner Abzug bei Kündigung (Stornokosten) ist gem. §6 Abs. 1a S.3-5 VVG nur möglich, wenn er vertraglich vereinbart ist. (S.21) Da die Klausel nichtig war, kann sich die Versicherungsindustrie darauf nicht berufen.

- Das Gesetz hilft nicht bei der Frage, wie entstandene Abschlusskosten zu verrechnen sind. Sie dürfen grundsätzlich als Betriebskosten in die Berechnung der Überschüsse einfließen. Fällt eine Klausel weg, so ist die Lücke im Wege der Auslegung zu schließen. „Das Schweigen des Gesetzes bedeutet nicht, dass diese Kosten allein der Versicherer zu tragen hat.“ (S.23) „Ein ersatzloser Wegfall der Abschlusskostenverrechnungsklausel ist daher ungeeignet, die Vertragslücke zu schließen.“
- Der Treuhänder durfte keine inhaltsgleiche Klausel einfügen. Dies gilt auch bei einem Verstoß nur gegen das Transparenzgebot (S.25), wie es hier im ersten Urteil angenommen wurde. Der Senat neigt jetzt dazu, seine alte Entscheidung doch dahingehend zu interpretieren, dass die Klausel auch materiell unangemessen ist. „zwar nicht ... materiell unangemessen ... er hat aber betont, sie schaffe bei Kündigung und Beitragsfreistellung einen wirtschaftlichen Nachteil des Versicherungsnehmers von erheblichem Gewicht. Bei inhaltsgleicher Ersetzung ... hätte dieser Nachteil Bestand.“ (Eingriff in die Entschließungsfreiheit!)
- Mit der ergänzenden Vertragsauslegung (S.28) erfolgt dann eine Interessengruppierung: auf der einen Seite die Versicherten, die bis zum Ende Durchhalten zusammen mit den Versicherungsunternehmen, auf der anderen Seite die Abbrecher. (S. 31) Daher gibt es zwei Extremlösungen: volle Anrechnung oder zeitlich gestaffelte Anrechnung über die ganze Laufzeit.
- Die ergänzende Vertragsauslegung sucht einen Kompromiss. Dabei sieht das Gericht zwei Angebote: VVG-Reformkommission mit einer Mindestrückgewährsumme in den §§ 158, 161 E-VVG und die Regelung der Riesterrente (§1 Abs.1 S.1 Nr.8 AltZertG), die die Zillmerung zunächst auf 10 und ab 1.1.2005 auf nur noch 5 Jahre gestreckt hat. Der Senat schließt sich der VVG-Kommission an, weil Zeitwerte nicht berechnet werden können und die Riesterregelung daher unpraktikabel sei. (S.34 ff)
- Weil der Abbrecher bei der Pauschalregelung nicht wissen konnte, dass gerade er benachteiligt wurde, steht ihm eine Mindestsumme zu. „Da ihm (dem Abbrecher) nicht offen gelegt worden ist, dass die Interessen dieser anderen Hälfte im Vertrag so nicht berücksichtigt werden, ist für den rückwirkend nicht mehr behebbaren Transparenzmangel ein angemessener Ausgleich zu schaffen. Dieser besteht darin, ... eine Mindestleistung...“ (S.33)
- Eine Berufung auf Verwirkung der Versicherer steht entgegen, dass die Rechtsprechung für alle neu ist.

## B Stellungnahme

1. **Das Urteil setzt eine gesetzgeberisches Reformvorhaben** um, das ausführlich diskutiert und über Jahre eingefordert wurde aber bisher am Einfluss der Versicherer scheiterte. Der Senat war nicht nur darüber verärgert, sondern vor allem auch über die Brückierung durch die Versicherungsindustrie, die die von ihm aufgehobene Klausel nicht verbesserte, sondern auf anderem Weg ersetzte. Dieser Weg über den Treuhänder Gerichtsentscheidungen zu korrigieren ist nunmehr auch für die Zukunft beschnitten.

**2.** Außerdem empfiehlt der Senat den Verbrauchervertretern auch die **Unabhängigkeit der Treuhänder** in solchen Fällen in Zukunft vor Gericht anzuzweifeln.

Verbraucherverbände sollten daher hier selbstbewusster auftreten, weil die Reste eines staatlich administrierten Versicherungssystems, bei dem der Verbraucher nur über den Staat Chancen erhält, damit aufgegeben werden. Die Gerichte können alles in diesem Verfahren überprüfen auch ohne BAFIN.

**3. Materiell wirkende Rückgewährklauseln sind auch inhaltlich unwirksam**, auch wenn sie nur gegen das Transparenzgebot verstoßen. Dies bedeutet tendenziell, dass die Intransparenz in ihrer Unangemessenheit liegt und damit nicht durch verstärkte Aufklärung geheilt werden kann. (Diese Tendenz hatte schon seinerzeit der 3. Senat in der Tilgungsverrechnungsklauseln eingeschlagen). Dies ist insoweit positiv, als die Übergänge zwischen Intransparenz und Unangemessenheit fließend geworden sind.

**3. Das Gericht gibt den Verbrauchern Rückgewähransprüche.** Diese Rückgewähransprüche sind vertragliche Ansprüche und verjähren in mindestens drei Jahren und höchstens vier Jahren (31.12. des jeweiligen Jahres). Es müssen daher alle Verbraucher, die weniger als die Hälfte ihres eingezahlten Kapitals zurückbekommen haben oder deren Kündigung in den ersten Jahren der Vertragslaufzeit lag, aufgerufen werden, ihre Ansprüche bei der Versicherung geltend zu machen.

Dabei geht es vor allem auch um die Verjährungsproblematik. Hierfür gilt das was in Infobrief 36/04 zur Hemmung der Verjährung geschrieben wurde. Hier das Zitat:

*B.VI Hemmung der Verjährung*

*Um eine drohende Verjährung zu vermeiden, kann man die Verjährung durch eine Hemmung hinausschieben. Dieses ist folgendermaßen möglich:*

*1. Die Bank kann auf die Einrede der Verjährung verzichten. Eine Unterbrechung der Verjährung kann auch durch ein Anerkenntnis gem. § 212 BGB erfolgen, wenn also die Bank Ansprüche gegenüber Ihnen in einem Schreiben anerkannt hat. Dieses wird aber in der Praxis eher selten vorkommen.*

*2. Man führt Verhandlungen mit der Bank, diese geht auf die Verhandlungen ein bzw. erkennt ausdrücklich an, dass man sich in einer Verhandlungssituation befindet. (§ 203 BGB) Die Hemmung hört auf, drei Monate nachdem die Bank weitere Verhandlungen ausdrücklich ablehnt. Dazu hat der Bundesgerichtshof (BGH NJW 2001, 1723) zum Begriff der Verhandlungen, der in § 852 und § 203 BGB identisch ist, erklärt:*

*aa) Der Begriff der Verhandlung im Sinne des § 852 Abs. 2 BGB a.F. ist nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs weit zu verstehen. Es genügt dafür jeder Meinungsaustausch über den Schadensfall zwischen dem Berechtigten und dem Verpflichteten, sofern nicht sofort und eindeutig jeder Ersatz abgelehnt wird. Verhandlungen schweben daher schon dann, wenn der Inanspruchgenommene Erklärungen abgibt, die dem Geschädigten die Annahme gestatten, der Verpflichtete lasse sich auf Erörterungen über die Berechtigung von Schadensersatzansprüchen ein. Nicht erforderlich ist, daß dabei eine Vergleichsbereitschaft oder eine Bereitschaft zum Entgegenkommen signalisiert wird (BGH*

Urteile vom 4. Februar 1987 aaO; vom 20. Februar 2001 - VI ZR 179/00 - NJW 2001, 1723; vom 8. Mai 2001 - VI ZR 208/00 - NJW-RR 2001, 1168, 1169; vom 31. Oktober 2000 - VI ZR 198/99 - VersR 2001, 108, 110). Ein Abbruch von Verhandlungen muß - abgesehen von dem Fall des "Einschlafenlassens" der Verhandlungen - wegen seiner Bedeutung für die Durchsetzbarkeit der geltend gemachten Ansprüche durch klares und eindeutiges Verhalten zum Ausdruck gebracht werden (BGHZ 93, 64, 67, BGH Urteil vom 30. Juni 1998 - VI ZR 260/97 - NJW 1998, 2819, 2820)."

Unklar bleibt in dieser Rechtsprechung, ob allein die Aufforderung genügt. Es bleibt somit bei einem Brief das Risiko, dass eine unmissverständlich ablehnende Antwort ohne das Eingehen auf die Argumente vor Gericht später nicht als Grund für eine Hemmung der Verjährung gewertet wird.

3. Eine weitere Möglichkeit, die Verjährung zu hemmen, ist ein Verfahren bei einem Ombudsmann. Dieses kommt dann in Betracht, wenn der Ombudsmann bzw. die Schlichtungsstelle für die Angelegenheit zuständig ist und die Verfahrensordnung eine Hemmung der Verjährung ausdrücklich vorsieht. Fragen Sie bei dem Kreditinstitut bzw. der Versicherung nach, welche Schlichtungsstelle für die Angelegenheit zuständig ist, erkundigen Sie sich dort bezüglich der Hemmung der Verjährung und schicken Sie, soweit dieses zutrifft, Ihre Anfrage an den Ombudsmann. So sieht zum Beispiel die Verfahrensordnung des Ombudsmannes der Banken vom April 2004 in Nr. 5 (1) die Hemmung der Verjährung während des Schlichtungsverfahrens vor. Das Schlichtungsverfahren kann jedoch nur als Verbraucher gegenüber den Banken in Anspruch genommen werden, die sich dem Ombudsmann der Banken angeschlossen haben. Zudem gibt es Ausschlussgründe für das Ombudsmannverfahren, zum Beispiel, wenn schon eine Klage anhängig ist oder über den Anspruch gerichtlich schon einmal entschieden wurde.

4. Geht die Gegenseite nicht auf Verhandlungen ein, besteht die Möglichkeit, mit einer Klage oder einem Mahnbescheid zu drohen. Hilft auch das nichts so

5. schickt man über das Amtsgericht einen Mahnbescheid an die Bank über die voraussichtlich strittige Summe. (§ 204 Abs.1 Ziff. 3 BGB) Einen Mahnbescheid erhält man in jedem Schreibwarengeschäft. Man trägt dort die strittige Summe ein (kennt man sie nicht, sollte man sie großzügig schätzen z.B. bei der Vorfälligkeitsentschädigung 10% des gezahlten Betrages, bei Nichtangabe des Effektivzinssatzes im Hypothekenkredit die Hälfte der bisher gezahlten Zinsen, bei Schrottimmobilien die Differenz zwischen Kaufpreis und Bruttokredit). Außerdem gehört dort die Adresse der Bank eingetragen. Bei dem Zahlungsgrund trägt man ein: „wegen Schadensersatz, Bereicherung und aus Rückabwicklungsansprüchen aus Kredit- und Kaufverträgen“. Den Mahnbescheid gibt man beim Amtsgericht ab und zahlt dort gleich die Gebühr ein, die der Rechtspfleger nennt. Sie ist im Verhältnis gering. Man braucht hinterher keinesfalls zu klagen. Selbst wenn man dies angekreuzt hat, kann man die Klage jederzeit zurücknehmen. Anwaltsgebühren müssen auch noch nicht anfallen und die Kosten des Gegners zahlt man in diesem Verfahren auch noch nicht. Wer kein Geld hat, kann sich bei der öffentlichen Rechtsauskunft, den Verbraucherzentralen oder aber über die Beratungshilfe kostenfrei auch beim Anwalt beraten lassen. Ein Mahn-

*bescheid ist mit Kosten verbunden und hemmt die Verjährung um wenigstens sechs Monate gem. § 204 Abs. 2 S. 1 BGB.*

*B.VII Weiteres Vorgehen*

*Hat man die Verjährung erst einmal gehemmt, muss zügig gehandelt werden. Man sollte*

- den Anspruch berechnen lassen*
- sich eine Anwaltsadresse besorgen und einen geeigneten Anwalt aufsuchen*
- einen fundierten Schriftsatz schicken und eine gütliche Einigung anstreben und*
- Wenn alles nichts hilft, klagen.*