

Stellungnahme

zum Abschlussbericht der Kommission zur Reform des Versicherungsvertragsrechts vom 19. April 2004

Der GDV begrüßt die Bestandsaufnahme der Kommission zur Reform des Versicherungsvertragsrechts. Das gilt vor allem für das Mühen um eine Modernisierung des geltenden Versicherungsvertragsgesetzes bei Wahrung der Produktgestaltungsfreiheit der Unternehmen. Positiv hervorzuheben ist ferner, dass Informationspflichten der Unternehmen in einer konsolidierten Fassung zusammengefasst und die Rechtssicherheit durch gesetzliche Anpassungsregelungen erhöht werden sollen. Den Versicherern soll zudem die notwendige Flexibilität beim Vertrieb der Produkte erhalten bleiben. Zahlreiche Empfehlungen der Kommission erweisen sich jedoch aus Sicht der Versicherungswirtschaft als problematisch:

- Es wird keine angemessene Sanktionierung von Pflichtverletzungen des Versicherungsnehmers sichergestellt. Das gilt insbesondere für den Fall der Verletzung der vorvertraglichen Anzeigepflicht des Versicherungsnehmers. Das bisherige Rücktrittsrecht des Versicherers in derartigen Fällen wird derart eingeschränkt, dass es nur noch im Ausnahmefall gegeben sein dürfte. Damit wird jedoch

zugleich das Informationsgleichgewicht zwischen Versicherer und Versicherungsnehmer, das zu den Grundlagen des Versicherungsprinzips gehört, in Frage gestellt.

- Bezugspunkt des Rückkaufswerts in der Lebensversicherung soll künftig nicht mehr der Zeitwert, sondern das Deckungskapital der Versicherung sein. Dieser Vorschlag gefährdet das Geschäftsmodell der Lebensversicherer und kann diese bei bestimmten Kapitalmarktszenarien in finanzielle Schieflage bringen. So wären die Versicherer gezwungen, das Kapital in kurzfristig verfügbare Anlagen zu investieren, was negative Auswirkungen auf die Überschussbeteiligung aller Versicherungsnehmer hätte. Mit den von der Kommission vorgeschlagenen Mindestrückkaufswerten soll vor allem erreicht werden, dass bei einer Vertragsbeendigung in den ersten Versicherungsjahren ein höherer Rückkaufswert anfällt. Hiermit wird der kündigende Versicherungsnehmer gegenüber demjenigen Versicherungsnehmer bevorzugt, der seinen Vertrag bis zum vereinbarten Ablauftermin fortführt.
- Die vorgesehenen Beratungs- und Dokumentationspflichten für Versicherer und Versicherungsvermittler sind überzogen. Sie gehen weit über die Vorgaben der maßgeblichen EG-Versicherungsvermittlerrichtlinie hinaus.
- In der Haftpflichtversicherung sind zahlreiche Reglementierungen geplant, die aus Verbraucherschutzsicht als nicht geboten erscheinen und insofern im Übermaß die Versicherungswirtschaft belasten. Das gilt insbesondere für die Abschaffung des Anerkenntnis- und Befriedungsverbots und die Abtretbarkeit des Freistellungsanspruchs sowie für die Einführung des Direktanspruchs bei Pflichthaftpflichtversicherungen.
- Die Aufhebung der Regelung, die heute einen rückwirkenden Wegfall des vorläufigen Versicherungsschutzes in der Kraftfahrtversicherung im Falle der Nichteinlösung der Prämie erlaubt, würde zu erheblichen Belastungen in dieser Versicherungssparte führen.

- Die Überlegungen zur Wissenszurechnung sind deutlich überzogen und gehen weit über die bisherige Rechtsprechung hinaus.
- Die Verkürzung der Höchstlaufzeit von Versicherungsverträgen von fünf auf drei Jahre ist abzulehnen, da in der Praxis die bisherigen Regelungen zu keiner unangemessenen Benachteiligung der Versicherungsnehmer geführt haben.
- Als problematisch stellt sich auch die erstmalige Einbeziehung der Seeversicherung in das VVG dar, da hierdurch eine durch internationale Geflogenheiten geprägte Branche von nationalen Regulierungen abhängig gemacht und im internationalen Wettbewerb behindert wird.

Zu den einzelnen Vorschlägen für ein neues VVG ist Folgendes zu sagen, wobei wir bezüglich der spartenbezogenen Regelungen zur privaten Kranken- und Pflegeversicherung auf die Stellungnahme des PKV-Verbandes verweisen:

Artikel 1

§ 1 Vertragstypische Pflichten beim Versicherungsvertrag

Mit der Neuformulierung von § 1 VVG wird klargestellt, dass der Versicherungsvertrag ein gegenseitiger Vertrag ist, bei dem Prämie und Leistung in einem Austauschverhältnis stehen. Es ist allerdings sicherzustellen, dass § 1 Abs. 2 Satz 2 des bisherigen VVG erhalten bleibt. Dieser Regelung ist zu entnehmen, dass als Prämie auch die bei VVaG zu entrichtenden Beiträge zu verstehen sind.

§ 2 Rückwärtsversicherung

In Absatz 2 Satz 2 müsste klarstellend auf die Abgabe der auf den Vertragsschluss gerichteten Willenserklärung des Versicherungsnehmers abgestellt werden.

§ 6 Beratung des Versicherungsnehmers

Die Vorschläge der Kommission bzgl. einer Beratungs- und Dokumentationspflicht des Versicherers gehen über die insoweit maßgebliche EG-Richtlinie über Versicherungsvermittlung hinaus. Die Richtlinie sieht eine Beratungs- und Dokumentationspflicht nur für Versicherungsvermittler, nicht aber für den Versicherer selber vor. Die Kommission schlägt allerdings vor, sowohl den Versicherer als auch den Versicherungsvermittler in die Pflicht zu nehmen. Sofern man diesen Ansatz akzeptiert, ist es besonders wichtig, dass die Pflichten, wie sie in § 6 VVG und in § 64 und § 65 VVG enthalten sind, inhaltlich identisch sind (vgl. hierzu auch unsere Anmerkungen zu § 64).

Um sicherzustellen, dass eine Beratung und Dokumentation nur dort angezeigt ist, wo der Versicherungsnehmer Beratung erwarten darf, ist es notwendig, die gesetzliche Regelung um entsprechende Anforderungen zu ergänzen. Zum einen betrifft dies die Berücksichtigung eines angemessenen Verhältnisses zwischen Beratungsaufwand und der durch den Versicherungsnehmer zu leistenden Versicherungsprämien, wie dies im vorgelegten Diskussionsentwurf des BMWA zur Umsetzung der Versicherungsvermittlerrichtlinie bereits vorgesehen ist, um zu verhindern, dass selbst bei Standardverträgen eine Dokumentation und Beratung erzwungen wird, selbst dann, wenn dies aufgrund der einfachen Struktur des Produkts nicht geboten ist. Zum anderen muss in der gesetzlichen Regelung zum Ausdruck kommen, dass der Anlass, der eine Beratung und eine Dokumentation begründet, für den Versicherer bzw. Vermittler auch erkennbar sein muss und von den Angaben des Versicherungsnehmers abhängig ist.

Eine von den vorstehend genannten Kriterien losgelöste Fragepflicht des Versicherers bzw. Vermittlers zur Ermittlung der Wünsche und Bedürfnisse des Versicherungsnehmers wie von der Kommission vorgeschlagen, ist daher ebenfalls als zu weitgehend abzulehnen.

In Anlehnung an die für Vermittler geltende Vorgabe aus der Versicherungsvermittlerrichtlinie ist vorgesehen, dass die Übermittlung der Dokumentation „vor Vertragsabschluss“ zu erfolgen hat. Zur Klarstellung sollte in der Gesetzgebung ausgeführt werden, dass hierfür der Zeitpunkt maßgeblich ist, zu dem rechtlich das bindende Zustandekommen des Vertrages erfolgt. Nach der geplanten Neuregelung zum Widerrufsrecht in § 8 Abs. 1 Satz 2 VVG erfolgt der bindende Vertragsschluss im Regelfall erst mit Ablauf der Widerrufsfrist (vgl. hierzu nachstehende Ausführungen zu §§ 7 und 8 VVG), also nicht bereits dann, wenn der Antrag und die Annahmeerklärung tatsächlich vorliegen (in der Regel mit Zugang des Versicherungsscheins). In der Gesetzesbegründung sollte außerdem zum Ausdruck gebracht werden,

dass die Übermittlung der Dokumentation zusammen mit dem Versicherungsschein und den sonstigen zu erteilenden Informationen genügt. Da die Widerrufsfrist nicht zu laufen beginnt, bevor der Versicherungsschein dem Versicherungsnehmer zugegangen ist, ist hiermit ein hinreichender Überlegungszeitraum für den Versicherungsnehmer bis zum (bindenden) Vertragsschluss gewährleistet. Eine solche Klarstellung in der Gesetzesbegründung erscheint aus Gründen der Rechtssicherheit gerade auch im Hinblick auf die abweichende – letztendlich aber ebenfalls den Zeitpunkt „vor Vertragsschluss“ umschreibende – Formulierung in § 7 Abs. 1 Satz 1 erforderlich, wonach die Vertragsbestimmungen sowie sonstigen Informationen dem Versicherungsnehmer mitzuteilen sind, „bevor dieser an seine auf den Vertragsschluss gerichtete Willenserklärung gebunden ist“.

In Absatz 2 Satz 2 ist vorgesehen, dass dem Versicherungsnehmer im Falle einer mündlichen Mitteilung bzw. bei Gewährung vorläufiger Deckung die Dokumentation „unverzüglich nach Vertragsschluss“ zur Verfügung zu stellen ist. Davon ausgehend, dass nach den Kommissionsvorschlägen im Regelfall erst nach Ablauf der Widerrufsfrist ein bindender Vertragsschluss erfolgt, wäre die Übermittlung der Dokumentation im mündlichen „Ausnahmefall“ „nach Vertragsschluss“ ersichtlich zu spät. Stattdessen sollte daher geregelt werden, dass die Dokumentation spätestens mit dem Versicherungsschein zu übermitteln ist. Im übrigen ist zu berücksichtigen, dass nach ständiger Rechtsprechung des BGH die vorläufige Deckungszusage als ein gesonderter Versicherungsvertrag anzusehen ist. Nach dem bislang vorgesehenen Wortlaut sind die Beratungs- und Dokumentationspflichten auch auf die vorläufige Deckung anwendbar. Das bedeutet im Ergebnis eine unnötige und unpraktikable Verdopplung der Dokumentation für denselben Sachverhalt. Zumindest für vorläufige Deckungszusagen im Rahmen von Pflichtversicherungen besteht für diese Verdopplung des Aufwandes keine Notwendigkeit. Dies gilt insbesondere für die

Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung. Dort ist der Nachweis des Versicherungsschutzes durch eine vorläufige Deckungszusage zwingende Voraussetzung für die Zulassung des Fahrzeugs. Jedem Vertrag über eine Kraftfahrzeughaftpflichtversicherung ist daher zwingend ein Vertrag über die vorläufige Deckung vorgeschaltet. Das sind pro Jahr zwischen 12 und 15 Millionen Fälle. In diesem Stadium kennen weder der Versicherer noch der Versicherungsnehmer sämtliche für den Abschluss des Hauptvertrages notwendigen Daten. Häufig kommt es sogar erst durch die Zulassung zur Konkretisierung der vorläufigen Deckung auf ein bestimmtes Fahrzeug. Diese Ungewissheit ist aber unschädlich, weil der Inhalt der Kfz-Pflichtversicherung vom Gesetzgeber zwingend vorgegeben ist. Eine konkrete Beratung über die vorläufige Deckung ist daher weder möglich noch notwendig. Dasselbe gilt für eine darauf gestützte Dokumentation. Es muss daher ausreichen, die Beratungs- und Dokumentationspflichten für vorläufige Deckungszusagen im Rahmen von Pflichtversicherungen auf den Hauptvertrag zu beschränken.

Der Vollständigkeit halber sollte klargestellt werden, dass die Pflicht zur Übermittlung einer Dokumentation auch entfällt, wenn der Versicherungsnehmer auf eine Beratung verzichtet hat.

Darüber hinaus kann es nicht Aufgabe des Versicherers sein, auch nach Vertragsschluss zu einer entsprechenden Nachfrage beim Versicherungsnehmer und einer Beratung gesetzlich verpflichtet zu werden, wie dies die Kommission in Absatz 3 der Regelung vorsieht. Angesichts des Massencharakters von Versicherungsgeschäften ist es für den Versicherer in aller Regel überhaupt nicht erkennbar, ob und ggf. in welchen Fällen eine solche Nachfrage und Beratung veranlasst ist. Eine gesetzliche Festschreibung, wie sie die Kommission vorsieht, würde letztlich zu einer unkalkulierbaren Haftung des Versicherers führen. Eine derartige Regelung ist weder europarechtlich angezeigt, noch ist sie aufgrund der vorhandenen bisherigen Rechtsprechung geboten.

Eine gesetzliche Regelung sollte daher allenfalls wie folgt lauten:

„(1) Unter Berücksichtigung eines angemessenen Verhältnisses zwischen Beratungsaufwand und der durch den Versicherungsnehmer zu leistenden Versicherungsprämien und soweit nach der Schwierigkeit, die angebotene Versicherung zu beurteilen, sowie nach der Person des Versicherungsnehmers und dessen Situation auf dessen Angaben hin hierfür ein erkennbarer Anlass besteht, hat der Versicherer die Gründe für jeden zu einer bestimmten Versicherung erteilten Rat anzugeben. Er hat dieses zu dokumentieren und dem Versicherungsnehmer vor Abschluss des Versicherungsvertrages in Textform zu übermitteln. Ein Verzicht des Versicherungsnehmers auf eine Beratung oder Dokumentation bedarf der Textform. Die Sätze 1 und 2 sind nicht anzuwenden, wenn der Vertrag mit dem Versicherungsnehmer von einem Versicherungsmakler vermittelt wird; bei einer Vermittlung durch einen Versicherungsvertreter erfüllt der Versicherer die Pflichten der Sätze 1 und 2 durch den von ihm beauftragten Versicherungsvertreter.

(2) Die Angaben nach Absatz 1 Satz 2 dürfen mündlich übermittelt werden, wenn der Versicherungsnehmer dies wünscht oder wenn und soweit der Versicherer vorläufige Deckung gewährt; in diesen Fällen ist die Dokumentation dem Versicherungsnehmer spätestens mit dem Versicherungsschein in Textform zu übermitteln. Bei vorläufigen Deckungszusagen im Rahmen von Pflichtversicherungen kann die Dokumentationspflicht entfallen.

(3) Die Verpflichtung nach Absatz 1 Satz 2 oder Absatz 2 entfällt, wenn der Versicherungsvertrag nicht zu Stande kommt.

(4) Verletzt der Versicherer schuldhaft eine Verpflichtung nach Absatz 1 Satz 1, so ist er dem Versicherungsnehmer zum Ersatz des hierdurch entstehenden Schadens verpflichtet. Dies gilt nicht, soweit der Versicherungsnehmer auf eine Beratung verzichtet hat.

(5) Die Absätze 1 bis 4 sind auf Versicherungsverträge über ein Großrisiko im Sinne des Artikels 10 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zum Versicherungsvertragsgesetz 2006 nicht anzuwenden.“

§ 7 Information des Versicherungsnehmers

Zu Absatz 1 Satz 1:

In Anlehnung an die Formulierung in der Fernabsatzrichtlinie ist vorgesehen, dass dem Versicherungsnehmer die Informationen zu erteilen sind, „bevor dieser an seine auf den Vertragsabschluss gerichtete Willenserklärung gebunden ist“. Im Unterschied zum geltenden § 10a VAG und den entsprechenden Vorgaben aus den Versicherungsrichtlinien stellt die Kommission damit nicht mehr ausdrücklich auf den Zeitpunkt „vor Vertragsabschluss“ ab, wobei allerdings im vorgesehenen Absatz 1 Satz 3 doch wiederum der Vertragsschluss maßgeblich sein soll.

Aus Absatz 1 Satz 1 in Verbindung mit dem geplanten § 8 Abs. 1 Satz 2 ergibt sich, dass trotz Streichung des geltenden § 5a VVG der Versicherer auch in Zukunft grundsätzlich die Möglichkeit hat, im Wege des Policenmodells vorzugehen: der Versicherungsnehmer ist demnach erst an seine auf den Vertragsabschluss gerichtete Willenserklärung gebunden, wenn er den Versicherungsschein, die Vertragsbedingungen und alle Informationen vollständig erhalten hat und seine Willenserklärung nicht innerhalb der vorgesehenen Frist widerrufen hat. Somit kommt auch der (bindende) Vertragsabschluss – rückwirkend zum vereinbarten Vertragsbeginn - erst mit Ablauf der Widerrufsfrist zustande. (Aus Gründen der Klarstellung sollte in § 8 Abs. 1 auch ausdrücklich ein entsprechender Zusatz aufgenommen werden, vgl. hierzu unsere Ausführungen zu § 8). Vor Fristablauf ist die auf den Vertragsschluss gerichtete Willenserklärung des Versicherungsnehmers und somit der Vertrag schwebend unwirksam. Das von der Kommission zutreffend vorgeschlagene Widerrufsrecht beseitigt damit in Abweichung zum Widerruf nach § 355 BGB nicht die Bindungswirkung (im Sinne einer auflösenden Bedingung), sondern das Unterlassen des Widerrufs führt die Bindungswirkung nach Fristablauf (rückwirkend) erst herbei (im Sinne einer aufschiebenden Bedingung).

Da die im Abschlussbericht enthaltenen Erläuterungen hierzu, insbesondere zum Zustandekommen des Vertrages, jedoch nicht hinreichend klar sind, sollte in der Gesetzesbegründung deutlich zum

Ausdruck kommen, dass mit den geplanten Neuregelungen auch weiterhin die Möglichkeit zur Übersendung aller Vertragsunterlagen und Informationen erst zusammen mit dem Versicherungsschein besteht.

Zu Absatz 1 Satz 3:

Nur in den Fällen, in denen gesetzlich kein Widerrufsrecht vorgesehen ist, kommt nach den vorstehenden Ausführungen in Betracht, dass eine Übermittlung der Informationen in Textform vor Bindung des Versicherungsnehmers an dessen Willenserklärung – als Konsequenz zu Satz 1 muss auch hier auf diesen Zeitpunkt abgestellt werden und nicht wie vorgesehen auf den Vertragsschluss – nicht möglich sein kann. Sachgerecht erscheint es, wenn in diesen Fällen die Mitteilung in Textform zusammen mit dem Versicherungsschein erfolgt.

Absatz 1 Satz 3 sollte daher sinngemäß wie folgt lauten:

*„Wird der Vertrag auf Verlangen des Versicherungsnehmers telefonisch oder unter Verwendung eines anderen Kommunikationsmittels geschlossen, das die Mitteilung in Textform, **bevor der Versicherungsnehmer an seine auf den Vertragsschluss gerichtete Willenserklärung gebunden ist, nicht gestattet (oder alternativ: ... das die Mitteilung zu dem in Satz 1 genannten Zeitpunkt nicht gestattet), so muss die Mitteilung spätestens mit dem Versicherungsschein in Textform zur Verfügung gestellt werden.**“*

Zu Absatz 4:

In Anlehnung an § 3 Abs. 5 sollte aus Gründen der Ausgewogenheit in Absatz 4 vorgesehen werden, dass der Versicherungsnehmer die Kosten für die wiederholte Zusendung der Vertragsbestimmungen zu tragen und auf Verlangen vorzuschießen hat. Aus der Richtlinie kann – im Gegensatz zu der Meinung der Kommission – nicht entnommen werden, dass eine

solche Kostenregelung, die ja nicht die erstmalige Übermittlung der Vertragsunterlagen erfasst, unzulässig wäre

§ 8 Widerrufsrecht des Versicherungsnehmers

Das von der Kommission unter Aufhebung der bisherigen Lösungsrechte für den Versicherungsnehmer vorgeschlagene einheitliche Widerrufsrecht ist grundsätzlich zu begrüßen, führt aber dazu, dass Versicherungsnehmer im Vergleich zum geltenden Recht erweiterte Lösungsmöglichkeiten haben. So würde im Fall der Neuregelung zukünftig auch ein Lösungsrecht des Versicherungsnehmers für im Antragsmodell geschlossene Jahresverträge (Beispiel: Kraftfahrtversicherung) bestehen. Diese Erweiterung der Lösungsrechte ist nur akzeptabel, wenn dem Versicherer auch weiterhin gemäß dem Policenmodell die Übermittlung der Versicherungsbedingungen und zu erteilenden Informationen erst zusammen mit der Police möglich bleibt. Wie bereits vorstehend ausgeführt, ergibt sich aus den vorgesehenen Neuregelungen in §§ 7 und 8, dass dies auch in Zukunft sichergestellt ist. Um dies zu bekräftigen, sollte jedoch im Gesetzestext zu § 8 Abs. 1 Satz 2 noch ein entsprechender Zusatz aufgenommen werden, der den Zeitpunkt des Vertragsschlusses klarstellt und zugleich für das Policenmodell eine wirksame Einbeziehung der Allgemeinen Versicherungsbedingungen als AGB zum Ausdruck bringt. Dies hätte auch den Vorteil, dass dann dem Gesetzestext selbst unmittelbar die Einhaltung aller Richtlinienvorgaben entnommen werden könnte.

In Absatz 1 sollte daher folgender Satz 3 hinzugefügt werden:

„Der Vertrag gilt auf der Grundlage des Versicherungsscheins, der maßgeblichen Versicherungsbedingungen und der weiteren Informationen gemäß Absatz 2 Ziffer 1 als abgeschlossen, wenn der Versicherungsnehmer nicht innerhalb der Frist nach Absatz 2 widerruft.“

Zu Absatz 3 Ziffer 3:

Hier müsste in Anlehnung an die Finanzfernabsatzrichtlinie und den entsprechenden Regierungsentwurf zur Umsetzung auf die Erfüllung des Vertrages vor Ausübung des Widerrufsrechts abgestellt werden und nicht wie geplant auf die Erfüllung des Versicherungsvertrages vor Ende der Widerrufsfrist.

§ 9 Rechtsfolgen des Widerrufs

In der Gesetzesbegründung sollte zum Ausdruck kommen, dass die Belehrung nach Absatz 2 Satz 1 bereits bei Antragsstellung erfolgen kann, da anderenfalls Absatz 2 Satz 1 in der Praxis im Regelfall leer laufen würde.

§ 11 Verlängerungsklausel, Kündigung

In Absatz 3 sollte in Bezug auf Verbraucherversicherungsverträge eine Regelung aufgenommen werden, dass bei Versicherungsverhältnissen, welche auf eine unbestimmte Zeit eingegangen worden sind, beidseitig auf das Kündigungsrecht bis zur Dauer von zwei Jahren verzichtet werden kann. Entgegen den Ausführungen der Kommission lässt sich diese Verzichtsmöglichkeit nicht unmittelbar aus der geplanten Neuregelung in Absatz 4 entnehmen.

Hinsichtlich der Begrenzung der Laufzeit bzw. vertraglichen Bindung des Verbrauchers von bisher fünf auf künftig drei Jahre (im neuen Absatz 4) ist zuvorderst darauf hinzuweisen, dass dieses Lösungsrecht lediglich einseitig dem Versicherungsnehmer eingeräumt werden soll. Es entspricht aber einem Gerechtigkeitsgebot, dieses beiden Parteien einzuräumen. Im

Übrigen ist auf die Vorteile zu verweisen, welche mit langfristigen Versicherungsverträgen verbunden sind, vor allem hinsichtlich der Kostenersparnisse bei Vertrieb und Verwaltung. Hiervon profitieren die Verbraucher, die sich für eine längerfristige Bindung entscheiden. Darüber hinaus hat auch die höchstrichterliche Rechtsprechung in der bisherigen 5 Jahres Bindung keine unangemessene Benachteiligung des Versicherungsnehmers gesehen. Zudem ist zu berücksichtigen, dass langfristige Bindungen auch in anderen Wirtschaftsbereichen (etwa bei Mietverträgen) zulässig sind. Vor diesem Hintergrund ist nicht nachvollziehbar, weshalb bei Versicherungsverträgen bereits nach drei Jahren ein Lösungsrecht bestehen soll.

Zumindest sollte bei Beibehaltung der Vorschrift aber ausdrücklich bestimmt werden, dass der Versicherungsnehmer für den Fall der vorzeitigen Kündigung zur Rückzahlung von Dauerrabatten verpflichtet werden kann. Eine entsprechende Bestimmung ist bereits auch im inhaltlich übereinstimmenden § 8 Abs. 3 des österreichischen VVG enthalten.

§ 15 Verjährung

Zur Streichung von § 12 Abs. 3 VVG ist zu bemerken, dass derartige Regelungen dem deutschen Recht auch ansonsten nicht fremd sind (vgl. nur § 651g BGB, § 5 Abs. 3 KSchG und § 89b Abs. 4 HGB). Zu verweisen ist zudem auf die in Österreich erfolgte Überarbeitung der Vorschrift, die Härten der bisherigen Regelung auszugleichen versucht, ohne die Vorschrift als Ganzes zur Disposition zu stellen, zumal die Vorschrift letztlich der Rechtssicherheit dient. Allenfalls sollte § 12 Abs. 3 VVG daher wie folgt neu gefasst werden:

"Der Versicherer ist von der Verpflichtung zur Leistung frei, wenn der Anspruch auf die Leistung nicht innerhalb eines Jahres gerichtlich geltend gemacht wird. Die Frist beginnt

erst, nachdem der Versicherer dem Versicherungsnehmer gegenüber den erhobenen Anspruch in Textform unter Angabe der maßgebenden Tatsachen, gesetzlichen und vertraglichen Bestimmungen sowie der mit dem Ablauf der Frist verbundenen Rechtsfolge abgelehnt hat; sie ist für die Dauer von Vergleichsverhandlungen und für die Zeit, in der der Versicherungsnehmer ohne sein Verschulden an der rechtzeitigen gerichtlichen Geltungsmachung des Anspruchs gehindert ist, gehemmt."

§ 16 Anpassung unwirksamer Versicherungsbedingungen

Die Aufnahme einer Bedingungsanpassungsregelung, die die Ersetzung einer unwirksamen Klausel erlaubt, ist ausdrücklich zu begrüßen. Nur so wird hinreichend sichergestellt, dass ein lückenhaft gewordener Vertrag entsprechend angepasst werden kann, um für die Vertragsparteien klare und eindeutige Regelungen zu schaffen. Allerdings ist der Gesetzesvorschlag zu § 16 so gestaltet, dass im Falle einer unwirksamen Bestimmung zunächst – wie in § 306 Abs. 2 BGB vorgesehen – eine Lückenfüllung nach Maßgabe der gesetzlichen Vorschriften erfolgen soll. Sofern zu den gesetzlichen Vorschriften auch die ergänzende Vertragsauslegung zu zählen ist, bleibt danach kein Raum für eine Anwendung des Absatzes 2 mehr. Damit würde die gesetzliche Anpassungsregelung ihres Sinns beraubt. Bei Massenverträgen wie den Versicherungsverträgen bedarf es jedoch einer gesetzlichen Anpassungsregelung, die sicherstellt, dass eine einheitliche ergänzende Vertragsauslegung erfolgen kann. Daher ist in Absatz 1 klarzustellen, dass diese Regelung nur eingreift, wenn entsprechende dispositive Vorschriften vorhanden ist. Es wird daher vorgeschlagen, Absatz 1 wie folgt zu fassen:

„Ist eine Bestimmung in Versicherungsbedingungen des Versicherers unwirksam, so richtet sich der Inhalt des Vertrages insoweit nach den dispositiven gesetzlichen Vorschriften.“

Im Gesetz, wenigstens aber in der Begründung, sollte zudem klargestellt werden, dass der Versicherer die Möglichkeit der Anpassung nach § 16 Abs. 2 auch für den Fall hat, dass die Anwendung dispositiver Vorschriften für eine der Seiten eine unzumutbare Härte darstellen würde.

§ 19 Abtretungsverbot bei unpfändbaren Sachen

Es ist nicht ersichtlich, weshalb die in dieser Vorschrift enthaltene Formulierung, dass eine Forderung nur an bestimmte Gläubiger "übertragen werden kann", wenn sich die Versicherung auf unpfändbare Sachen bezieht, geändert werden muss. Gemeint ist mit dem Begriff der Übertragung sowohl die Abtretbarkeit als auch die Pfändbarkeit. Insofern greift es zu kurz, wenn anstelle der Übertragung künftig lediglich von Abtretung die Rede ist. Es wird daher angeregt, statt von „Abtretung“ besser von „Verfügung“ zu sprechen.

Allgemeines zu §§ 21-24

Die Kommissionsvorschläge zu den §§ 21 – 24 VVG greifen in bedenklicher Weise in das bewährte und notwendige System der Risikoprüfung ein. Die Möglichkeit, vom Vertrag zurückzutreten, wird bewusst erschwert. Das Rücktrittsrecht soll zukünftig ausgeschlossen sein, wenn der Versicherungsnehmer seine vorvertragliche Anzeigepflicht weder vorsätzlich noch grob fahrlässig verletzt hat. Darüber hinaus soll das Rücktrittsrecht – außer im Fall der vorsätzlichen Anzeigepflichtverletzung - ausgeschlossen sein, wenn der Versicherer den Vertrag bei Kenntnis der nicht angezeigten Umstände zu anderen Bedingungen geschlossen hätte. Das Rücktrittsrecht und alle sonstigen Sanktionsmöglichkeiten des Versicherers (Kündigung, Vertragsanpassung) sollen grundsätzlich bereits nach Ablauf von drei

bzw. fünf Jahren (in der Lebensversicherung) nach Vertragsabschluss erlöschen.

Das Versicherungsprinzip kann nur funktionieren, wenn auf beiden Vertragsseiten in Bezug auf das Risiko ein gleicher Informationsstand vorliegt. Diesen herzustellen dient die vorvertragliche Anzeigepflicht gefahrerheblicher Umstände. Nur wenn der Versicherer das zu übernehmende Risiko kennt, kann er es bewerten und seine vertragliche Verpflichtung versicherungstechnisch verantworten. Der Versicherer kann diese notwendige Kenntnis aber nur erlangen, wenn der Antragssteller die gestellten Fragen sehr sorgfältig beantwortet. Da die vorvertragliche Anzeigepflicht die Geschäftsgrundlage des Versicherungsvertrages sichert, muss dem Antragssteller die Notwendigkeit einer sorgfältigen Beantwortung durch wirksame zivilrechtliche Sanktionen vor Augen geführt werden und in der gesetzgeberischen Wertung zum Ausdruck kommen.

Die geplanten Neuregelungen würden dazu führen, dass die Anzeigepflicht ihren Zweck (insbesondere die Abwehr einer negativen Gefahrenauslese) nicht mehr uneingeschränkt erreichen kann und sind daher rechtspolitisch verfehlt (Gerechtigkeitslücken). Das Informationsgleichgewicht würde aus der Balance gebracht werden. Einerseits würden die Anforderungen an die Versicherer erhöht (Fragepflicht in Textform), andererseits die vom Antragssteller zu beachtenden Sorgfaltspflichten reduziert. Im Fall der Umsetzung würden sich Versicherungsprodukte mit Risikoprüfung verteuern. Der ehrliche Versicherungskunde wäre benachteiligt.

Zu den Vorschriften im Einzelnen:

§ 21 Anzeigepflicht

1. Zu Absatz 1 Satz 1:

a) Textform als Voraussetzung der Anzeigepflicht:

Im Gegensatz zur bisherigen Rechtslage wird das Bestehen der Anzeigepflicht im Grundsatz davon abhängig gemacht, dass der Versicherer den gefahrerheblichen Umstand in Textform erfragt. Dies würde bedeuten, dass der Versicherungsnehmer als Antragssteller auf mündlich gestellte Nachfragen des Agenten/Versicherers grundsätzlich unzutreffend antworten könnte (Falschanzeige oder Nichtanzeige). Schaden würde dies dem Versicherungsnehmer nur dann, wenn der Versicherer ihm hierbei Arglist nachweisen könnte. Dies ist abzulehnen. Relevant wäre dies auch in Fällen, in denen der Vertragsschluss ohne Verwendung von Antragsformularen mit Fragenkatalog zustande kommt (z. B. mündliche Deckungszusage) oder etwa in der Sachversicherung, wenn die Risikobewertung maßgeblich auf Grundlage einer Betriebsbesichtigung und der hierbei von dem Versicherungsnehmer auf mündliche Nachfrage erteilten Auskünfte erfolgt und bei den weiteren Vertragsverhandlungen hierauf formlos Bezug genommen wird.

Hier ergäbe sich zudem im Hinblick auf die sog. Auge- und Ohr-Rechtsprechung des BGH, die zukünftig ja ausdrücklich normiert werden soll, ein Wertungswiderspruch. Wenn mündliche Anzeigen des Versicherungsnehmers gegenüber dem Agenten als zur Kenntnis des Versicherers gelangt gelten, muss der Versicherungsnehmer im Gegenzug auch verpflichtet sein, gefahrerhebliche Umstände bei ausdrücklich mündlich/fernmündlich gestellten Fragen des Agenten/Versicherers zutreffend anzuzeigen. Wenn der Gesetzgeber dem Agenten einerseits eine derartige Vertrauensstellung einräumt und der Versicherungsnehmer prinzipiell auch mündlichen Falschauskünften des Agenten Glauben schenken darf, ist es nicht nachvollziehbar, weshalb der Versicherungsnehmer einer nur mündlich gestellten Frage des Agenten nach gefahrerheblichen Umständen generell weniger Bedeutung

beimessen können soll als einer in Textform gestellten Frage. Dieser Problematik kommt besondere Bedeutung schon deshalb zu, weil Agenten zunehmend Anträge unter zur Hilfenahme von Laptops aufnehmen. Es ist in diesen Fällen aber nicht vertretbar, dass auch dann nur das maßgeblich sein soll, was der Versicherer in Textform erfragt hat. Wird ein Antrag durch den Agenten mittels Laptop aufgenommen, werden die maßgeblichen Umstände regelmäßig mündlich erfragt und dann elektronisch aufgenommen. Diese moderne Art des Vertriebs sollte auch weiterhin möglich bleiben.

b) Bestehen der Anzeigepflicht bis „zur Abgabe der auf den Vertragsschluss gerichteten Willenserklärung“:

Nach dem Vorschlag der Kommission soll die Anzeigepflicht nicht mehr wie bislang bis zur Schließung des Vertrages bestehen, sondern nur noch bis „zur Abgabe der auf den Vertragsschluss gerichteten Willenserklärung“ des Versicherungsnehmers, also in der Regel bis zur Antragsstellung. Der Versicherungsnehmer wäre also zukünftig nicht mehr verpflichtet, eine zwischen Antragstellung und Annahme - der Zeitraum zwischen Antragstellung und Policierung kann je nach Umfang der Risikoprüfung mehrere Wochen dauern - eintretende oder bekannt gewordene Erhöhung des Risikopotenzials spontan anzuzeigen. Zur Anzeige wäre er nach § 21 Abs. 1 S. 2 VVG nur dann verpflichtet, wenn der Versicherer vor der Vertragsannahme noch einmal ausdrücklich in Textform nachfragt. Im Ergebnis bedeutet dies, dass der Versicherer künftig umfassender haftet, was nicht hinnehmbar ist. Besonders problematisch ist die vorgeschlagene Regelung bei einer Rückwärtsversicherung. Der Versicherer wäre dort schutzlos, wenn der Versicherungsnehmer eine Erhöhung des Risikopotenzials - die u. U. sogar schon zum Eintritt des Versicherungsfalls geführt hat - nicht anzeigen müsste. Es ist aber nicht gerechtfertigt, dass ein nach Antragsabgabe eintretendes Risiko ohne Anzeige mitversichert wird. Die Anzeigepflicht sollte daher weiterhin bis zur Schließung des Vertrages gelten.

c) Beweis der Gefahrerheblichkeit:

Unbefriedigend ist zudem, dass der Versicherer trotz ausdrücklicher Frage in Textform nach gefahrerheblichen Umständen vollumfänglich beweisen müsste, dass diese Umstände für seinen Entschluss, den Vertrag mit dem vereinbarten Inhalt zu schließen, erheblich sind, wenn der Versicherungsnehmer dies unsubstantiiert bestreitet.

Aus Sicht der Versicherungswirtschaft sollte daher in jedem Fall eine der bisherigen Regelung in § 16 Abs. 1 S. 3 VVG entsprechende Bestimmung vorgesehen werden, aus der sich ergibt, dass die Vermutungswirkung einer in Textform gestellten Frage nach gefahrerhöhenden Umständen bestehen bleibt und der Versicherer die Grundsätze seiner Risikoprüfung nur dann detailliert darlegen muss, wenn der Versicherungsnehmer das Vorliegen eines gefahrerhöhenden Umstands substantiiert bestreitet. Im Übrigen geben wir zu bedenken, dass die vorgeschlagene Regelung dazu führen könnte, dass die Fragenkataloge in den Antragsformularen in Zukunft noch umfangreicher werden, als sie es vielfach jetzt schon sind.

d) Wegfall des geltenden § 17 Abs. 1 VVG:

Nach dem Entwurf der Kommission soll die bisherige Regelung des § 17 Abs. 1 VVG entfallen. Dieser Norm kam zwar gegenüber § 16 Abs. 1 VVG keine eigenständige Bedeutung zu. Dennoch sollte im § 21 Abs. 1 VVG klargestellt werden, dass auch unrichtige Anzeigen zum Rücktritt berechtigen. Dies könnte dadurch erreicht werden, dass der letzte Satzteil des § 21 Abs. 1 S. 1 VVG wie folgt gefasst wird:

„..., dem Versicherer richtig und vollständig anzuzeigen.“

2. Zu Absatz 1 Satz 2:

Die Regelung genügt nicht, um den vorgesehenen Wegfall der bisher zwischen Antragstellung und Vertragsannahme bestehenden spontanen Anzeigepflicht auszugleichen. Der Versicherer hat im Rahmen seiner Risikoprüfung nur dann Anlass, weitere Fragen nach gefahrerheblichen Umständen zu stellen, wenn die bisherigen Angaben des Versicherungsnehmers entsprechende Erkundigungen nahe legen (also im Rahmen seiner Nachfrageobliegenheit). Für diese Fragen ist es zu begrüßen, dass das Gesetz ausdrücklich eine Anzeigepflicht des Versicherungsnehmers feststellt. Auch insoweit ist jedoch nicht ersichtlich, weshalb derartige Nachfragen nur relevant sein sollen, wenn sie in Textform gestellt werden (vgl. vorstehende Ausführungen zu Absatz 1 Satz 1).

3. Zu Absatz 3 Satz 1:

Nach dem Entwurf soll der Rücktritt dann ausgeschlossen sein, wenn der Versicherungsnehmer nachweist, dass weder eine vorsätzliche noch eine grob fahrlässige Anzeigepflichtverletzung vorliegt, d. h. ihm nur einfache Fahrlässigkeit angelastet werden kann. Hiergegen bestehen grundlegende Bedenken. Der Versicherer muss auch zukünftig in allen Fällen, in denen der Versicherungsnehmer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer Acht lässt, vom Vertrag zurücktreten können. Nach der geplanten Neuregelung könnte der Versicherer nur noch bei einer unentschuldbaren Pflichtverletzung des Versicherungsnehmers, die das gewöhnliche Maß erheblich übersteigt, angemessen reagieren. Erschwerend kommt hinzu, dass die Rechtsprechung für die demnach künftig entscheidende Feststellung einer groben Fahrlässigkeit auch subjektive, in der Person des Handelnden begründete Umstände berücksichtigen würde. Es besteht daher beispielsweise die Gefahr, dass ein Versicherungsnehmer, der behauptet, in medizinischer Hinsicht

unerfahren zu sein, trotz objektiv gegebenem gravierenden Sorgfaltsverstoß aus persönlichen Gründen als nur einfach fahrlässig eingestuft wird. Mit der Begründung, er sei Nichtfachmann oder Nichtmediziner dürfte dem Versicherungsnehmer der Exkulpationsbeweis somit häufig gelingen. Eine derartige Verschiebung von Wertmaßstäben wäre jedoch im Ergebnis fatal.

4. Zu Absatz 3 Satz 2:

Das im Falle der einfachen Fahrlässigkeit des Versicherungsnehmers zukünftig anstelle des Rücktrittsrechts vorgesehene Kündigungsrecht des Versicherers (vgl. Absatz 3 Satz 2) stellt keine ausreichende Kompensation dar. Mit Wirksamwerden der Kündigung wird der Vertrag für die Zukunft beendet. Anders als beim Rücktritt bliebe der Versicherer aber zur Leistung verpflichtet, wenn bis zur Wirksamkeit der Kündigung der Versicherungsfall eintritt. Da Anzeigepflichtverletzungen überwiegend erst im Zusammenhang mit der Geltendmachung von Versicherungsleistungen zur Kenntnis der Versicherer gelangen, bliebe in diesen Fällen die Leistungspflicht stets bestehen. Die Kündigung ist somit in den weitaus meisten Fällen letztlich ohne Bedeutung. Die vorgesehene Monatsfrist für das Wirksamwerden der Kündigung ist abzulehnen. Es ist nicht ersichtlich, weshalb der Versicherer auch für diesen Zeitraum noch im Risiko stehen soll.

5. Zu Absatz 4:

Das Rücktrittsrecht – außer im Fall der vorsätzlichen Anzeigepflichtverletzung – bzw. das Kündigungsrecht soll zudem ausgeschlossen sein, wenn der Versicherer den Vertrag bei Kenntnis der nicht angezeigten Umstände zu anderen Bedingungen geschlossen hätte. In dem Fall soll der Versicherer rückwirkend den Vertrag anpassen können.

Die vorgesehene Möglichkeit zur Vertragsanpassung stellt keinen adäquaten Ausgleich für die Einschränkung des Rücktrittsrechts bzw. den Ausschluss der Kündigungsmöglichkeit dar, insbesondere auch nicht in der Personenversicherung. Auch insoweit wird die Umsetzung des Kommissionsvorschlags dazu führen, dass die Antragssteller weniger sorgfältig sein werden. Viele Versicherungsnehmer werden darauf vertrauen, dass ihre mangelhaften Angaben u. U. innerhalb der geplanten kurzen Ausschlussfrist von drei bzw. fünf Jahren nach Vertragsabschluss überhaupt nicht entdeckt werden und sie, falls dies doch geschieht, allenfalls die risikoadäquate Prämie zahlen müssen. Außerdem würde für Personen, die Kenntnis von gefahrerheblichen Umständen haben, geradezu ein Anreiz gesetzt werden, verstärkt um Versicherungsschutz nachzusuchen, den sie im Fall der Offenlegung nicht oder nur mit Zuschlägen bzw. Einschränkungen erlangen könnten (moral hazard). Damit bestünde sogar die Gefahr, dass sich langfristig das Risikopotential der Versichertengemeinschaft negativ entwickeln würde und die Zahl der Versicherungsfälle zunehmen würde. Die Kalkulation der Versicherer würde unterlaufen. Um dies zu vermeiden, müssten die Versicherer höhere Prämien verlangen. Die höheren Kosten müssten alle Versicherungsnehmer tragen. Dies gilt insbesondere zu Lasten derjenigen Versicherungsnehmer, die sorgfältig agieren und ggf. von Anfang an Prämienzuschläge bezahlen. Die daraus folgende Benachteiligung der redlichen Versicherungsnehmer widerspricht elementaren Gerechtigkeitsüberlegungen: Der Ehrliche würde zum Dummen.

In der Praxis würden Rücktritte bzw. eine Kündigung unter Berücksichtigung der derzeitigen Geschäftsgrundsätze vieler Versicherer grundsätzlich nur noch bei Nichtanzeige von schwerwiegenden Erkrankungen in Betracht kommen. In den weitaus häufigeren Fällen, in denen die Geschäftsgrundsätze mit dem Ziel, Versicherungsschutz bieten zu können, die Annahme des Risikos unter Ausklauselung bestimmter Vorerkrankungen oder mit Risikozuschlägen vorsehen, wäre selbst bei grob fahrlässigen Anzeigepflichtverletzungen ein Rücktritt schon allein

deshalb ausgeschlossen. Um sich Rücktrittsmöglichkeiten insoweit zu erhalten, müssten die Versicherer ihre Risikoprüfungsgrundsätze drastisch verschärfen. Im Ergebnis würde dies die Verbraucherinteressen beeinträchtigen, da der Zugang zu Versicherungsprodukten damit eingeschränkt werden würde. So könnten beispielsweise Personen mit Vorerkrankungen nur noch unter eingeschränkteren Voraussetzungen Versicherungsschutz erlangen .

Überdies lässt sich die Frage, ob im konkreten Einzelfall überhaupt Versicherungsschutz geboten worden wäre, beispielsweise in der Personenversicherung in der Regel erst anhand einer Bewertung der gesamten Einzelfallumstände beantworten. Es ist nämlich zu beachten, dass nicht nur medizinische Aspekte zu berücksichtigen sind und daher eine einfache Formel "dieser Gesundheitszustand führt zu genau dieser Risikoeinschätzung (Beispiel: Bluthochdruck 160:100 bedeutet 20 % Zuschlag in Leben)" nicht gegeben werden kann. Zur Durchführung der eigentlichen Risikoprüfung beschäftigt die Versicherungswirtschaft speziell ausgebildete Fachleute, die Risikoprüfer, die die Fähigkeit und Erfahrung besitzen, personenbezogene Daten auszuwerten. In die Entscheidung fließen nicht nur die jeweiligen Gesundheitsverhältnisse, deren Einschätzung dem Gesellschaftsarzt obliegt, sondern z. B. auch Beruf, Hobbys und Versorgungsbedarf des Antragstellers ein. Auch die beantragte Versicherungsform muss in Betracht gezogen werden. Die vorgeschlagene Regelung verkennt insofern, dass die Risikoprüfungsgrundsätze der Versicherer keineswegs konkret für jeden medizinischen Einzelfall gefasst werden können.

Im Übrigen dürfte auch die rückwirkende Vertragsanpassung in der Praxis zu ganz erheblichen Problemen führen. Nach dem beabsichtigten Gesetzeswortlaut müsste der Versicherer ermitteln, wie er den Vertrag in Kenntnis der nichtangezeigten Umstände seinerzeit abgeschlossen hätte. So müsste er beispielsweise die konkreten Gesundheitsverhältnisse bei Antragstellung ermitteln. Bei mittlerweile u. U. veränderten

Gesundheitsverhältnissen würde dies problematisch sein. Zu denken ist auch an Fälle, in denen der Versicherer bei Kenntnis der tatsächlichen Sachlage weitgehende Risikoausschlüsse vereinbart hätte, die rückwirkend dazu führen würden, dass in der Vergangenheit bereits erbrachte Versicherungsleistungen zurückerstattet werden müssten.

In jedem Fall sollte neben dem Rücktritt bzw. der Kündigung alternativ auch die Möglichkeit zur Vertragsanpassung bestehen.

6. Zu Absatz 5:

Die Regelung würde dazu führen, dass dem Versicherungsnehmer Falsch- oder Nichtanzeigen aufgrund ausdrücklicher mündlicher oder fernmündlich gestellter Fragen des Agenten/Versicherers nur noch bei nachgewiesener Arglist schaden würden. Gelingt der Arglistnachweis nicht, hätte der Versicherer keine Kompensationsmöglichkeit. Dies wäre, wie vorstehend bereits ausgeführt, eine weitere ungerechtfertigte wesentliche Einschränkung der Sanktionsmöglichkeiten des Versicherers im Vergleich zur bisherigen Rechtslage. Er könnte weder vom Vertrag zurücktreten noch könnte er, obwohl das tatsächlich übernommene Risiko nicht der vereinbarten Prämie entspricht, eine höhere Prämie verlangen. Da die geplanten Neuregelungen halbzwingend gelten sollen, wäre eine entsprechende vertraglich vereinbarte Prämienhöhung problematisch, da diese ja zu Lasten des Versicherungsnehmers ginge.

Bislang kann der Versicherer bei derartigen Falschanzeigen hingegen vom Vertrag zurücktreten (vgl. Prölss, in: Prölss/Martin, VVG, 26. Aufl., § 18 Rn. 2). Verwendet der Versicherer einen schriftlichen Fragenkatalog, so kann der Versicherer im Fall der unterbliebenen Anzeige von gefahrerheblichen Umständen, nach denen dort nicht ausdrücklich gefragt wurde, zwar nur im Falle der Arglist zurücktreten (vgl. § 18 VVG). Gelingt der Arglistnachweis nicht, kann er jedoch in analoger Anwendung des

geltenden § 41 VVG (vgl. Knappmann in Prölss/Martin, a.a.O., § 41 Rn. 1) zumindest die angemessene höhere Prämie verlangen.

Daher müsste zumindest auch für die Fälle, in denen ein Rücktritts-, Kündigungsrecht oder die Möglichkeit zur Vertragsanpassung nach den Absätzen 2 bis 5 nicht vorgesehen ist, tatsächlich aber ein Ungleichgewicht von tatsächlich übernommenem Risiko und vereinbarter Prämie besteht (z. B. Falschanzeige auf mündliche Nachfrage), in Anlehnung an den geltenden § 41 VVG (der nach den Kommissionsvorstellungen zukünftig gestrichen werden soll) als Kompensationsmöglichkeit ein Recht des Versicherers, die angemessene höhere Prämie zu verlangen, vorgesehen werden.

7. Zu Absatz 6:

Dass die Möglichkeit der Sanktionierung von Anzeigepflichtverletzungen generell von einem entsprechenden Hinweis in Textform abhängig gemacht werden soll, ist abzulehnen. In jedem Fall müsste die Hinweispflicht auf Verbraucherverträge beschränkt werden.

8. Zu Absatz 7:

Auch hier kommt die Benachteiligung des sorgfältigen Versicherungsnehmers, der an die ursprünglich vereinbarte Vertragslaufzeit gebunden ist und von Beginn des Vertrages an die angemessene Prämie zu leisten hat, zum Ausdruck: Der sorglose Versicherungsnehmer, dessen Anzeigepflichtverletzung „aufgeflogen“ ist und der nunmehr Prämienzuschläge bezahlen müsste, kann dem für die Restlaufzeit des Vertrages durch ein vorzeitiges Lösungsrecht entgehen.

Auch im Hinblick auf diese Regelung wäre es unbillig, wenn der Versicherer neben der Anpassungsmöglichkeit nicht auch alternativ ein Kündigungsrecht hätte.

§ 23 Ausübung der Rechte des Versicherers

1. Zu Absatz 1 :

In Satz 1 sollte nicht die Schriftform, sondern lediglich die Textform vorgesehen werden.

Die vorgesehene Festschreibung einer Begründungspflicht als weitere Wirksamkeitsvoraussetzung für den Rücktritt wird abgelehnt. De lege lata muss der Rücktritt nach verbreiteter Auffassung nicht begründet werden, eine Begründung ist aber auf entsprechendes Verlangen des Versicherungsnehmers zu erteilen. Allenfalls unter dieser Maßgabe käme daher die Festschreibung einer Begründungspflicht in Betracht; dem Informationsbedürfnis des Versicherungsnehmers wäre damit ausreichend Rechnung getragen. Es wäre unzumutbar, wenn für die Wirksamkeit des Rücktritts, der Kündigung bzw. der Vertragsanpassung nicht mehr die nachgewiesene Anzeigepflichtverletzung maßgeblich wäre, sondern der Versicherer lediglich aufgrund einer formal ungenauen Bezeichnung der Gründe seine Sanktionsmöglichkeiten verlieren würde. Streitigkeiten, bei denen es alleine um die formale Bezeichnung der Gründe ginge, nicht aber um das tatsächliche Vorliegen einer Anzeigepflichtverletzung wären die Folge. Die vorgeschlagene Begründungspflicht ist außerdem in den Fällen, in denen die versicherte Person nicht mit dem Versicherungsnehmer identisch ist (vor allem im Bereich der betrieblichen Altersversorgung), unter datenschutzrechtlichen Aspekten bedenklich. Da der Rücktritt gegenüber dem Versicherungsnehmer zu erklären ist, müsste der Versicherer diesem u. U. sensible personenbezogene Daten der versicherten Person mitteilen.

Die vorgeschlagene Begründungspflicht in Satz 3 ist auch unter dem Gesichtspunkt problematisch, dass in der Praxis zur Ermittlung der konkreten (weiteren) Umstände häufig Erkundigungen beispielsweise von verschiedenen Ärzten oder Krankenhäusern einzuholen sind. Gehen diese nicht rechtzeitig vor Fristablauf ein, kann sich der Versicherer u. U. keine Klarheit darüber verschaffen, in Bezug auf welche Gesamtumstände eine Anzeigepflichtverletzung vorliegt. Er kann daher das von ihm ausgeübte Recht nur mit den ihm bis dahin sicher bekannt gewordenen Umständen begründen. Im Gesetzestext müsste auf jeden Fall sichergestellt werden, dass der Versicherer weitere Umstände unabhängig von der Monatsfrist nachschieben kann. Zumindest müssten weitere Gründe innerhalb eines Monats nach Kenntniserlangung durch den Versicherer nachgeschoben werden können. Für den Versicherungsnehmer würden hierdurch keine gravierenden Nachteile entstehen.

2. Zu Absatz 3:

Dass die Verletzung vorvertraglicher Anzeigepflichten bereits nach Ablauf von drei bzw. fünf Jahren (vgl. § 150 – E) nach Vertragsabschluss keine nachteiligen Auswirkungen für den Versicherungsnehmer mehr haben sollen, erweist sich ebenfalls als fehlerhaft. Eine angemessene Sanktionierung von Pflichtverletzungen wäre nicht mehr sichergestellt. Zudem würde die Produktgestaltungsfreiheit der Versicherer ohne sachlichen Grund eingeschränkt. Es gibt keinerlei Plausibilität dafür, dass sich etwa in der Sachversicherung verschwiegene Umstände innerhalb von drei Jahren manifestieren würden. Insoweit besteht hier eine andere Sachlage als in der Personenversicherung. Eine derart kurze Ausschlussfrist ist nicht angebracht.

§ 26 Kündigung wegen Gefahrerhöhung

In Absatz 1 sollte wie bisher geregelt werden, dass nur der schuldlose Versicherungsnehmer die Kündigung erst mit dem Ablauf eines Monats gegen sich gelten zu lassen hat (Kündigungsfrist).

§ 28 Leistungsfreiheit wegen Gefahrerhöhung

Es bestehen grundsätzliche Bedenken gegen die in Absatz 1 Satz 2 und Absatz 3 Ziffer 1 vorgesehene Quotelung (mangelnde Praktikabilität insbesondere auch unter Berücksichtigung der außerdem vorgesehenen konkreten Kausalitätsbetrachtung) im Falle der groben Fahrlässigkeit und die vollständige Sanktionslosigkeit bei einfacher Fahrlässigkeit.

§ 30 Verletzung vertraglicher Obliegenheiten

1. Zu Absatz 1:

Das Kündigungsrecht des Versicherers muss auch im Falle einer nur einfach fahrlässigen Verletzung einer vor Eintritt des Versicherungsfalles zu erfüllenden Obliegenheit bestehen. Stellt der Versicherer fest, dass sich der Versicherungsnehmer nicht vertragstreu verhält und die konkret mit ihm vereinbarten Verhaltensmaßregeln oder Sicherheitsvorkehrungen schuldhaft nicht wahr, muss das Gesetz dem Versicherer grundsätzlich die Möglichkeit belassen, hierauf entsprechend zu reagieren und sich vom Vertrag vorzeitig lösen zu können, wenn er das hierin zum Ausdruck gekommene erhöhte Vertragsrisiko nicht länger in Kauf nehmen will. Diese Wertung kommt auch in den geplanten Neuregelungen zu den Gefahrerhöhungsvorschriften zum Ausdruck (vgl. § 26 Abs. 1 Satz 2). Mangels Kündigungsmöglichkeit müsste der Versicherer anderenfalls bei nachweislicher schuldhafter Obliegenheitsverletzung durch den Versicherungsnehmer erst den Eintritt eines Versicherungsfalles

abwarten, um sich vom Vertrag vorzeitig lösen zu können (Schadenfallkündigung). Käme es aufgrund der einfach fahrlässigen Obliegenheitsverletzung zum Schadenfall, wäre der Versicherer nach den Kommissionsvorstellungen ja überdies auch noch in vollem Umfang leistungspflichtig. Dem Versicherungsnehmer sollte auch in Zukunft die Notwendigkeit vertragsgemäßen Verhaltens durch Beibehaltung des gesetzlichen Kündigungsrechts des Versicherers vor Augen geführt werden. Mit Risikoausschlüssen könnte sich der Versicherer nicht behelfen, da in solchen Fällen regelmäßig damit gerechnet muss, dass diese als verdeckte Obliegenheiten zu qualifizieren wären.

Im Übrigen wird angeregt, die Regelungen des Absatzes 1 nicht der Vorschrift voranzustellen, sondern, da sie lediglich für vorvertragliche Obliegenheitsverletzungen eine zusätzliche Rechtsfolge vorsehen, als neuen Absatz 4 in § 30 aufzunehmen.

2. Zu Absatz 2:

Die vorgesehene Sanktionslosigkeit einfach fahrlässiger Obliegenheitsverletzungen und die Quotelung nach dem Grad des Verschuldens bei grober Fahrlässigkeit ist abzulehnen. Im Falle der groben Fahrlässigkeit, d. h. wenn schon einfachste, ganz naheliegende Überlegungen nicht angestellt werden und das nicht beachtet wird, was grundsätzlich jedem einleuchten müsste, ist Leistungsfreiheit eine angemessene Sanktion. Im Ergebnis würde mit der Neuregelung die Präventionswirkung in ganz erheblichem Umfang entfallen. Die Aufrechterhaltung der vertraglichen Äquivalenz zwischen Risiko und Prämie mittels vertraglicher Obliegenheiten wäre bei einer derartigen Einschränkung der Sanktionsmöglichkeiten nicht mehr hinreichend gewährleistet. Profitieren würden hiervon die Versicherungsnehmer, die sich nicht vertragstreu verhalten. Das Obliegenheitenrecht wäre unausgewogen. Der durchschnittliche Versicherungsnehmer, der sich vertragstreu verhält, hat kein Interesse daran, dass grob fahrlässiges

Verhalten - jedenfalls teilweise - kraft Gesetz zwingend in den Versicherungsschutz einbezogen wird und sich die Prämie dadurch verteuern kann. Welcher Verschuldensgrad dem Versicherungsnehmer jeweils schadet, sollte in einem deregulierten Markt dem Wettbewerb und der Entscheidung des Versicherungsnehmers bei der Produktauswahl überlassen bleiben.

Überdies ist zu erwarten, dass sich die Quotelungsregelung mangels konkreter objektivierbarer Kriterien, anhand derer die Schwere des Verschuldens innerhalb des Bereichs der groben Fahrlässigkeit bewertet werden könnte, in der Rechtsanwendung als wenig praktikabel erweisen wird und folglich auch nicht zu größerer Rechtssicherheit führen wird, als dies gegenwärtig der Fall ist. Da § 30 - im Gegensatz zur schweizerischen Vorbildregelung, die dispositiv ist - als halbzwingende Vorschrift ausgestaltet sein soll, wäre es problematisch bzw. nicht möglich, die mit der gesetzlichen Quotelungsregelung verbundenen Schwierigkeiten der praktischen Handhabung durch abweichende Vereinbarungen zu umgehen, wie etwa eine pauschale Kürzung des Leistungsanspruches (summenmäßig oder prozentual) oder gar die vollständige Leistungsfreiheit zu vereinbaren. Problematisch wäre es auch, nur für konkret bestimmte und typisierte Obliegenheitsverletzungen pauschalierte Kürzungen zu vereinbaren. Daher sollte die Quotelungsregelung zumindest dispositiv sein - auch bei Verbraucherversicherungsverträgen - und die Zulässigkeit vorstehend geschilderter Vereinbarungen zum Ausdruck gebracht werden, um wenigstens in Teilbereichen mehr Rechtssicherheit zu ermöglichen.

Vorzugswürdig wäre es in jedem Fall anstelle der geplanten Quotelung, Leistungsfreiheit nur insoweit vorzusehen, wie die Obliegenheitsverletzung tatsächlich kausal für den Schadens- bzw. Leistungsumfang geworden ist. Die Leistungsfreiheit wäre dann durch ein objektives Kausalitätskriterium gesteuert. Eine solche Regelung findet sich

im österreichischen VVG und bereits im heutigen § 6 Abs. 3 Satz 2 VVG (vgl. hierzu auch Armbrüster, VersR 2003, 675 ff.).

3. Zu Absatz 3:

Es bestehen erhebliche Bedenken dagegen, dass zukünftig selbst vorsätzliche (ausgenommen: arglistige) Obliegenheitsverletzungen die Leistungspflicht des Versicherers unberührt lassen sollen, soweit sie nicht kausal geworden sind.

Um zumindest die geplante Beweislastverteilung deutlicher zum Ausdruck zu bringen, sollte die Regelung wie folgt umformuliert werden:

„(3) Abweichend von Absatz 2 wird der Versicherer von seiner Leistungspflicht nicht befreit, soweit der Versicherungsnehmer nachweist, dass die Verletzung der Obliegenheit auf den Eintritt und die Feststellung des Versicherungsfalles sowie auf die Feststellung und den Umfang der Leistungspflicht des Versicherers keinen Einfluss gehabt hat. Satz 1 gilt nicht, wenn der Versicherungsnehmer die Obliegenheit arglistig verletzt hat.“

4. Zu Absatz 4:

Der Vorschlag sieht eine bislang in dieser Form nicht bestehende Hinweispflicht des Versicherers vor, deren Befolgung zwingende Voraussetzung für die Leistungsfreiheit/Leistungskürzung im Falle der Verletzung einer nach Eintritt des Versicherungsfalles bestehenden Auskunfts- oder Aufklärungsobliegenheit sein soll.

Aus rechtlicher Sicht erscheint eine solche Hinweispflicht entbehrlich. Die geltende Relevanzrechtsprechung macht nur im Falle der vorsätzlichen, folgenlosen Verletzung von Auskunfts- und Aufklärungsobliegenheiten nach Eintritt des Versicherungsfalles eine vereinbarte Leistungsfreiheit des Versicherers von einer entsprechenden ausdrücklichen und unmissverständlichen Belehrung des Versicherungsnehmers abhängig (Nachweise bei Römer/Langheid/Römer, VVG, 2. Auflage, § 6 Rn. 60).

Nur insoweit wird eine „Warnung“ des Versicherungsnehmers für notwendig erachtet, da dem durchschnittlichen Versicherungsnehmer in allen anderen Fällen klar sein muss, dass eine Auskunftspflichtverletzung für ihn nachteilige Konsequenzen haben kann. Auch im Falle der arglistigen Verletzung der Auskunftsobliegenheit wird eine Belehrung mangels Schutzbedürftigkeit des Versicherungsnehmers nicht für erforderlich erachtet (BGH VersR 1976, 383). Nach der beabsichtigten Neuregelung kommt eine Leistungsfreiheit des Versicherers bei folgenloser Obliegenheitsverletzung jedoch nur noch im Falle der Arglist des Versicherungsnehmers in Betracht, so dass im Ergebnis kein entsprechendes Schutzbedürfnis des Versicherungsnehmers ersichtlich ist.

Dies gilt umso mehr, wenn der Versicherungsnehmer kein Verbraucher ist.

Jedenfalls müsste sichergestellt sein, dass ein Hinweis im Versicherungsschein oder zusammen mit dessen Übersendung bzw. durch drucktechnische Hervorhebung der entsprechenden Regelungen in den AVB genügen würde. Im Hinblick auf die damit verbundenen zusätzlichen Belastungen für die Versicherer wäre es nicht akzeptabel, wenn der Versicherer zukünftig etwa gezwungen wäre, dem Versicherungsnehmer nach Meldung eines Versicherungsfalles in jedem Fall zunächst in Textform einen entsprechenden Hinweis erteilen zu müssen. Gerade im Massengeschäft mit Verbrauchern werden in der Praxis häufig keine Schadenformulare mehr verwendet bzw. werden Auskünfte lediglich telefonisch angefordert. Dies sollte auch in Zukunft uneingeschränkt möglich sein.

§ 31 Teilrücktritt, Teilkündigung, teilweise Leistungsfreiheit

Es wird auf die Erläuterungen zu §§ 21 ff., 30 VVG verwiesen.

§ 32 Wissenszurechnung eines anderen Versicherers

Die Aufnahme der vorgeschlagenen generalklauselartigen Regelung ist abzulehnen. Für die Regelung ist kein Bedarf ersichtlich, da insofern die bisherige einzelfallbezogene Rechtsprechung ausreicht. Die Rechtsprechung zeichnet sich dabei durch eine große Zurückhaltung bei der Wissenszurechnung aus. So hat der BGH eine Wissenszurechnung sogar abgelehnt, wenn der Versicherungsnehmer eine Versicherung bei einem konzernverbundenen Unternehmen angegeben hat und sich mit der Einsichtnahme des Versicherers in die Krankenversicherungsunterlagen einverstanden erklärt hat.

Mit dem Vorschlag wird zudem das Recht des Versicherungsnehmers auf informationelle Selbstbestimmung in Frage gestellt. Der Ansatz ist nämlich datenschutz- und auch strafrechtlich problematisch, da er einem „gläsernen Versicherungsnehmer“ Vorschub leistet. Daher sollte eine Wissenszurechnung nur erfolgen, wenn der Versicherungsnehmer seinerseits dem Versicherer entsprechendes Wissen offenbart, beispielsweise dadurch, dass er auf entsprechende Angaben gegenüber einem anderen Versicherer innerhalb eines Konzerns verweist. Für diese Fallgestaltung, die die Kommission ja offenbar maßgeblich erfassen will, bedarf es jedoch keiner gesetzlichen Regelung.

Im Falle einer solchen inhaltlich unbestimmten Regelung müssten in der Praxis mit hohem Aufwand entsprechende Verfahren zur Ermittlung der Abrufbarkeit von Daten bei anderen Versicherern installiert werden und die laufende Überprüfung von sämtlichen abrufbaren Daten sichergestellt werden. Die damit verbundenen Kosten müssten letztlich von den Versicherungsnehmern getragen werden.

§ 35 Abweichende Vereinbarungen

Vorgesehen ist, dass die Vorschriften des Titels 2 nicht zum Nachteil der Versicherungsnehmer abbedungen werden können. Beschränkungen der Produktgestaltungsfreiheit sind jedoch nur gerechtfertigt, soweit dies zur Wahrung der Interessen der Versicherungsnehmer unerlässlich erscheint. Gerade im Hinblick auf die in ihren konkreten Auswirkungen unbestimmte Quotelungsregelung in § 30 ist dies jedoch nicht ersichtlich. Hier muss die Möglichkeit bestehen, die Auswirkungen bestimmter Obliegenheitsverletzungen konkret zu beziffern bzw. Obliegenheitsverletzungen zu typisieren (vgl. Ausführungen zu § 30 Abs. 2). Auch ist beispielsweise nicht ersichtlich, weshalb für einfach fahrlässige Verletzungen von Obliegenheiten nicht ebenfalls anteilige Leistungskürzungen vertraglich vorgesehen werden können sollen. Zumindest § 30 Absatz 2 sollte daher dispositiv sein und von § 35 ausgenommen werden.

§ 40 Zahlungsverzug bei Erstprämie

Der Wegfall der Rücktrittsfiktion in Absatz 1 Satz 2 ist abzulehnen. Eine solche Regelung wird zu höheren Kosten auf Seiten des Versicherers führen, da nunmehr der Versicherer selbst den Rücktritt nachweisbar aussprechen muss. Mit diesen Kosten würde letztendlich die Versichertengemeinschaft belastet, also diejenigen vertragstreuen Versicherungsnehmer, die bereits Prämien gezahlt haben. Auch der Versicherungsnehmer profitiert nicht von dem Wegfall der Rücktrittsfiktion. Er hat bis zum Ablauf der Verjährungsfrist keine Klarheit darüber, ob der Versicherer noch die Erstprämie von ihm gerichtlich einfordert.

Ebenso abzulehnen ist der Vorschlag zu Abs. 2 Satz 1, wonach die Leistungsfreiheit des Versicherers abhängig von dem Verschulden des Versicherungsnehmers ist. Die vorgeschlagene Regelung wird gerichtliche Auseinandersetzungen provozieren, da erst in einem Gerichtsverfahren überprüft werden kann, ob tatsächlich die Prämienzahlung unverschuldet

unterblieben ist. Lässt sich der Versicherer nicht auf solche Rechtsstreitigkeiten mit für ihn ungewissem Ausgang ein, wäre einem Missbrauch Tür und Tor geöffnet. Es genüge im Versicherungsfall der entsprechende Vortrag des Versicherungsnehmers, dass er unverschuldet an der Zahlung gehindert war. Denn eine Überprüfung des Vortrags kann erst in einem Gerichtsverfahren vorgenommen werden. Daher wird vorgeschlagen, es bei der bisherigen Regelung in Abs. 2 Satz 1 zu belassen.

Mit der Ergänzung des Absatzes 2 Satz 2 wird eine Hinweis- und Belehrungspflicht für den Fall bestimmt, dass der Versicherungsschutz nach dem Vertrag bereits vor Zahlung der ersten Prämie besteht. Es ist sicherzustellen, dass diese Pflicht nur im Falle vorläufigen Versicherungsschutzes sowie im Falle einer Stundung der ersten Prämie besteht, nicht aber im Falle einer so genannten erweiterten Einlösklausel, bei der der (ggf. rückwirkende) Beginn des Versicherungsschutzes von der rechtzeitigen Zahlung der Erstprämie abhängt.

§ 42 Vorzeitige Vertragsbeendigung

Kritisch zu sehen ist, dass mit der Streichung des § 40 Abs. 1 des geltenden VVG die Kommission genau die Tatbestände (Obliegenheitsverletzung, Gefahrerhöhung, Anfechtung) generell entfallen lässt, bei denen sich spartenübergreifend bei bestimmten schuldhaften Verhaltensweisen eine Sanktion in Form des Prämienverfalls für die laufende Versicherungsperiode als sinnvoll und angemessen erweisen kann. Dem Versicherer ist damit jede Möglichkeit genommen, den Versicherungsnehmer durch Hinweis auf drohende Sanktionen selbst bei schwerwiegenden Vertragsverletzungen zur Vertragstreue anzuhalten, so dass es auch hier zu einer Benachteiligung der sich vertragskonform

verhaltenden Versicherungsnehmer kommen kann. Dies ist rechtspolitisch zumindest bedenklich.

Der jetzt vorliegende Vorschlag lässt erkennen, dass eine Abweichung in den o.g. Fällen oder aufgrund der bereits dargelegten Besonderheiten in der Kraftfahrtversicherung sowie der industriellen Sachversicherung zu Lasten des Versicherungsnehmers in den AVB nicht möglich sein soll. Dies ergibt sich aus § 45 VVG, wonach u. a. die vorliegende Bestimmung halbzwingend ist. Die Regelung in § 42 Abs. 1 Satz 3 VVG, wonach im Falle des Rücktritts eine angemessene Geschäftsgebühr verlangt werden kann, ist für die besonderen Belange der genannten Sparten nicht ausreichend. Daher ist für § 42 Abs. 1 VVG zu fordern, dass der Versicherer in den AVB Abweichungen zu Lasten der Versicherungsnehmer vereinbaren kann. Damit würde eine derartige Klausel zwar zu einem Wettbewerbskriterium zwischen den verschiedenen Versicherern, andererseits würde aber den rechtspolitischen Bedenken gegen die Bestimmung des § 42 Abs. 1 VVG in angemessener Form Rechnung getragen. Damit erhält der Versicherer die Möglichkeit, in geeigneten Fallkonstellationen etwa eine Abrechnung nach Kurztarifen o.ä. vorzunehmen und auch über den Fall des Rücktritts hinaus eine Geschäftsgebühr zu verlangen.

§ 42 Abs. 1 VVG sollte daher wie folgt eingeleitet werden:

"Soweit nichts anderes vereinbart ist, steht dem Versicherer im Falle der Beendigung des Versicherungsverhältnisses ..."

§ 45 Abweichende Vereinbarungen

Im Hinblick auf unsere Forderungen zu § 42 Abs. 1 Satz 1 VVG müsste § 45 VVG wie folgt gefasst werden:

"Von den Vorschriften des § 36 Abs. 2 und der §§ 40, 41 sowie §§ 42 Abs. 1 Satz 2 bis 44 kann nicht zum Nachteil des Versicherungsnehmers abgewichen werden."

§ 52 Inhalt des Vertrags über vorläufige Deckung

In der Formulierung des Absatzes 1 wird darauf abgestellt, dass "wesentlicher" Inhalt des Versicherungsvertrags die Gewährung einer vorläufigen Deckung ist. Diese Vorgabe könnte zu Unklarheiten führen und sollte daher gestrichen werden. Maßgeblich ist, dass es sich bei dem Versicherungsvertrag um einen Vertrag über die Gewährung vorläufigen Deckungsschutzes handelt.

Vorgesehen ist, dass die Übermittlung der Versicherungsbedingungen und weiteren Informationen nur auf Anforderung des Versicherungsnehmers, spätestens aber zusammen mit dem Versicherungsschein, vereinbart werden kann. Im Gesetzestext selbst oder zumindest in der Gesetzesbegründung sollte zum Ausdruck kommen, dass an eine solche Vereinbarung keine zu strengen Anforderungen zu stellen sind bzw. eine solche Vereinbarung zu vermuten ist, wenn der Versicherungsnehmer bei Abgabe seiner Vertragserklärung die Übermittlung nicht verlangt hat (so auch die Kommentarliteratur zur Auslegung der entsprechenden Regelung des jetzigen § 5a Abs. 3 Satz 1 VVG (vgl. Prölss in Prölss/Martin, VVG, 26. Aufl., § 5a Rn. 63), da eine solche Vereinbarung in der Regel stillschweigend zustande kommen wird.

Die vorgesehene Ausnahmeregelung in Satz 3 hat zur Folge, dass für Fernabsatzverträge die Regelung des § 7 Absatz 1 VVG gilt, wonach die Unterlagen zu übermitteln sind, bevor der Versicherungsnehmer an seine auf den Vertragsschluss gerichtete Erklärung gebunden ist. Im Regelfall, d. h. bei Bestehen eines Widerrufsrechts, genügt demnach ebenfalls die Übermittlung der Unterlagen zusammen mit dem Versicherungsschein. Die Ausführungen der Kommission hierzu sind unklar.

§ 53 Nichtzustandekommen des Hauptvertrages

In der Vorschrift selbst sollte zum Ausdruck kommen, dass abweichende Vereinbarungen zum Nachteil des Versicherungsnehmers - auch bei Verbrauchern - zulässig sein sollen, so dass beispielsweise bzgl. der vorläufigen Deckung auch eine Abrechnung nach Kurzzeittarif möglich wäre.

§ 54 Prämienzahlung

Gegen das Vorhaben der Kommission, die Vereinbarung des rückwirkenden Wegfalls des Versicherungsschutzes bei Verzug mit der Prämienzahlung künftig nicht mehr zuzulassen, bestehen grundlegende Bedenken. In der Kraftfahrtversicherung würde dies zu massiven Problemen führen.

Für jeden Kfz-Halter besteht ein dringendes Interesse, sein Fahrzeug als teures und wichtiges Wirtschaftsgut schnell zuzulassen und zu nutzen. Hier Hemmnisse und Barrieren aufzubauen, kann in niemandes Interesse liegen.

Für die Kfz-Zulassung mit ca. 12 Mio. Vorgängen jährlich muss in Deutschland aber Versicherungsschutz nachgewiesen werden. Diesen vorläufigen Versicherungsschutz gewährt der Versicherer als Vorleistung in Form der Versicherungsbestätigungskarte. Eine andere Vorgehensweise ist kaum denkbar. Der Preis für den jährlichen Kraftfahrtversicherungsschutz variiert in Abhängigkeit von den anzuwendenden Tarifierungsmerkmalen (Fahrzeugtyp, Schadensfreiheitsstufe usw.) mindestens von 100 bis zu mehreren Tausend Euro. Der Nachweis des Versicherungskunden für die jeweiligen

Tarifierungsmerkmale kann regelmäßig aber erst nach der Kfz-Zulassung erfolgen. Eine Vorkasse für den Versicherungsschutz, wollte man sie den deutschen Autofahrern zumuten (!), ist deshalb kaum praktikabel.

Die Gewährung von vorläufigem Versicherungsschutz als Vorleistung setzt in der Kraftfahrtversicherung aber den rückwirkenden Wegfall der Deckung im Falle der Nichteinlösung des Versicherungsscheins voraus, wie ihn § 9 Satz 2 KfzPflV explizit ermöglicht.

Ohne den rückwirkenden Wegfall des Versicherungsschutzes im Falle der Nichteinlösung der Police könnten säumige Versicherungsnehmer künftig zunächst kostenlos vorläufigen Deckungsschutz in Anspruch nehmen, ohne hierfür Sanktionen befürchten zu müssen. In der Regel dauert es drei Monate, bis der Versicherer einen säumigen Kunden ausmacht, die vorläufige Deckung kündigt und die Zulassungsstelle informieren kann, damit diese das betroffene Kfz stilllegt. Tritt dann während dieses Zeitraums ein Schadenfall ein, hat der säumige Versicherungsnehmer keinen Regress zu befürchten, da er bis zum Wirksamwerden der Kündigung versichert bleibt. Bleibt der säumige Kunde nicht erreichbar oder veräußert er das vorläufig versicherte Fahrzeug, und unterlässt er die Veräußerungsanzeige, ist eine Kündigung gar nicht möglich. Auch die beim rückwirkenden Wegfall des Versicherungsschutzes sich bislang ergebende Sanktion des Pflichtversicherungsgesetzes, wonach Fahren ohne Versicherungsschutz strafbar ist, entfällt in diesem Fall, da ja Versicherungsschutz gewährt werden muss.

Mangels Sanktion stünde zu erwarten, dass gerade bei teuren Risiken die Nichteinlösung der Police und die sog. „Deckungskartenreiterei“ zu Nachahmungseffekten führen und Schule machen würde. Weil es Versicherern und Versicherungsnehmern nicht zumutbar wäre, mit der aufwendigen, zivilrechtlichen Geltendmachung von Kurzzeit-Beiträgen bis zur jeweiligen Kündigung sowie dem Ausgleich der von diesen säumigen Versicherungsnehmern verursachten Schäden zu belasten, bedeutete

dies in letzter Konsequenz, die Kraftfahrtversicherung mit aufwendigen Sicherheiten (Bonitätsprüfungen, Kautionsleistung usw.) zu belasten.

Eine derart gravierende Erschwerung der Kraftfahrzeugzulassung kann nicht im Interesse der Bürger und nicht im Interesse des Gesetzgebers liegen.

Nachvollziehbare Gründe für den Ausschluss des rückwirkenden Wegfalls der vorläufigen Deckung trotz entsprechender Vereinbarungen und selbst wenn der Versicherungsnehmer entsprechend belehrt worden ist, sind nicht ersichtlich. Ein darüber hinausgehendes Schutzbedürfnis für Versicherungsnehmer, die schuldhaft die von Ihnen angeforderte Prämie nicht leisten, besteht nicht.

Die Kommission erkennt das praktische Bedürfnis des Versicherungsnehmers nach rascher und unbürokratischer Gewährung des Versicherungsschutzes an. Diesem Bedürfnis des Versicherungsnehmers wird Rechnung getragen, wenn der Versicherer den vorläufigen Deckungsschutz aus den vorstehend genannten praktischen Gründen gerade nicht von einer vorherigen Prämienzahlung abhängig macht. Durch den Ausschluss des rückwirkenden Wegfalls der vorläufigen Deckung wird dem Versicherer insoweit die Möglichkeit genommen, für den Versicherungsnehmer den zur Vermeidung von Missbrauch erforderlichen Anreiz zur rechtzeitigen Prämienzahlung zu schaffen. Im Ergebnis würde die vorgeschlagene Regelung somit zu einer Einschränkung der Flexibilität der Versicherer führen, die nicht im Interesse der Versicherungsnehmer liegt.

§ 55 Beendigung des Vertrages über vorläufige Deckung

1. Zu Absatz 1:

Die Kommission schlägt vor, dass die gesetzlichen Regelungen zur automatischen Beendigung der vorläufigen Deckung, wie beispielsweise im Falle des Beginns des Versicherungsschutzes aus dem Hauptvertrag, nur für Verbraucherverträge gelten sollen. Eine solche Beschränkung ist nicht sinnvoll, berücksichtigt man den insoweit nicht anderes zu bewertenden kleingewerblichen Bereich und die Freiberufler. Die gesetzliche Regelung sollte daher auch für Nichtverbraucherverträge gelten, wie dies bereits in Absatz 3 für den Fall, dass der Hauptvertrag aufgrund eines Widerrufs oder Widerspruchs nicht zustande kommt, vorgesehen ist. Anderenfalls könnte bei Nichtverbraucherverträgen bei Fehlen entsprechender vertraglicher Vereinbarungen Doppelversicherung vorliegen bzw. würden Nichtverbraucher bei Nichtzahlung der Prämie unter dem Hauptvertrag im Vergleich zu Verbrauchern privilegiert. Eine Differenzierung zwischen Verbrauchern und Nichtverbrauchern ist daher nicht angebracht. Abweichende vertragliche Vereinbarungen sollten möglich sein.

In Satz 2 sollte zur Klarstellung ebenfalls mitaufgenommen werden, dass die vorläufige Deckung **spätestens** mit dem Verzug des Versicherungsnehmers endet. Die besondere Hinweispflicht des Versicherers in Satz 2 sollte gestrichen werden. Ein entsprechendes Schutzbedürfnis für den Versicherungsnehmer, der mit demselben Versicherer längst einen anderweitigen Vertrag abgeschlossen hat und der selbst schuldhaft den Beginn des anderweitigen Versicherungsschutzes „vereitelt“ hat, ist nicht ersichtlich. Diesem Gedanken trägt auch die geplante Regelung in Absatz 3 Rechnung.

2. Zu Absatz 2 :

Die Regelung ist änderungsbedürftig. Überdies kommt nicht zum Ausdruck, dass die vorläufige Deckung spätestens zu diesem Zeitpunkt endet.

Stattdessen sollte die Regelung in Absatz 1 entsprechend gelten. Vorgesehen werden sollte zudem eine ausdrückliche Verpflichtung des Versicherungsnehmers, dem bisherigen Versicherer von dem Vertragsabschluss unverzüglich Mitteilung zu machen (vgl. auch § 79 VVG). Dass der bisherige Versicherer hieran ein schutzwürdiges Interesse hat, wird auch in der Begründung des Entwurfs gesehen, mit der jetzigen Formulierung aber nicht erreicht. Vielmehr wird bei Missbrauchsfällen der Versicherungsnehmer begünstigt, der bewusst keine Mitteilung macht. Der rechtmäßige Versicherungsnehmer, der rein versehentlich keine Mitteilung macht, gerät in Doppelversicherung. Die jetzige Formulierung würde dem Sinn und Zweck einer Mitteilungspflicht zuwiderlaufen.

Es sollte daher wie folgt formuliert werden:

„ Absatz 1 gilt auch, wenn der Versicherungsnehmer den Hauptvertrag oder weiteren Vertrag über vorläufige Deckung mit einem anderen Versicherer abschließt. Der Versicherungsnehmer ist verpflichtet, dem bisherigen Versicherer von einem solchen Vertragsabschluss unverzüglich Mitteilung zu machen.“

3. Zu Absatz 3:

Auch hier müsste zum Ausdruck gebracht werden, dass die vorläufige Deckung spätestens zu diesem Zeitpunkt endet.

Allgemeines zu §§ 56 bis 59

Es wird begrüßt, dass die Kommission den Besonderheiten der laufenden Versicherung durch Sondervorschriften betreffend die Sanktionierung von Obliegenheits- und Anmeldepflichtverletzungen Rechnung trägt. Die laufende Versicherung findet insbesondere in der Transportversicherung, der Kreditversicherung und in bestimmten Deckungen in den Technischen Versicherungen (insbesondere General- und Umsatzpolice) Anwendung.

Der Kommissionsvorschlag erscheint allerdings an einigen Stellen insoweit überarbeitungsbedürftig, als er zum einen die Eigenarten der *fakultativen* laufenden Versicherung, zu der insbesondere die Kreditversicherung gehört, nicht hinreichend erfasst. Die fakultative laufende Versicherung ist dadurch gekennzeichnet, dass der Versicherungsnehmer die Einzelrisiken innerhalb eines Mantelvertrages nicht lediglich anmelden kann, sondern jeweils gesondert eine Deckungszusage zu beantragen hat.

Zum anderen erscheint es im Sinne der Rechtssicherheit und im Hinblick auf eine in sich geschlossenere Regelung der laufenden Versicherung geboten, die Rechtsfolgen der Verletzung von Anzeigepflichten und der Gefahränderung direkt in den Vorschriften zur laufenden Versicherung zu regeln.

Im Einzelnen ist Folgendes anzumerken:

§ 57 Verletzung der Anmeldepflicht

Die in § 56 letzter Halbsatz VVG für die Kreditversicherung geregelte Pflicht zur Beantragung von Deckungszusagen sollte auch in § 57 Abs.1 VVG verankert werden, damit insoweit eine einheitliche Regelung besteht. Zur Klarstellung sollte der Text dahingehend ergänzt werden, dass die Leistungspflicht bei einfach fahrlässiger Verletzung der Pflicht zur

Beantragung einer Deckungszusage (§ 57 Abs.1 S.2 VVG) nur ab dem Zeitpunkt besteht, zu dem die Deckungszusage erteilt worden ist.

§ 57 Abs.1 VVG sollte dementsprechend wie folgt neu gefasst werden:

„(1) Hat der Versicherungsnehmer die Anmeldung eines versicherten Risikos, der vereinbarten Prämiengrundlage oder die Beantragung der Deckungszusage unterlassen oder fehlerhaft vorgenommen, so ist der Versicherer von der Verpflichtung zur Leistung frei. Die Leistungspflicht bleibt bestehen, wenn die Anmeldepflicht nicht vorsätzlich oder grob fahrlässig verletzt worden ist und der Versicherungsnehmer die Anmeldung unverzüglich nach Kenntniserlangung von dem Fehler nachholt oder berichtigt. Für die nachträglich beantragte Deckungszusage gilt dies nur ab dem Zeitpunkt, zu dem die Deckungszusage erteilt worden ist.“

Einfügung von Regelungen zur Verletzung von Anzeigepflichten und zur Gefahränderung

Ebenso wie bei der Transportversicherung (§ 132 bis 133 VVG) sollten auch bei den allgemeinen Vorschriften zur laufenden Versicherung Regelungen zur Verletzung von Anzeigepflichten und zur Gefahränderung verankert werden.

Der Vorschlag der Kommission, derartige Regelungen allein den Parteien aufgrund der dispositiven Vorschriften für Großrisiken zu überlassen, begegnet erheblichen Bedenken.

Wie die Kommission zu § 203 VVG zutreffend ausführt, werden die Abweichungen in den AVB an den §§ 307 ff. BGB gemessen. Vor diesem Hintergrund ist es im Sinne der Rechtssicherheit geboten, auch bei der laufenden Versicherung die Besonderheiten betreffend die Verletzung von Anzeigepflichten und die Gefahränderung im Sinne eines gesetzlichen Grundgedankens direkt im VVG zu regeln. Daher sollten die Vorschriften zur laufenden Versicherung – auch im Hinblick auf eine in sich geschlossenere Regelung der laufenden Versicherung - um Vorschriften

zur Verletzung von Anzeigepflichten (§ 59a VVG) und zur Gefahrerhöhung (§ 59b VVG) ergänzt werden:

Neu einzufügender § 59a

Im Hinblick auf die Besonderheiten der fakultativen laufenden Versicherung ist zwischen den *vorvertraglichen Anzeigepflichten* und den *Pflichten bei Beantragung einer Einzeldeckungszusage* zu unterscheiden.

Hinsichtlich der Verletzung vorvertraglicher Anzeigepflichten kann § 132 VVG als neuer § 59a Abs.1 und 2 VVG unverändert übernommen werden:

„(1) Abweichend von § 21 Abs.2 ist bei Verletzung der Anzeigepflicht der Rücktritt des Versicherers ausgeschlossen; der Versicherer kann innerhalb eines Monats von dem Zeitpunkt an, in dem er Kenntnis von dem nicht oder unrichtig angezeigten Umstand erlangt hat, den Vertrag kündigen und die Leistung verweigern. Die Verpflichtung zur Leistung bleibt bestehen, wenn der nicht oder unrichtig angezeigte Umstand nicht ursächlich für den Eintritt des Versicherungsfalles oder den Umfang der Leistungspflicht des Versicherers war.

„(2) Verweigert der Versicherer die Leistung, so kann der Versicherungsnehmer den Vertrag kündigen. Das Kündigungsrecht erlischt, wenn es nicht innerhalb eines Monats von dem Zeitpunkt an ausgeübt wird, in welchem dem Versicherungsnehmer die Entscheidung des Versicherers, dass er die Leistung verweigert, zugeht.“

Zusätzlich ist hinsichtlich der Verletzung der Anzeigepflicht bei der Beantragung einer Deckungszusage folgender Absatz 3 einzufügen:

„(3) Verletzt der Versicherungsnehmer die im Vertrag bei der Beantragung einer Einzeldeckungszusage vereinbarten Anzeigepflichten schuldhaft, so ist der Versicherer von der Verpflichtung zur Leistung bezüglich des Einzelrisikos frei, es sei denn, die Pflichtverletzung ist nicht ursächlich für den Eintritt des Versicherungsfalles oder den Umfang der Leistungspflicht des Versicherers.“

Die Leistungsfreiheit des Versicherers bei Nichtbeachtung der Anzeigepflichten ist erforderlich um sicherzustellen, dass der Versicherer einer Nichtanzeige nicht sanktionslos ausgesetzt ist. Ohne Sanktion der Leistungsfreiheit bestünde die Gefahr, dass der Versicherungsnehmer die im Versicherungsvertrag vorgesehenen Anzeigepflichten wie z.B. in der Kreditversicherung die Nichteinlösung von Schecks, die Zahlungszielverlängerung und die Nichteinhaltung von Zahlungszielen nicht erfüllt, auf die der Kreditversicherer dringend angewiesen ist, da nur der Versicherungsnehmer diese Sachverhalte kennt bzw. kennen kann.

Neu einzufügender § 59b

Hinsichtlich der Gefahränderung kann § 133 Abs. 2 bis 4 des geltenden VVG Transportversicherung unverändert als neuer § 59b Abs.1 bis 3 VVG übernommen werden:

„(1) Der Versicherungsnehmer hat die Änderung der Gefahr dem Versicherer unverzüglich anzuzeigen.

(2) Hat der Versicherungsnehmer eine Gefahrerhöhung nicht unverzüglich angezeigt, so ist der Versicherer von der Verpflichtung zur Leistung frei, wenn der Versicherungsfall nach dem Zeitpunkt eintritt, in welchem die Anzeige dem Versicherer hätte zugehen müssen.

(3) Die Verpflichtung des Versicherers bleibt bestehen, wenn ihm die Gefahrerhöhung in dem Zeitpunkt bekannt war, in welchem ihm die Anzeige hätte zugehen müssen. Das gleiche gilt, wenn die Anzeigepflicht ohne Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit des Versicherungsnehmers verletzt worden ist oder wenn die Gefahrerhöhung nicht ursächlich für den Eintritt des Versicherungsfalles oder den Umfang der Leistungspflicht des Versicherers war.“

§ 60 Begriffsbestimmungen

Zu Absatz 1:

Die Begriffsbestimmungen des VVG sollten mit den Definitionen der Gewerbeordnung, in welcher die EU-Richtlinie über die Versicherungsvermittlung schwerpunktmäßig umgesetzt wird (vgl. Diskussionsentwurf des BMWA vom 1. März 2004), und dem Handelsgesetzbuch grundsätzlich übereinstimmen. Mit der Umsetzung der o. g. Richtlinie hat der Gesetzgeber erstmalig die Chance, die Rechtsbegriffe in Bezug auf Versicherungsvermittler zu vereinheitlichen.

Zu Absatz 2:

Die Definition des Versicherungsvertreeters sollte auch den Mehrfachvertreter erfassen und deshalb auch diejenigen als Versicherungsvertreter bestimmen, der von mehreren Versicherungsunternehmen oder mehreren Versicherungsvertretern betraut ist, Versicherungsverträge zu vermitteln.

Eine definitorische Erweiterung des Begriffs der Versicherungsvermittlung auf die Verwaltung oder Erfüllung von Versicherungsverträgen ist nicht erforderlich. Die Versicherungsvermittlung ist stets auf den Abschluss von Versicherungsverträgen zielgerichtet. Die Verwaltung und Erfüllung von Versicherungsverträgen stellt jedoch keine Versicherungsvermittlung im eigentlichen Sinn dar, da die Vermittlung mit dem Abschluss des Vertrages beendet wird. Die alleinige Verwaltung und Erfüllung von Versicherungsverträgen kann keine Versicherungsvermittlung sein. Denn sie fällt gemäß Artikel 2 Absatz 3 Unterabsatz 3 der Richtlinie über die Versicherungsvermittlung nicht unter die Definition der Versicherungsvermittlung. Auch § 34d Abs. 1 Satz 1 GewO-E und §§ 84 Abs. 1, 92 Abs. 1 HGB kennen dieses Tatbestandsmerkmal nicht.

In Anlehnung an die §§ 84 Abs. 1, 92 Abs. 1 HGB sollte die Definition des Versicherungsvertreeters darauf abstellen, dass dieser ständig mit der Versicherungsvermittlung betraut sein muss.

Zu Absatz 3:

Zu begrüßen ist der Grundsatz, dass als Versicherungsmakler auch gelten soll, wer sich im Geschäftsverkehr als solcher bezeichnet, obwohl er als Versicherungsvertreter in das Vermittlerregister eingetragen ist. Dieses führt zur Eigenhaftung dieses Versicherungsvermittlers gemäß § 66 Satz 1 in Verbindung mit § 63 Abs. 1 Satz 1. Soweit hiermit berechtigterweise verhindert werden soll, dass sich ein Versicherungsvertreter im Geschäftsverkehr als Versicherungsmakler geriert, bleibt allerdings kein Raum mehr für die Haftung des Versicherers. Dieser kann nur für seinen Vertreter haften, der im Rahmen seiner Vertretungsmacht agiert. Abs. 3 Satz 2 Halbsatz 2 sollte daher gestrichen werden.

§ 61 Mitteilungspflichten

Zu Absatz 1:

Die in Abs. 1 niedergelegten Hinweispflichten betreffen Informationen, die im Wesentlich Ausfluss der öffentlich-rechtlichen Berufszulassungsregelung sind. Sie sollten daher gemäß dem Vorschlag des BMWA in der Verordnung über die Versicherungsvermittlung geregelt werden (vgl. § 13 VersvermV). Hilfsweise Anmerkungen:

Zu Absatz 1 Nr. 2:

Der Versicherungsvermittler sollte verpflichtet werden, dem Kunden mitzuteilen, ob er als Einfirmen-, Mehrfirmenvertreter oder als Versicherungsmakler eingetragen ist. Die Richtlinie über die Versicherungsvermittlung unterscheidet Versicherungsvermittler dem Grunde nach in vertraglich gebundene und nicht vertraglich gebundene Versicherungsvermittler. Nicht vertraglich gebundene Versicherungsvermittler im Sinne der Richtlinie sind Versicherungsmakler und auch Mehrfirmenvertreter. Insoweit ist es für den Kunden von erheblicher Bedeutung, über diese Unterscheidung informiert zu werden.

Zu Absatz 2:

Die Pflicht, dem Versicherungsnehmer mitzuteilen, ob der Versicherungsvermittler seinen Rat auf eine objektive, ausgewogene Marktuntersuchung stützt, kann nur den Makler betreffen. Der Versicherungsvertreter ist bereits gemäß § 62 Abs. 1 zur Mitteilung verpflichtet, ob er ausschließlich für einen oder für mehrere Versicherer tätig ist. Hieraus ergibt sich schon im Umkehrschluss, dass er seinen Rat nicht auf eine ausgewogene Marktuntersuchung stützt.

§ 62 Zusätzliche Mitteilungspflicht des Versicherungsvertreters

Die Vorschrift sollte sprachlich an die vorgeschlagene Definition des Versicherungsvertreters in § 60 Abs. 2 angepasst werden.

§ 63 Beratungsgrundlage

In Absatz 1 dieser Vorschrift soll offensichtlich die Beratungsgrundlage eines Versicherungsmaklers festgeschrieben werden. Denn aus §§ 60 Abs. 1, 62 ergibt sich bereits, dass der Versicherungsvertreter ausschließlich von einem oder mehreren Versicherern ständig mit der Versicherungsvermittlung betraut ist. Dem Versicherungsmakler kann jedoch nicht freigestellt werden, dem Kunden mitzuteilen, ob er seinen Rat auf eine objektive, ausgewogene Untersuchung stützt. Die Beratungsgrundlage des Versicherungsmaklers in Abgrenzung zum Versicherungsvertreter ist vielmehr, dass er seinen Rat auf eine objektive, ausgewogene Untersuchung stützt. Dieses ist wesentliches Merkmal des Versicherungsmaklers, der treuhänderischer Sachwalter des von ihm betreuten Kunden ist. Gemäß § 63 Abs. 1 könnte der Makler dem Kunden mitteilen, dass er seinen Rat nicht auf eine objektive, ausgewogene Untersuchung stützt und damit die Rechtsfolgen der §§ 63 Abs. 1, 66 Satz 1 umgehen. Dieses hätte zur Folge, dass der Versicherungsmakler nicht zum Ersatz des Schadens verpflichtet wäre, der dem Kunden möglicherweise durch das fehlende Angebot eines anderen, passenderen Versicherungsvertrages entstehen könnte. Der Versicherungsmakler

könnte sich bereits vorab für einen Versicherungsvertrag entscheiden und durch die Mitteilung im Sinne von Absatz 1 einer Haftung nach § 66 Satz 1 von vornherein entziehen. Die Vorschrift sollte daher lauten:

„Ein Versicherungsmakler ist verpflichtet, seinem Rat eine hinreichende Zahl ...“.

Absatz 2 ist überflüssig, da dessen Inhalt bereits in § 62 Satz 2 geregelt wird.

§ 64 Beratung des Versicherungsnehmers

§ 64 soll Art. 12 Abs. 3 der Richtlinie über die Versicherungsvermittlung umsetzen. Mit der vorgeschlagenen anlassbezogenen Frage-, Beratungs- und Dokumentationspflicht für Versicherungsvermittler geht die Kommission weit über die Vorgaben der Richtlinie hinaus. Die Umsetzung der Dokumentationspflicht wird in jedem Fall zu erheblichen Belastungen der Versicherungswirtschaft führen. Um die umsetzungsbedingte Verteuerung von Versicherungsleistungen so gering wie möglich zu halten, sollte sich die gesetzliche Regelung der Dokumentationspflichten daher eng an den Mindeststandards der Richtlinie orientieren. Dieses gilt namentlich für die von der Kommission vorgeschlagene Fragepflicht. Hier sollte in Anlehnung an die Richtlinienvorgabe auf die Angaben des Kunden abgestellt werden. Dieses entspricht auch dem Vorschlag des BMWA zu einem § 42b VVG.

Für die Versicherungswirtschaft ist es zudem von elementarer Bedeutung, dass sich die gesetzlichen Anforderungen standardisieren und in die technischen Betriebsabläufe der Versicherer integrieren lassen. Dem Versicherungsvermittler kann überdies nur abverlangt werden, was für ihn

zumutbar ist. Dabei ist darauf zu achten, dass ein hinreichendes Maß an Rechtssicherheit geschaffen wird. Bei der gesetzlichen Ausgestaltung sollte daher eine anlassbezogene Beratungs- und Dokumentationspflicht zusätzlich davon abhängig gemacht werden, dass

- sie nur einen angemessenen Aufwand verursachen darf. Ein solches Regulativ ist erforderlich, um zu verhindern, dass die Dokumentation mit einem unverhältnismäßigen Aufwand erstellt werden muss. Eine aufwändige Dokumentation hätte für den Kunden z. B. im Falle einfach strukturierter Standardprodukte keinen greifbaren Mehrwert und wäre damit sinnlos.
- die rechtliche Stellung des Versicherungsvermittlers (Versicherungsvertreter oder Versicherungsmakler) berücksichtigt wird. Klarzustellen ist insbesondere, dass der Versicherungsmakler als Sachwalter des Kunden weitergehende Informationen über die persönlichen Verhältnisse, insbesondere über die Wünsche und Bedürfnisse des Kunden, in Erfahrung bringen und berücksichtigen muss als ein Versicherungsvertreter.
- der Anlass für die Beratung bzw. Dokumentation auch erkennbar ist.

Schließlich muss der Kunde als mündiger Verbraucher auf eine Beratung und Dokumentation verzichten können (vgl. Erläuterungen zu § 6 VVG). Das BMWA hat in dieser Erkenntnis dem Kunden diese Möglichkeit eingeräumt, soweit der Verzicht in Textform erfolgt. Es sollte zudem im Gesetz zum Ausdruck kommen, dass keine Dokumentation zu erfolgen braucht, wenn der Vertrag nicht zustande kommt. Dies steht (entgegen den Ausführungen der Kommission) auch im Einklang mit der Richtlinie. Vor diesem Hintergrund schlagen wir folgenden Gesetzestext vor:

„Unter Berücksichtigung eines angemessenen Verhältnisses zwischen Beratungsaufwand und der durch den Kunden zu leistenden Versicherungsprämien und soweit nach der Schwierigkeit, die angebotene Versicherung zu beurteilen, und der rechtlichen Stellung des Versicherungsvermittlers (Versicherungsvertreter oder Versicherungsmakler) sowie der Situation des Kunden auf dessen Angaben hin hierfür ein erkennbarer Anlass besteht,

hat der Versicherungsvermittler die Gründe für jeden zu einer bestimmten Versicherung erteilten Rat anzugeben. Er hat dieses zu dokumentieren und dem Kunden vor Abschluss des Versicherungsvertrages in Textform klar und verständlich zu übermitteln. Auf die Beratung oder die Dokumentation kann nur durch Erklärung des Kunden in Textform verzichtet werden. Die Verpflichtung zur Dokumentation entfällt, wenn der Vertrag nicht zustande kommt.

§ 65 Zeitpunkt und Form der Informationen

§ 65 stellt in Abs. 1 darauf ab, dass die Dokumentation nach § 64 Satz 2 vor dem Abschluss des Vertrages zu übermitteln sei. Um die Dokumentation in die betriebstechnischen Abläufe der Versicherer integrieren zu können, muss sichergestellt werden, dass diese in Anlehnung an das Policenverfahren spätestens mit dem Versicherungsschein übermittelt werden kann.

Eine Notwendigkeit, dass Mitteilung und Angaben nach Absatz 1 nur dann mündlich übermittelt werden können, wenn der Kunde dies wünscht oder wenn und soweit dem Kunden vorläufige Deckung gewährt wird, ist im Gegensatz zur Vorgabe der Richtlinie über die Versicherungsvermittlung nicht ersichtlich. Für die Mündlichkeit der zu erteilenden Auskünfte muss ausreichend sein, dass eine Sofortdeckung beantragt ist. Der Versicherungsvermittler kann im Augenblick der Beratung und Vermittlung nicht mit Sicherheit wissen, ob der Versicherer eine Sofortdeckung auch gewährt.

§ 66 Schadenersatzpflicht

Eine Schadenersatzpflicht bei Verletzung einer Pflicht nach § 64 Satz 2 ist abzulehnen. Eine Schadenersatzpflicht kann allenfalls aus einer nicht sachgerechten Beratung heraus erfolgen. Der Verstoß gegen die Dokumentationspflichten des § 64 Satz 2 kann allenfalls eine Bußgeld

bewährte Ordnungswidrigkeit sein (vgl. § 147c GewO-E). Im Übrigen ist die vorgesehene Schadenersatzpflicht systemwidrig, berücksichtigt man, dass jedenfalls für den Versicherungsvertreter stets das Versicherungsunternehmen einzutreten hat. Auch der Versicherungsmakler haftet gegenüber dem Kunden bereits heute nach allgemeinen Grundsätzen.

§ 69 Gesetzliche Vollmacht

In Absatz 2 Satz 2 des Vorschlags ist vorgesehen, dass die Beweislast für die Nichtabgabe einer aufgrund einer Obliegenheit gebotenen Anzeige durch den Versicherungsnehmer den Versicherer treffe. Es sollte klargestellt werden, dass diese Regelung auch eingreift, wenn die vorvertragliche Anzeigepflicht verletzt wird. Es wird daher vorgeschlagen, die Vorschrift wie folgt zu fassen:

*„Die Beweislast für die **Verletzung der vorvertraglichen Anzeigepflicht oder einer Obliegenheit** durch den Versicherungsnehmer trifft den Versicherer.“*

§ 70 Kenntnis des Versicherungsvertreters

In Satz 2 sollten entsprechend der Rechtsprechung auch Arglist und Kollusion ausgenommen werden.

§ 72 Beschränkung der Vertretungsmacht

Die vorgeschlagene Regelung ist unklar und schon deshalb überarbeitungsbedürftig. Offenbar soll hier gemeint sein, dass zwischen Versicherer und Versicherungsnehmer keine AGB-mäßigen

Vereinbarungen getroffen werden sollen, die bewirken würden, dass sich der Versicherungsnehmer eine Beschränkung der gesetzlichen Vertretungsmacht des Versicherungsvertreters entgegenhalten lassen müsste. Es ist nicht ersichtlich, weshalb derartige Vereinbarungen nicht auch AGB-mäßig getroffen werden sollen können, wenn beispielsweise durch entsprechende Hinweise und drucktechnische Hervorhebung sichergestellt ist, dass sich der Versicherungsnehmer über die Bedeutung und Auswirkung einer solchen Klausel im Klaren ist. In jedem Fall ist allerdings in der Gesetzesbegründung klarzustellen, dass auch weiterhin Schriftformklauseln möglich sind, beispielsweise für die Änderung eines Bezugsrechts oder für die Anzeige einer Abtretung. Dies entspricht nicht nur der bisherigen Rechtslage und wird auch von der höchstrichterlichen Rechtsprechung so gesehen. Eine solche Klarstellung ist vielmehr im Hinblick auf die Bedeutung derartiger Schriftformklauseln unerlässlich.

§ 75 Leistung des Versicherers

Die Vorschrift erfasst den Regelungsgehalt der bisherigen §§ 50 und 55 VVG. Ersatzlos gestrichen ist auch der bisherige § 53 VVG. Er bestimmt aber, dass der Ersatz des entgangenen Gewinns ausgeschlossen ist, es sei denn, er sei besonders vereinbart. § 53 VVG dient bisher der Klarstellung (vgl. Römer in Römer/Langheid, a.a.O., § 53 Anm. 1). Wenn § 53 VVG gestrichen wird, dann wird der Versicherer aber in seinen Bedingungen den Ersatz des entgangenen Gewinns künftig ausdrücklich ausschließen müssen. Denn die Streichung der gesetzlichen Vermutungsregel lässt die Vermutung zu, dass jetzt umgekehrt der entgangene Gewinn eingeschlossen ist, was abzulehnen ist. Daher sollte § 53 des geltenden VVG aufrecht erhalten bleiben.

§ 76 Überversicherung

Zu Absatz 2:

Die neue Fassung regelt nach Fortfall des Grundsatzes der Unteilbarkeit der Prämie formal folgerichtig die anteilige Rückzahlung der Prämie. Dies darf aber nicht bei einem gezielt rechtswidrigen Angriff auf die rechtmäßigen Interessen des Versicherers gelten.

Während zudem bisher die Prämie für die Zeit bis einschließlich der Versicherungsperiode dem Versicherer verfällt, in der er von der Nichtigkeit Kenntnis erlangt, kommt es nach § 76 Abs. 2. Halbsatz 2 VVG künftig nicht mehr auf positive Kenntnis des Versicherers, sondern nur noch auf den Zeitpunkt der Kenntnis der die Nichtigkeit begründenden Umstände an. Das verkürzt den Zeitraum, für den dem Versicherer die Prämie bleibt. Dies ist jedenfalls dann nicht hinzunehmen, wenn der Versicherungsnehmer gezielt rechtswidrig handelt.

§ 80 Doppelversicherung

Hier gelten die Anmerkungen zu § 76 Abs.2 VVG gemachten kritischen Anmerkungen entsprechend.

§ 81 Beseitigung der Doppelversicherung

Auch hier gelten dieselben Einwände wie zu § 76 Abs. 2 VVG. Zwar geht der Versicherungsnehmer hier nicht schon bei Vertragsschluss mit betrügerischer Absicht ans Werk, denn die Kenntnis von einer Doppelversicherung darf er erst während der Laufzeit des Vertrags erlangt haben; wenn er dann aber trotz Kenntnis nichts unternimmt, wird er „bösgläubig“. Trotz Kenntnis der Doppelversicherung kann er diese zeitlich unbeschränkt fortführen, ohne dabei das Recht zu verlieren, die Aufhebung oder verhältnismäßige Minderung der Prämie verlangen zu

können; dem Versicherer hingegen wird – wie schon im bisherigen VVG – nicht die Möglichkeit eingeräumt, die Doppelversicherung zu beseitigen. Wie auch im Fall des § 80 VVG kann der Versicherungsnehmer die Chancen zum Doppelspiel, die er jetzt erkannt hat, ohne Nachteile befürchten zu müssen, nutzen. Die Begründung der Kommission, die zeitliche Beschränkung sei sachlich nicht gerechtfertigt, überzeugt daher nicht. Aus Gründen der Ausgewogenheit ist dem Versicherungsnehmer vielmehr eine Entscheidung innerhalb einer bestimmten Frist zuzumuten.

§ 83 Herbeiführung des Versicherungsfalles

Zu Absatz 2:

Im Zuge der Abschaffung des Alles-oder-Nichts-Prinzips soll nunmehr auch in § 83 Abs. 2 VVG vorgesehen werden, die Leistung nur noch dem Grade des Verschuldens entsprechend zu kürzen. Eine Quotelung der Leistung trotz grob fahrlässiger Herbeiführung des Versicherungsfalles ist nach wie vor abzulehnen, insbesondere deswegen, weil sie keinesfalls zu größerer Rechtssicherheit und Praktikabilität führen wird. Dies zeigen etwa die Erfahrungen aus der Schweiz, in der eine entsprechende Quotelung der Leistung gilt. Eine nahezu unüberschaubare Kasuistik lässt keine Regeln erkennen, nach denen der Grad der Kürzung vorzunehmen ist. Teilweise hilft man sich mit problematischen „Daumenregeln“. So wird etwa in der Kraftfahrtversicherung bei Unfällen unter Alkoholeinfluss der Kürzungsgrad ermittelt, indem der Promillewert der Blutalkoholkonzentration mit 20 multipliziert wird. Im Falle der groben Fahrlässigkeit, d.h. wenn schon einfachste, ganz naheliegende Überlegungen nicht angestellt werden und das nicht beachtet wird, was grundsätzlich jedem einleuchten müsste, ist Leistungsfreiheit eine angemessene Sanktion. Obwohl die Neuregelung sich unter dem Strich wirtschaftlich vor allem ungünstig für die Versicherungswirtschaft

auswirken dürfte, geht die zu erwartende Rechtsunsicherheit zu Lasten aller Beteiligten. Wenn das in Aussicht genommene Prinzip der Quotelung nicht abzuwenden ist, dann sollte wenigstens bei so gravierenden Tatbeständen wie den der grob fahrlässigen Herbeiführung des Versicherungsfalls eine den grob nachlässigen Versicherungsnehmer zur angemessenen Sorgfalt anspornenden Mindestkürzung von 50 % der Leistung eingeführt werden.

Offen bleibt ferner im Kommissionsentwurf, wie eine Quotelung zu erfolgen hat, wenn mehrere Kürzungstatbestände erfüllt sind. Erfüllt das Verhalten des Versicherungsnehmers z.B. sowohl den Tatbestand einer vorvertraglichen Obliegenheit (Verletzung von Sicherheitsvorschriften) als auch den der grob fahrlässigen Herbeiführung des Versicherungsfalls, so kann sich der Umfang der Leistungsfreiheit aus der Abwägung des jeweils einzelnen Kürzungstatbestandes ergeben, die dann zu addieren sind. Denkbar wäre aber auch eine Gesamtabwägung der einzelnen Tatbestände mit dem Ergebnis eines unter der Addition der Einzelkürzungen liegenden Gesamtkürzung. Zu diesem Problem einer Mehrfachquotelung enthält der Kommissionsentwurf keinerlei Aussage.

§ 84 Abwendung und Minderung des Schadens

Zu Absatz 3 und 4:

Die Änderungen in den Absätzen 3 und 4 führen dazu, dass es auch hier (wie bei § 83 Abs. 2 VVG) bei grob fahrlässigem Handeln des Versicherungsnehmers zur Quotelung kommt. Darüber hinaus bleibt der Versicherer auch dann leistungspflichtig, wenn eine vorsätzliche Obliegenheitsverletzung für den Eintritt des Versicherungsfalls nicht kausal ist. Selbst wenn der Versicherungsnehmer also vorsätzlich die Interessen des Versicherers und damit auch die der

Versichertengemeinschaft angreift, bleibt dies folgenlos, was nicht hinnehmbar ist.

§ 85 Aufwendungsersatz

Zu Absatz 2:

Es ist nicht vertretbar, die Versichertengemeinschaft, die künftig schon durch grob fahrlässig herbeigeführte Versicherungsfälle vermehrt belastet wird, nun auch noch an den Kosten zur Abwendung oder Minderung eines Schadens zu beteiligen, den der Versicherungsnehmer durch grobe Fahrlässigkeit zu vertreten hat.

§ 86 Sachverständigenverfahren

Zu Absatz 3:

Die Bestimmung als halbzwingende Vorschrift sollte aus gesetzssystematischen Gründen hier gestrichen und in § 89 VVG aufgenommen werden.

§ 87 Schadenermittlungskosten

Zu Absatz 1:

In der Begründung der Kommission zu S. 2 wird bei dem Verweis auf eine inhaltsgleiche Regelung im vorgeschlagenen § 85 Abs. 3 VVG nicht berücksichtigt, dass im letzteren Fall eine Weisung des Versicherers vorliegen muss. Dies ist etwas anderes als die im ersten Fall geforderte Voraussetzung „den Umständen nach geboten“. Richtig ist, dass die

Schadenermittlungskosten bei der Ermittlung der Versicherungssumme bisher nicht berücksichtigt wurden, was sich im Falle des Totalschadens negativ für den Versicherungsnehmer auswirken kann, wenn dieser über die Ermittlungen seines Versicherers hinaus umfangreichere Schadenermittlungen durchzuführen hat. Aber auch der Versicherer muss seine zukünftigen Aufwendungen kalkulieren und rückversichern können. § 87 VVG ist abdingbar, d.h. der Versicherer kann vertraglich seine Leistung auf die Versicherungssumme beschränken. Daraus folgt, dass der Versicherer grundsätzlich die gebotenen Kosten zu tragen hat, es sei denn, er hat im Vertrag Gegenteiliges ausdrücklich ausgeschlossen. Dass er diese Kosten von seiner Leistungspflicht ausschließen kann, folgt im Umkehrschluss aus § 89 VVG (entspricht § 68a des geltenden VVG). In der Begründung sollte klargestellt werden, dass eine derartige abweichende Vereinbarung nicht den Grundsätzen des VVG widerspricht.

Zu Absatz 2:

In Absatz 2 am Ende könnte mit der Verwendung der Formulierung „vom Versicherer verlangt“ anstelle „vom Versicherer aufgefordert“ sicher gestellt werden, dass nicht jeder bloße Hinweis auf die Zweckmäßigkeit der Hinzuziehung eines Sachverständigen gleich als Aufforderung verstanden wird.

§ 88 Übergang von Ersatzansprüchen

Zu Absatz 1:

Das Tatbestandsmerkmal „Ersatzanspruch“ ist eine sachgemäße Neutralisierung des bisherigen Wortlauts, da dieser Begriff umfassender ist. Z. B. werden auch Aufwendungen erfasst, die definitionsgemäß kein Schaden sind (vgl. § 284 BGB). Der Rechtsübergang wird also sachgerecht erweitert.

Im unverändert aus § 67 VVG entnommenen Absatz 1 Satz 2 bleibt darüber hinaus die Problematik der Anwendung des Quotenvorrechts zum Nachteil des Versicherers bestehen. Nach der Differenztheorie der Rechtsprechung, aus der sich das Quotenvorrecht des Versicherungsnehmers nach dem bisherigen § 67 Abs. 1 Satz 2 VVG ableitet, bleibt der Versicherungsnehmer Gläubiger des Ersatzanspruchs bis zu seiner vollständigen Befriedigung. Erst danach kann der Versicherer seinerseits Befriedigung suchen. Dies ist äußerst unbefriedigend, wenn der Versicherungsnehmer bewusst eine Deckungslücke in Kauf genommen hat (ebenso Römer/Langheid/Langheid, VVG, 2. Aufl., § 67 Rn. 39).

In der **Gebäudeversicherung** können versicherungstechnische Besonderheiten wie Selbstbehalt oder Unterversicherung dazu führen, dass der Versicherer weniger zahlt, als er ohne Berücksichtigung dieser Besonderheiten zahlen müsste. Der Schadenersatzanspruch gegen den schädigenden Dritten bleibt dann hinter dem durch den Versicherungsvertrag normierten Ersatzwert zurück. Unter dem normierten Ersatzwert versteht die Rechtsprechung den in den jeweiligen Versicherungsbedingungen festgelegten Versicherungsschaden und lässt Abzüge z. B. aus Selbstbehalt oder Unterversicherung unberücksichtigt.

Sowohl Selbstbehalte als auch Unterversicherung führen jedoch zu einer erheblichen Prämienreduktion. Der Versicherungsnehmer kommt dadurch i.E. bei einem wesentlich geringeren Prämienatz als dem normalerweise für eine Gebäudeneuwertversicherung vorgesehenen in den Genuss des vollen Versicherungsschutzes. Schaden i.S. des § 88 Abs. 1 VVG kann daher nicht der durch den Versicherungsvertrag normierte Schaden sein, sondern nur die richtig berechnete Versicherungsleistung, weil der Versicherungsnehmer sonst nach Anwendung des Quotenvorrechts mehr erlangen würde, als ihm nach dem Versicherungsvertrag, der Selbstbehalt und Unterversicherung berücksichtigen muss, zusteht.

Auch in der **Rechtsschutzversicherung** bleiben die bekannten Nachteile bestehen, wie folgender Beispielsfall verdeutlicht: Wenn der Versicherungsnehmer unter Vereinbarung eines bestimmten Selbstbeteiligung pro Rechtsschutzfall rechtsschutzversichert ist und ein Prozess nur teilweise gewonnen wird, wirkt sich das Quotenvorrecht in einer Weise aus, die dem Versicherungsvertrag zuwiderläuft. Die Kosten des Prozesses sind in diesen Fällen vom Rechtsschutzversicherer unter Abzug eines Selbstbehalts bevorschusst worden; der Selbstbehalt wird vom VN an seinen Anwalt gezahlt, der den Gerichtskostenvorschuss an die Justizkasse überweist. Nach Abschluss des nur teilweise gewonnenen Prozesses erhält der Anwalt des VN einen Teil der entstandenen Kosten durch den Gegner erstattet und hat diesen Betrag an Versicherer und Versicherungsnehmer auszukehren.

Die Rechtsprechung geht hier davon aus, dass der Anwalt in diesen Fällen dem Versicherungsnehmer vorab den gesamten Selbstbehalt erstatten muss und sich der Anspruch des Versicherers gemäß § 88 VVG auf den verbleibenden Restbetrag beschränkt. Dies soll auch dann gelten, wenn der Versicherer nach dem Versicherungsvertrag den in den Versicherungsbedingungen normierten Schaden (z. B. „die Gerichtskosten“, „die Rechtsanwaltskosten“) gar nicht vollständig tragen muss, weil vereinbart ist, dass der VN einen festen Betrag von jedem Schaden selbst trägt. Im Ergebnis läuft auf diese Weise die vertragliche Vereinbarung über den Selbstbehalt faktisch leer. Dies erscheint nicht sachgerecht, da der Versicherer die Beteiligung an jedem Schadenfall bereits mit deutlich günstigeren Prämien honoriert hat.

Das Quotenvorrecht sollte aus diesen Erwägungen heraus in der Schadenversicherung auf Fälle des vertraglich vereinbarten Selbstbehalts keine Anwendung finden. Für die Verteilung der Kosten zwischen Versicherer und Versichertem sollte das maßgeblich sein, was im Versicherungsvertrag vereinbart wurde.

Im Gesetzestext könnte dies durch die Aufnahme folgender Formulierung des § 88 Abs. 1 Satz 2 VVG umgesetzt werden:

„Der Übergang kann über den im Versicherungsvertrag vereinbarten Leistungsumfang hinaus nicht zum Nachteil der Versicherungsnehmers geltend gemacht werden.“

Zu Absatz 2:

In § 67 Abs. 1 Satz 3 VVG genügt bisher die Aufgabe des Ersatzanspruchs gegen einen Dritten durch den Versicherungsnehmer, um den Versicherer leistungsfrei zu machen, unabhängig vom Verschulden. Nach § 88 Abs. 2 Satz 2 VVG tritt Leistungsfreiheit nunmehr nur bei vorsätzlicher Verletzung im Zuge der Durchsetzung der Schadensersatzansprüche ein. Gemäß § 88 Abs. 2 S. 3 VVG soll nach Aufgabe des Alles-oder-Nichts-Prinzips darüber hinaus allein noch nach Verschuldensgrad gequotelt werden. Dies bedeutet eine doppelte Verschlechterung der Position des Versicherers. Dem Versicherungsnehmer kann aber zugemutet werden, sich vor einer etwaigen Aufgabe seines Anspruchs mit dem Versicherer in Verbindung zu setzen und das weitere Vorgehen abzuklären. Nicht zu verkennen ist, dass die deutlich eingeschränkte Sanktionierung die Gefahr eines erheblichen Missbrauchs in sich birgt. So kann z.B. der Versicherungsnehmer nach Eintritt des Versicherungsfalles mit dem Schädiger, zu dem er in geschäftlichen Beziehungen steht, ohne Einbindung seines Sachversicherers einen für ihn ungünstigen Vergleich abschließen in der Erwartung, dass der Ausfall ihn letztlich nicht trifft, weil dieser von seinem Sachversicherer zu übernehmen ist. Die Regressmöglichkeiten des Versicherungsnehmers gegenüber seinen Vertragspartnern z. B. aus vertraglichen Garantien oder Gewährleistungsansprüchen können in der Praxis für die Prämienkalkulation (wie z.B. in der Montageversicherung) eine nicht unerheblichen Rolle spielen.

Im Übrigen zeigt sich einmal mehr, dass die Ersetzung des Alles-oder-Nichts-Prinzip in allen Stationen, in denen den Versicherungsnehmer Pflichten treffen, dazu führt, dass selbst der alle Pflichten grob nachlässig missachtende Versicherungsnehmer immer noch zu einer Leistung gelangt, wenn auch gequotelt. Das erzeugt vermehrte Rechtsstreitigkeiten mit derartigen Versicherungsnehmern, weil ihnen stets eine Chance bleibt, mindestens anteilig eine Leistung zu erhalten.

§ 95 Wiederherstellungsklausel

Das Rückforderungsrecht des Versicherers in Absatz 1 Satz 2 geht an der Praxis vorbei. In vielen Fällen wird dem Versicherer ein Rückforderungsrecht aus § 95 nichts nutzen, weil der Versicherungsnehmer das geleistete Geld nicht mehr hat. Sachgerecht für die Wiederherstellung von Gebäuden wäre die Einführung einer Zug-um-Zug-Regelung.

Da der Versicherer seine Entschädigung zu verzinsen hat (§ 93 VVG), kann es nicht richtig sein, dass der Versicherungsnehmer, wenn er die Sache nicht wiederherstellt und deshalb die Entschädigung aufgrund des jetzt vorgesehenen Rückforderungsanspruches zurückgeben muss, den Zinsvorteil behalten darf.

§ 96 Veräußerung der versicherten Sache

Bei den Vorschriften zur Sachversicherung regen wir folgende Ergänzung in einer neuen Vorschrift § 98a an:

"Geht das Eigentum an der versicherten Sache im Wege der Zwangsversteigerung über oder erwirbt ein Dritter aufgrund eines Nießbrauchs, eines Pachtvertrages oder eines

ähnlichen Verhältnisses das Nutzungsrecht daran, sind die §§ 96-99 entsprechend anzuwenden."

§ 101 Leistung des Versicherers

Es ist zu begrüßen, dass auch in der Neufassung der Vorschrift ganz bewusst auf die Definition eines bestimmten Versicherungsfalles verzichtet wird. Die Begründung zu § 101 VVG neu stellt sicher, dass die erforderlichen unterschiedlichen Versicherungsfallgestaltungen durch die Neuregelung nicht eingeschränkt werden. Diese Klarstellung sollte – bei einer entsprechenden Umsetzung des Kommissionsvorschlags - auch in der Gesetzesbegründung erfolgen.

§ 106 Anerkenntnis des Versicherungsnehmers

Diese Gesetzesänderung ist nicht erforderlich, da sich die jetzige Rechtslage bewährt hat und ausgewogen ist: Das bestehende Anerkenntnis- und Befriedigungsverbot kommt bereits jetzt nicht zur Anwendung, wenn der Versicherungsnehmer die Befriedigung oder das Anerkenntnis nicht ohne offenbare Unbilligkeit verweigern konnte (§ 154 Abs. 2 VVG).

Aus dem Gesetzestext selbst wird nicht deutlich, dass der Versicherungsnehmer auch künftig keinen tatsächlich nicht bestehenden Anspruch eines Dritten zu Lasten des Versicherers begründen darf und den Versicherungsfall herbeiführen kann. Hier besteht dringender Nachbesserungsbedarf, um keine Rechtsunsicherheit entstehen zu lassen.

Es ist eine absolute Selbstverständlichkeit, dass der Versicherungsnehmer einen zu Unrecht anerkannten Mehrbetrag von

vornherein aus der eigenen Tasche bestreiten muss. Es findet sich sogar für die Pflichtversicherung in § 7 KfzPflVV eine entsprechende Regelung. Andernfalls würde dem Versicherungsbetrug „Tür und Tor geöffnet“.

Wie groß die **Gefahr des Rechtsmissbrauchs bzw. des Versicherungsbetrugs** wird, wenn das Anerkenntnis- bzw. Befriedigungsverbot in der vorgesehenen Fassung abgeschafft und gleichzeitig die Möglichkeit der Abtretung des Freistellungsanspruchs eingeführt wird, zeigt folgendes Beispiel:

Jemand zerbricht seine teure Designerbrille durch eigene Unachtsamkeit. Aus „freundschaftlicher Verbundenheit“ erklärt sich dessen haftpflichtversicherter Nachbar bereit, die Kosten für eine Neuanschaffung der Brille „über seine Privathaftpflichtversicherung laufen zu lassen“: Der Versicherungsnehmer erkennt zunächst die unberechtigte Forderung des Dritten an und tritt dann sogar noch seinen Freistellungsanspruch gegen den Versicherer an diesen Dritten ab (vgl. § 109 Abs. 2 VVG). Infolge dieser Abtretung ist der Versicherungsnehmer – anders als bisher – nicht mehr Prozesspartei und kann folglich auch noch als Zeuge auftreten, um die Begründetheit der von ihm selbst anerkannten Forderungen zu beweisen. Regressmöglichkeiten des Versicherers gegen den Versicherungsnehmer helfen hier nur bedingt weiter, weil deren Realisierung oftmals nicht möglich sein wird, unabhängig vom erheblichen Zusatzaufwand beim Versicherer.

Darüber hinaus würde sich die **moral-hazard-Problematik** verschärfen. Dies veranschaulicht folgendes Beispiel aus der gewerblichen Haftpflichtversicherung:

Ein mittelständischer Schraubenhersteller (Versicherungsnehmer) liefert seine Spezialprodukte an einen Automobilhersteller. Er tut dies in einem Umfang, der ihn wirtschaftlich von diesem abhängig macht. Dieses ist insbesondere im Bereich der Automobilwirtschaft eine häufig anzutreffende Fallkonstellation. Nach Einbau in die Lenksysteme und Auslieferung der Fahrzeuge kommt es bei manchen Autos einer bestimmten Fertigungsserie zu ungenauem Lenkverhalten. Die Ursache hierfür ist zunächst unklar. Infrage kommen u.U. fehlerhaft hergestellte Schrauben, fehlerhafter Einbau durch den Automobilhersteller oder andere Fehlerquellen im Verantwortungsbereich des Automobilherstellers. Zur Sicherheit werden alle Kfz der Fertigungsserie zurückgerufen.

Der Versicherungsnehmer sieht sich möglicherweise aus wirtschaftlichen Gründen gezwungen, den vermeintlichen Regressanspruch des Automobilherstellers wegen angeblich fehlerhaft produzierter Schrauben anzuerkennen und seinen Freistellungsanspruch an diesen abzutreten und ihm dann als Zeuge auch noch zur Seite zu stehen. Die Gefahr des Zusammenwirkens von Schädiger und Geschädigtem ist offensichtlich.

Die Abschaffung des derzeit in weiten Teilen der Bevölkerung bekannten grundsätzlichen Anerkenntnis- und Befriedigungsverbots hätte außerdem folgende, schwerwiegende Konsequenzen: Es ist zu befürchten, dass der durchschnittliche Versicherungsnehmer, der in der Regel die juristische Situation nicht vollständig beurteilen kann, durch Anerkenntnis oder Befriedigung einer Forderung eine inakzeptable Deckungs-/Haftungssituation und damit letztlich unnötige Kosten zu Lasten der Allgemeinheit verursacht und sich möglicherweise dadurch auch selbst finanziell schädigt.

Beispiel: Das sechsjährige Kind begleitet seine Mutter beim Einkauf und zerstört im Kaufhaus aus Unachtsamkeit eine teure Vase. Eine Aufsichtspflichtverletzung der Mutter liegt nicht vor, gleichwohl erkennt die Mutter in dem Glauben, dass ein Anerkenntnis nicht mehr deckungsschädlich sei, den tatsächlich nicht bestehenden Anspruch an. Das Kaufhaus verlangt aufgrund des Anerkenntnisses der Mutter den Ersatz der Vase. Sie müsste selbst Ersatz leisten oder auf eine Kulanzzahlung des Haftpflichtversicherers zu Lasten der Versichertengemeinschaft hoffen.

In Fällen zweifelhafter Haftung hat der Versicherungsnehmer derzeit auch gegenüber einem ihm gut bekannten oder eng mit ihm verbundenen Geschädigten die Möglichkeit, mit dem Befriedigungs- und Anerkenntnisverbot zu argumentieren und in sozial akzeptierter Weise auf seinen Versicherer zu verweisen. Wenn dies nicht mehr der Fall ist, läuft der Versicherungsnehmer Gefahr, hier einem persönlichen oder gesellschaftlichen Anerkenntnisdruck zu erliegen und mehr anzuerkennen, als das, wozu er rechtlich verpflichtet ist. Dann bleibt er aus dem Anerkenntnis verpflichtet, der Versicherer ist aber insoweit nicht

eintrittspflichtig. Der Zweck der Rechtsänderung wird dadurch konterkariert.

Hinzu kommt, dass die bestehenden Möglichkeiten des Versicherers, den Versicherungsnehmer in seinem Interesse gegen unberechtigte Forderungen zu verteidigen, erheblich eingeschränkt werden: Wie soll z. B. eine Schadenbeseitigung durch den Versicherer nachträglich als zu teuer zu-rückgewiesen werden, wenn der Schaden im Vertrauen auf das Anerkenntnis schon beseitigt worden ist und deshalb eine unabhängige Überprüfung ausscheidet?

Diese Neuregelung würde auch das Vertrauensverhältnis zwischen Versicherungsnehmer und Versicherer unzumutbar belasten. Denn mit der Abschaffung des Anerkenntnis- und Befriedigungsverbotes würde der Versicherer gezwungen, seine vertraglich geschuldete Abwehrfunktion gegenüber unberechtigten Ansprüchen nicht im Haftungsverhältnis, sondern zu Lasten des Versicherungsnehmers erst im Deckungsverhältnis auszuüben. Es kann aber nicht Sinn der Neuregelung sein, den gutgläubigen Versicherungsnehmer in ein (zum Teil) unberechtigtes Anerkenntnis laufen zu lassen, um es dann im Anschluss dem Versicherer zu überlassen, die Versichertengemeinschaft vor überzogenen und unberechtigten Forderungen durch eine ex-post Prüfung der Haftungsfrage im Rahmen der Deckungsprüfung zu bewahren. Es ist zwar denkbar, dass die Rechtsprechung Missbrauchstatbestände aussondert und brandmarkt. Das ist aber angesichts des Wortlauts von § 106 VVG und der Beweisschwierigkeiten des Versicherers keineswegs sicher.

Im Ergebnis ist zu befürchten, dass bei einer entsprechenden Gesetzesänderung viele Risiken schwerer kalkulierbar werden und deshalb von den Unternehmen Sicherheitszuschläge erhoben werden. Dies führt wiederum zu einer Verteuerung des Versicherungsschutzes, die letztendlich die Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmen beeinträchtigt und zu guter Letzt vom Verbraucher zu zahlen ist.

§ 109 Verfügung über den Freistellungsanspruch

Wie bereits zu § 106 VVG dargestellt, würde die Abtretbarkeit des Freistellungsanspruchs insbesondere bei gleichzeitiger Abschaffung des Anerkenntnis- und Befriedigungsverbots zu **erheblichen Nachteilen für die Versichertengemeinschaft**, aber auch den Versicherungsnehmer führen. Auf die vorstehenden Ausführungen wird daher verwiesen.

In der Begründung zu § 109 Abs. 2 VVG wird ausgeführt, dass der schädigende Versicherungsnehmer seinen Befreiungsanspruch gegen den Versicherer ausschließlich an den Geschädigten abtreten könne. Diese Beschränkung wird aus dem Gesetzestext überhaupt nicht deutlich. Darüber hinaus wäre die weitere Abtretung des Befreiungsanspruchs vom Geschädigten an einen Dritten uneingeschränkt möglich.

Das derzeitige Abtretungsverbot (s. z. B. § 7 Nr. 3 AHB bzw. § 3 Nr. 4 AKB) wird in ständiger Rechtsprechung regelmäßig als sachlich begründet und damit als zulässig beurteilt, weil es verhindert, dass der Versicherer den Schadenfall mit unbeteiligten und ihm unbekanntem Dritten abwickeln muss; es dient unstreitig auch dem Schutz des geschädigten Dritten vor Zugriff unbeteiligter Dritter auf den Haftpflichtversicherungsanspruch.

Nur in einigen wenigen, ganz speziell gelagerten Ausnahmefällen wurde die Berufung des Versicherers auf das Abtretungsverbot von der Rechtsprechung als Verstoß gegen Treu und Glauben beurteilt. Folglich sollte die bisherige Regelung beibehalten oder jedenfalls die Abtretbarkeit des Freistellungsanspruchs nur ermöglicht werden, soweit die Berufung auf ein Abtretungsverbot treuwidrig ist. Dies wird bereits heute von der Rechtsprechung entsprechend gehandhabt. Der Verweis auf weiterhin

mögliche Individualvereinbarungen vor und nach dem Versicherungsfall laufen ins Leere. Diese Möglichkeit ist unpraktikabel.

§ 112 Kündigung nach Versicherungsfall

Die Begründung der Kommission macht deutlich, dass mit der sprachlichen Anpassung des geltenden § 158 VVG dessen Regelungsgehalt nicht geändert werden sollte. Entgegen dieser Absicht stimmt jedoch der Wortlaut dieser Neufassung inhaltlich **nicht** mit der derzeitigen Regelung über-ein. Im Gegenteil: Die Kündigungsmöglichkeiten des Versicherungsnehmers werden erheblich erweitert, da die Kündigung - dem Wortlaut nach - künftig auch bei einer berechtigten (bisläng nur bei unberechtigter) Deckungsablehnung zulässig wäre. Für ein solches Kündigungsrecht gibt es nicht nur keinen Bedarf, es würde auch dem Charakter des Versicherungsvertrags als Dauerschuldverhältnis widersprechen. Es ist nicht gerechtfertigt, dem Versicherungsnehmer ein Lösungsrecht einzuräumen, weil der Versicherer ihm Leistungen verweigert, die nicht Gegenstand des Versicherungsvertrages sind. Darüber hinaus ist zu befürchten, dass ein derart erweitertes Kündigungsrecht missbräuchlich dazu genutzt werden könnte, vorzeitig aus einem länger laufenden Versicherungsvertrag „auszusteigen“.

Es sollte im Gesetz daher unbedingt eine Klarstellung erfolgen, dass ein Kündigungsrecht nur in den Fällen besteht, in denen die Freistellung zu Unrecht abgelehnt wurde.

„(1) Hat der Versicherer nach dem Eintritt des Versicherungsfalles den Anspruch des Versicherungsnehmers auf Freistellung anerkannt oder zu Unrecht abgelehnt, so ist jeder Teil berechtigt, das Versicherungsverhältnis zu kündigen. ...“

§ 114 Pflichtversicherung

Satz 1 könnte in der Weise missverstanden werden, dass der Inhalt der Versicherungsbedingungen auf die der Aufsichtsbehörde vorgelegte Fassung beschränkt ist. Eine derartige Verknüpfung der aufsichtsrechtlichen Bestimmungen mit dem Inhalt der Versicherungsbedingungen ist weder notwendig noch praktikabel. In der Kraftfahrzeughaftpflichtversicherung werden sogar der Mindestinhalt der Versicherungsbedingungen sowie die zulässigen Ausschlüsse und Obliegenheiten abschließend in der KfzPflVV geregelt. Damit sind Versicherungsnehmer und Verkehrsoffer ausreichend geschützt.

Darüber hinaus besteht keine Notwendigkeit, den zulässigen Inhalt der mit dem Versicherungsnehmer vereinbarten Bedingungen zusätzlich an dem Inhalt der Bestimmungen zu messen, die der Aufsichtsbehörde eingereicht wurden. Andernfalls hätte der Versicherungsnehmer die Möglichkeit, abweichende Regelungen mithilfe des § 114 VVG anzugreifen, nur weil ihre nachträgliche Anpassung der Aufsichtsbehörde zum Zeitpunkt des Abschlusses des Versicherungsvertrages (noch) nicht vorlag. Die Bezugnahme auf die der Aufsichtsbehörde eingereichten Bedingungen sollte daher aus § 114 VVG gestrichen werden.

§ 115 Mindestversicherungssumme

Die Regelung differenziert nicht nach Schadensarten und lässt unberücksichtigt, dass insbesondere für Vermögensschäden in der Praxis häufig eine deutlich geringere Versicherungssumme pro Jahr vereinbart wird (z. B. bei Architekten).

Die Begründung für diese Neuregelung führt für die Höhe der festgesetzten Summen außerdem zutreffend an, dass Pflichtversicherungen in vielen Fällen Personenschäden betreffen.

Insofern wäre es konsequent, die Regelung der Mindestversicherungssumme auf Personenschäden zu begrenzen.

Darüber hinaus könnte die Formulierung der Jahresmaximierung zu Missverständnissen führen. Es wird daher vorgeschlagen, wie folgt zu formulieren:

„Die Mindestversicherungssumme für Personenschäden beträgt bei einer Pflichtversicherung, soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist, 250.000 € je Versicherungsfall und 1 Million € für alle Versicherungsfälle eines Versicherungsjahres (Maximierung).“

Sollte sich die Regelung nicht auf Personenschäden beschränken, wird vorgeschlagen die Jahreshöchstersatzleistung (Maximierung) auf 500.000 € festzulegen.

§ 116 Direktanspruch, § 117 Leistungspflicht gegenüber Dritten

Die Einführung eines Direktanspruchs des Geschädigten gegen den Haftpflichtversicherer des Schädigers lehnt der GDV grundsätzlich ab. Neben erheblichen praktischen Problemen würden sich wegen des höheren Aufwands der Haftpflichtversicherer durch einen solchen Direktanspruch auch die Versicherungsbeiträge spürbar erhöhen. Darüber hinaus ist aus Opferschutzgesichtspunkten kein Bedarf für die Einführung eines Direktanspruchs erkennbar.

Dazu im Einzelnen:

Eine Einführung des Direktanspruchs in der Allgemeinen Haftpflichtversicherung würde auf erhebliche praktische Probleme stoßen. Nach einem Unfall mit Beteiligung eines Kfz kann der Geschädigte den Versicherer des Schädigers schnell und problemlos ohne dessen

Mitwirkung allein anhand des Kennzeichens über den Zentralruf der Autoversicherer ermitteln. Hier ist der Direktanspruch sinnvoll und stößt kaum auf praktische Probleme. Die Situation in der Allgemeinen Haftpflichtversicherung ist hingegen eine völlig andere. Nicht nur, dass es keine objektiven Kennzeichen für eine Zuordnung der Haftpflichtversicherer zum jeweiligen Versicherungsnehmer gibt. Für die Vielzahl der verschiedenen Pflichtversicherungen (man denke z. B. an die obligatorischen Hundehalterhaftversicherungen einzelner Bundesländer oder die obligatorischen Berufshaftpflichtversicherungen z. B. für Rechtsanwälte oder Architekten) gibt es darüber hinaus auch keine den Kfz-Zulassungsstellen vergleichbaren behördlichen Institutionen, die anhand von entsprechenden Verzeichnissen dem Schädiger die betreffende Haftpflichtversicherung zuordnen können. Diese müssten erst vom Bund bzw. den Ländern mit entsprechendem Kostenaufwand eingerichtet und unterhalten werden. Die dafür erforderlichen und voraussichtlich nicht unerheblichen Kosten hätte im Zweifel wohl der Steuerzahler zu tragen. Auf wie viele Arten von Pflichtversicherungen dies zutreffen würde, mag die (nicht abschließende) Übersicht bestehender Pflichtversicherungen in Deutschland verdeutlichen, die als Anlage beigefügt ist.

Sofern es sich um in den einzelnen Bundesländern unterschiedlich geregelte Pflichtversicherungs-Bereiche handelt, würde die Einführung eines Direktanspruchs zusätzliche Probleme und Rechtsunsicherheiten für alle Beteiligten mit sich bringen. So sind z. B. Architekten und Ingenieure aber auch Hundehalter nur in manchen Bundesländern versicherungspflichtig, wobei die Pflichtversicherungen zum Teil auch noch völlig unterschiedlich ausgestaltet sind.

Die Einführung eines Direktanspruchs würde keine Beschleunigung des Verfahrens bewirken. Zu erwarten ist vielmehr, dass die Regulierung des Schadens unnötig in die Länge gezogen wird. Während bislang der Versicherer mit der Schadensmeldung auch eine Stellungnahme seines

Versicherungsnehmers bekommt, könnte bei der direkten Forderung durch den Geschädigten der Vorgang nicht sofort erledigt und gegebenenfalls gezahlt werden. Vielmehr müsste erst noch die Stellungnahme des Versicherungsnehmers eingeholt werden.

Weigert sich der Schädiger gar, dem Geschädigten seinen Haftpflichtversicherer zu benennen, müsste er – da er auf anderem Wege die Information nicht erhalten kann - zunächst Auskunftsklage gegen den Schädiger erheben, um danach seinen Anspruch gegen den Haftpflichtversicherer des Schädigers direkt geltend machen zu können. Es ist also immer die Mitwirkung des Schädigers erforderlich, um den dahinter stehenden Versicherer überhaupt ermitteln zu können.

Zu berücksichtigen ist außerdem, dass bereits heute trotz fehlender Rechtsbeziehung in der Praxis die Schadensregulierung ohnehin meistens zwischen dem Geschädigten und dem Versicherer erfolgt. Der Versicherer zahlt direkt an den Dritten, um von seiner Verpflichtung gegenüber dem Versicherungsnehmer freizukommen. Durch die Möglichkeit, den Freistellungsanspruch des versicherten Schädigers nach den einschlägigen Regeln der ZPO pfänden und überweisen zu lassen, ist die Rechtsposition des Dritten einem Direktanspruch bereits stark angenähert. Das relative Veräußerungsverbot nach VVG stellt sicher, dass die Entschädigung dem Dritten als demjenigen für den sie bestimmt ist, auch zugute kommt. Auch steht dem Dritten im Falle der Insolvenz des Versicherungsnehmers ein Absonderungsrecht gemäß VVG zu. Damit ist ein wahrer Bedarf für eine allgemeine Einführung des Direktanspruches nicht gegeben.

Darüber hinaus ist damit zu rechnen, dass die Einführung eines Direktanspruches zu einem spürbaren Mehraufwand und damit zu einem erhöhten Beitragsbedarf bei den Versicherern führen wird:

In bestimmten Fallkonstellationen hat der Versicherungsnehmer ein schützenswertes Interesse daran, dass der Versicherer nicht ohne sein Zutun durch einen Dritten automatisch eingeschaltet werden kann (z. B. bei Bagatellschäden oder einem schadensauffälligen Vertrag). Gegenwärtig wird deshalb eine Vielzahl an Klein- und Kleinstschäden dem Versicherer gar nicht gemeldet oder durch die Versicherungsnehmer selbst abgewehrt. Dadurch belastet der Versicherungsnehmer seinen Vertrag nicht unnötig mit derartigen Schäden und hält seinen Versicherungsbeitrag stabil.

Hinzu kommt, dass - anders als bei Unfällen mit Beteiligung von Kraftfahrzeugen - der Versicherer in den meisten anderen Fällen der obligatorischen Haftpflichtversicherung darauf angewiesen ist, dass der versicherte Schädiger als Partei mitwirkt. Anderenfalls ließe sich wegen der oft erst lange Zeit nach dem ursächlichen Fehlverhalten eintretende Schaden (sog. long-tail-Problematik) und der Komplexität der insbesondere auch technisch anspruchsvollen Sachverhalte zu dem Vorbringen des Geschädigten gar nicht Stellung nehmen.

Dies trifft insbesondere auf den Großschaden geneigten Bereich der Berufshaftpflichtversicherungen z. B. von Rechtsanwälten, Notaren, Wirtschaftsprüfern oder Architekten zu. Der Haftpflichtversicherer hat hier nur eine Chance, unberechtigte Ansprüche abzuwehren, wenn der Schädiger aus eigenem Interesse seinem Haftpflichtversicherer als Partei zur Seite steht. Dieses Interesse reduziert sich deutlich, wenn der vermeintlich Geschädigte den Anspruch direkt an den Haftpflichtversicherer stellt. Anders als in der KH-Versicherung, wo der Schädiger in der Regel selbst Anstrengungen zur Anspruchsabwehr unternehmen wird, um dem automatischen Verlust des Schadenfreiheitsrabatts zu entgehen, fehlt in der Allgemeinen Haftpflichtversicherung zumeist ein derartiges Instrument zur Sicherung der vertraglich geschuldeten Mitwirkungspflicht des Versicherungsnehmers. Darüber hinaus wird die Möglichkeit, bei

mangelnder Mitwirkung des Versicherungsnehmers die Deckung zu versagen, über die Direktanspruchsmöglichkeit faktisch ausgehöhlt.

Schließlich trägt der Versicherer mit der Neuregelung künftig auch das Insolvenzrisiko für den Selbstbehaltsbetrag des Versicherungsnehmers.

Der Vollständigkeit halber sei an dieser Stelle auch angemerkt, dass in § 117 Abs. 2 VVG ausschließlich vom Schadensereignis die Rede ist. Die Formulierung berücksichtigt nicht, dass es auch vom Schadensereignis abweichende Versicherungsfälle (z. B. Verstoßprinzip beim Architekten oder Wirtschaftsprüfer, erste nachprüfbare Feststellung des Schadens in der Umwelthaftpflichtversicherung) gibt. Eine Neuregelung sollte sich daher an der geltenden Regelung des § 158 c Abs.2 VVG orientieren.

Soweit § 117 Abs. 2 Satz 4 VVG den Inhalt von § 3 Nr. 5 Satz 4 letzter Halbsatz PfIVG übernimmt, fehlt die Klarstellung, dass sich die "neue Versicherung" auf dasselbe Risiko beziehen muss, das bisher versichert war. Dies sollte nachgeholt werden.

§ 118 Rangfolge mehrerer Ansprüche

Der Ansatz für diesen Vorschlag ist nachvollziehbar, zumal anerkannt wird, dass es hinzunehmen ist, dass einzelne Schadensfälle die Höhe der Versicherungssumme übersteigen können. Es müsste aber sicher gestellt sein, dass dem Versicherer aufgrund dieser Neuregelung keine Nachteile oder zusätzliche Haftungs-/Prozessrisiken erwachsen, wenn z. B. Zahlungen an die öffentliche Hand zurückgestellt werden, um zunächst die Personenschäden umfassend zu ersetzen, was wegen der möglicherweise komplizierten Feststellung des Schadensumfanges sehr lange dauern kann.

In diesem Zusammenhang ist unklar, wann ein Versicherer nicht mit der Geltendmachung eines Anspruches rechnen musste (Abs. 2). Eine gesetzliche Klarstellung wäre insofern wünschenswert.

§ 119 Obliegenheiten des Dritten

Die Neuregelung verzichtet ohne überzeugende Begründung auf die Übernahme der Anzeigepflicht des Dritten nach § 158 d Abs. 2 VVG, wenn und soweit er - anstelle des Versicherers - den Versicherungsnehmer außergerichtlich oder gerichtlich in Anspruch nimmt. Auf diese Vorschrift nimmt auch § 3 Nr. 7 Satz 2 PflVG ausdrücklich Bezug. Auf diese Regelung kann nicht verzichtet werden. Verklagt z.B. nach einem Verkehrsunfall in Deutschland ein Staatsbürger der USA als geschädigter Insasse eines PKW den - ebenfalls in den USA ansässigen, aber in Deutschland stationierten - Fahrer und Versicherungsnehmer in den Vereinigten Staaten, hat der deutsche Versicherer ohne Kenntnis davon weder die Möglichkeit den Prozess zu steuern, noch seine Leistungspflicht nach Maßgabe des § 120 zu beschränken.

§ 120 Obliegenheitsverletzung des Dritten

Auf dieselben Bedenken stößt, dass die Regelung des § 3 Nr. 7 Satz 3 PflVG (= § 158 e Abs. 2 des geltenden VVG) nicht übernommen wird. Diese Lücke versetzt den Versicherungsnehmer in dem oben zu § 119 gebildeten Beispielsfall in die Lage, zulasten des Versicherers einen nicht gerechtfertigten Anspruch anzuerkennen bzw. im Ausland einen nach deutschem Recht völlig übersetzten Vergleich zu schließen. In diesem Zusammenhang sei nur auf die amerikanische Rechtsprechung zu Schmerzensgeldansprüchen verwiesen.

§ 126 Leistung des Versicherers

Aus Sicht des GDV ist zu dieser Definition anzumerken, dass sich die Rechtsschutzversicherung mit einer Vielzahl von Vertragstypen und Deckungsformen innerhalb der Schadenversicherungen dynamisch entwickelt hat. Angesichts von massiven Erhöhungen im Bereich der Gerichts- und Anwaltskosten und in Anbetracht der Tatsache, dass die EU-Kommission der Existenz einer Gebührenordnung für Rechtsanwälte in Deutschland mehr als kritisch gegenübersteht, liegt es auf der Hand, dass die Rechtsschutzversicherung auch in Zukunft flexibel und innovativ auf diese Entwicklungen reagieren können muss. Die Festschreibung einer Definition der Rechtsschutzversicherung im Gesetz kann diese Entwicklung hemmen. Der GDV steht der Aufnahme einer Definition in das VVG daher kritisch gegenüber.

§ 131 Gefahrtragung

Im Titel 3 (Transportversicherung, § 131 ff.) ist vorgesehen, abweichend vom derzeitigen VVG auch die Versicherung von Luftfahrzeugrisiken zu regeln. Davon sollte wegen der Besonderheiten der Luftfahrtversicherung und insbesondere wegen der internationalen Bezüge der Luftfahrtversicherung abgesehen werden. Die bisherige Übung, für die Luftfahrtversicherung kein nationales gesetzliches Leitbild im VVG zu definieren, hat sich bewährt. Wegen ihres Spezialcharakters wird die Luftfahrtversicherung von immer weniger Versicherern betrieben. Wegen des globalen Marktes muss diese Versicherung aber immer stärker und auch immer flexibler an internationalen Bedürfnissen ausgerichtet werden. Nationale ordnungspolitische Vorgaben sind dafür nicht geeignet. Die Bezugnahme im Titel 3 (Transportversicherung) auf Luftfahrzeugrisiken sollte deshalb ausnahmslos entfallen (keine Erstreckung des § 131 Abs. 1

auf "Beförderung in der Luft", keine Erwähnung von Luftfahrzeugen in § 131 Abs. 2).

Da in den Sonderbestimmungen Transport insbesondere Besonderheiten geregelt werden sollen, die diese Sparte von anderen unterscheiden und als Essentials angesehen werden müssen, sollte vor dem jetzigen § 131 eine Bestimmung eingefügt werden, die hervorhebt, dass in Transport nicht nur der reine Substanzschaden versichert wird, sondern darüber hinaus jedes in Geld schätzbare Interesse versicherbar ist (vgl. auch BGH VersR 1984, 56; Enge VersR 1984, 511).

Die Formulierung sollte angelehnt werden an § 778 HGB, § 1 ADS und Ziffer 1 DTV Güter 2000. Die Bestimmung könnte folgenden Wortlaut haben:

"Gegenstand der Transportversicherung

(1) Gegenstand der Versicherung kann jedes in Geld schätzbare Interesse sein, das jemand daran hat, dass Schiff, oder Ladung die Gefahren der Schifffahrt oder der Luftfahrt bestehen

(2) Außer und neben den Gütern kann insbesondere auch versichert werden das Interesse bezüglich

- *des imaginären Gewinns*
- *des Mehrwerts*
- *des Zolls*
- *der Fracht*
- *der Steuern und Abgaben*
- *sonstiger Kosten."*

In § 131 - Umfang der Gefahrtragung - ist in Absatz 2 Satz 2 (wie in § 129 VVG) lediglich der Zusammenstoß von Schiffen geregelt. Ebenso wichtig ist der Zusammenstoß mit festen oder schwimmenden Gegenständen, wobei besonders der Zusammenstoß mit der Pier von Bedeutung ist. Wir schlagen daher folgende Formulierung vor:

"Bei der Versicherung eines Schiffes haftet der Versicherer auch für den Schaden, den der Versicherungsnehmer in Folge eines Zusammenstoßes von Schiffen oder von Schiffen mit festen oder schwimmenden Gegenständen dadurch erleidet, dass er den einem Dritten zugefügten Schaden zu ersetzen hat."

Für Absatz 3 wird folgender zweiter Halbsatz ergänzend vorgeschlagen:

"Die Versicherung gegen die Gefahren der Schifffahrt umfasst die Beiträge zur großen Haverei, soweit durch die Haverei-Maßregel ein dem Versicherer zur Last fallender Schaden abgewendet werden sollte."

Diese Ergänzung ist erforderlich, da die Beiträge zur Haverei nur dann ersetzt werden, wenn ein dem Versicherer zur Last fallender Schaden abgewendet werden sollte, nicht jedoch auch dann, wenn nicht über Transport versicherte Interessen Dritter betroffen sind.

§ 136 Aufwendungsersatz

Die Regelung in Abs. 1, dass auch die Beiträge zur großen Haverei über die Versicherungssumme hinaus zu zahlen sind, ist nur in der Güterversicherung, nicht jedoch in der Kaskoversicherung üblich. Eine entsprechende Regelung war auch in § 144 VVG, § 840 HGB und § 37 ADS nicht enthalten. Es sollte daher der bisherige Zustand wieder hergestellt werden und in § 136 Abs. 2 die Worte

„... oder Beiträge zur großen Haverei geleistet ...“

gestrichen werden.

§ 138 Herbeiführung des Versicherungsfalles

Die Formulierung in Absatz 2 "... als solcher..." wird dahingehend verstanden, dass damit die Führung des Schiffes gemeint sein soll, wie dies bereits in § 130 VVG der Fall ist. Es erscheint wichtig, deutlich hervorzuheben, dass es ausschließlich um das Verhalten bei der Führung des Schiffes geht. Aus diesem Grund sollte zur Klarstellung Absatz 2 redaktionell geändert und wie folgt formuliert werden:

"Der Versicherungsnehmer hat das Verhalten der Schiffsbesatzung bei der Führung des Schiffes nicht zu vertreten."

Im Übrigen geht der in der Gesetzesbegründung gegebene Hinweis für eine Regelung in Absatz 1 Satz 2 ins Leere, da eine derartige Vorschrift sich in dem vorgeschlagenen Gesetzeswortlaut nicht wiederfindet.

Zudem ist ergänzend Folgendes zu bemerken:

§ 132 VVG Haftungsausschlüsse bei Schiffen

Für diese Regelung sieht der Entwurf zum VVG keine Regelung mehr vor. Bei der Verwendung eines Schiffes in nicht fahrtüchtigem Zustand handelt es sich aber um eine Kardinalregelung, insbesondere der Kaskoversicherung, so dass auf eine entsprechende Regelung auch im neuen VVG nicht verzichtet werden kann. Hiervon zu unterscheiden ist die Verwendung ungeeigneter Beförderungsmittel (§ 135). Die bisherige Regelung von § 132 VVG kann fast wörtlich übernommen werden. Lediglich der letzte Halbsatz

"... oder nur durch Alter, Fäulnis oder Wurmfraß verursacht wird"

kann entfallen, so dass die Bestimmung wie folgt lauten könnte:

"Haftungsausschlüsse bei Schiffen

(1) Bei der Versicherung eines Schiffes haftet der Versicherer nicht für einen Schaden, der daraus entsteht, dass das Schiff in einem nicht fahrtüchtigen Zustand oder nicht gehörig ausgerüstet oder bemannt die Reise antritt.

(2) Das Gleiche gilt von einem Schaden, der nur eine Folge der Abnutzung des Schiffes in gewöhnlichem Gebrauch ist."

§ 141 VVG Versicherungswert des Schiffes

Wenn für die versicherten Güter in § 137 eine Regelung des Versicherungswerts vorgesehen ist, sollte auch eine entsprechende Regelung für Schiffe aufgenommen werden. Die Regelung von § 141 VVG kann in Abs. 1 bestehen bleiben. Auf Abs. 2 kann verzichtet werden, so dass wir folgenden Wortlaut vorschlagen:

"Versicherungswert des Schiffes

Als Versicherungswert des Schiffes gilt der Wert, den das Schiff beim Beginn der Versicherung hat. Dieser Wert gilt auch bei dem Eintritt des Versicherungsfalls als Versicherungswert."

§ 147 VVG See-, Fluss- und Landreise

Wenn die Unanwendbarkeit des VVG auf die Seeversicherung gemäß § 186 VVG entgegen dem Entwurf von § 202 VVG bestehen bleibt, ist es erforderlich, eine dem § 147 VVG entsprechende Regelung wieder in das VVG aufzunehmen. Diese Bestimmung könnte dann in Anlehnung an § 147 VVG folgenden Wortlaut haben:

"Ist die Versicherung für eine Reise genommen, die teils zur See oder auf anderen Beförderungswegen oder mit anderen Beförderungsmitteln ausgeführt wird, so finden auf die gesamte Reise die Vorschriften des Handelsgesetzbuchs über die Seeversicherung entsprechende Anwendung."

§ 142 Versicherte Person

Bei Kollektivlebensversicherungen sollen die versicherten Personen ihre Einwilligung in Textform erklären können. Diese Erleichterung in der Form bringt zwar Vorteile. Die bei großen Kollektivverträgen bestehenden praktischen Schwierigkeiten, die ausdrückliche Einwilligung jeder einzelnen zu versichernden Person einzuholen, werden durch die

Textform jedoch nicht ausgeräumt. Es ist allgemein anerkannt, dass bei Kollektivlebensversicherungen (dies sind meistens Versicherungen im Rahmen der betrieblichen Altersversorgung) die Gefahr der Spekulation mit dem Leben anderer grundsätzlich nicht besteht. Wir schlagen daher vor, dass Kollektivlebensversicherungen aus dem Anwendungsbereich des § 142 Abs. 1 VVG ausgenommen werden.

§ 145 Überschussbeteiligung

Zu Absatz 1:

Auf die Regelung in Absatz 1 sollte verzichtet werden. Dass ein vertraglicher Anspruch nicht besteht, muss nach deutscher Zivilrechtssystematik nicht besonders vereinbart werden. Jedenfalls müssten fondsgebundene Versicherungen und Risikolebensversicherungen vom Anwendungsbereich des § 145 ausgenommen werden, da bei diesen Versicherungen - wie die Kommission in Zi. 1.3.2.1.3 zutreffend sieht – die Überschussbeteiligung praktisch keine Rolle spielt. Darüber hinaus muss klargestellt werden, dass die Überschussbeteiligung in den Versicherungsbedingungen ausgeschlossen werden kann. Im Übrigen lässt Absatz 1 offen, welche Rechtsfolge eintreten soll, wenn bei einem Vertrag ohne Überschussbeteiligung diese aber nicht ausgeschlossen wird.

Zu Absatz 2:

Absatz 2 stellt eine überflüssige Reglementierung dar; ein gesetzgeberischer Handlungsbedarf besteht nicht. Die in der Praxis verwendeten Überschussbeteiligungssysteme der Versicherer sind schon im Hinblick auf die seit langer Zeit bestehende Aufsichtspraxis verursachungsorientiert ausgestaltet. Auffallend ist, dass Absatz 2 im

Entwurf der Gesetzgebung dennoch umfangreich begründet wird. Die Regelung in Verbindung mit einer umfangreichen Gesetzesbegründung kann Ausgangspunkt für eine richterliche Ausgestaltung eines „verursachungsorientierten“

Überschussbeteiligungssystem sein. Einem derart ausgestalteten System kann - trotz des Vorbehalts, dass auch andere angemessene Verteilungsgrundsätze vereinbart werden dürfen – „Leitbildcharakter“ zukommen. Dies würde jedenfalls AGB-mäßige Abweichungen erschweren und damit die Produktgestaltungsfreiheit einschränken. Letztlich kann es nur darauf ankommen, dem Versicherungsnehmer die Überschussbeteiligung so verständlich wie möglich darzustellen. Der Gesetzgeber sollte aber nicht - seien es auch nur dispositive - Vorschriften erlassen, bei denen im Hinblick auf die AGB-Rechtsprechung damit zu rechnen ist, dass sie letztlich zwingende Vorgaben werden, die die Produktgestaltungsfreiheit einengen.

Zu Absatz 3:

Absatz 3 sieht eine Informationspflicht darüber vor, dass im Zusammenhang mit der Überschussbeteiligung handels- und aufsichtsrechtliche Vorschriften maßgebend sind. Wenn die Erteilung dieser Information überhaupt vorgeschrieben werden soll, empfiehlt sich eine Regelung in der VVG-Informationspflichten-Verordnung. Für alle Beteiligten wird die Gesetzesanwendung erschwert, wenn sachlich zusammengehörende Informationspflichten an unterschiedlichen Stellen geregelt werden. Der Entwurf lässt nicht erkennen, weshalb hier eine Regelung im VVG für notwendig gehalten wird.

§ 146 Modellrechnung

Auf die Umsetzung des Vorschlags, eine normierte Modellrechnung zu übergeben, wenn der Lebensversicherer dem Versicherungsnehmer

Angaben zur Höhe von möglichen Leistungen macht, sollte verzichtet werden. Weder ist dem Versicherungsnehmer mit einer zusätzlichen normierten Modellrechnung bei seiner Auswahlentscheidung gedient noch würde dadurch die von der Kommission gesehene Gefahr des Missbrauchs von Modellrechnungen (Motiv für die gesetzliche Regelung) wirksam begrenzt. Vielmehr besteht die Gefahr, dass die Versicherungsnehmer durch eine zusätzliche normierte Modellrechnung irritiert werden.

- Beim Vergleich von normierten Modellrechnungen mehrerer Versicherer mit einem einheitlichen Zinssatz entsteht für den Interessenten der Eindruck, die Angebote würden nur geringfügig differieren. Ihm wird verschleiert, dass der weitaus größte Teil der Überschussbeteiligung von der Verzinsung der Kapitalanlagen abhängt und es insoweit erhebliche Unterschiede zwischen den Versicherern gibt. Die normierten Modellrechnungen haben im Ergebnis keine Aussagekraft und nivellieren die in der Realität vorhandenen unternehmensindividuellen Unterschiede völlig. Da die Versicherer weitgehend einheitliche Sterbetafeln verwenden, würden die normierten Modellrechnungen im Ergebnis zu einem reinen Vergleich der kalkulierten Kosten degradiert. Die unterschiedliche Kostenstruktur der Versicherer kommt jedoch bereits im Verhältnis zwischen Beitrag und Garantieleistung zum Ausdruck. Eine Hochrechnung zum Ablauftermin verschafft dem Versicherungsnehmer keine Erkenntnisse, die ihm im Hinblick auf die zu treffende Entscheidung zwischen mehreren Angeboten Vorteile bietet.
- Die Erstellung einer normierten Modellrechnung zusätzlich zu einer unternehmensindividuellen Modellrechnung führt zu einer Verteuerung der von allen Versicherungsnehmern zu tragenden Vertragsanbahnungskosten. Darüber hinaus führt die Übergabe von zwei Modellrechnungen, die beide mit dem Hinweis versehen

sind, dass die genannten Werte unverbindlich sind, eher zu einer Verunsicherung der Interessenten denn zu einer Verbreiterung der Basis für die Anlageentscheidung. Schließlich ist zu berücksichtigen, dass die Versicherungsnehmer nach dem vorliegenden Gesetzentwurf mit dem Versicherungsschein ohnehin schon eine Vielzahl von Werten mitgeteilt bekommen (z. B. garantierte Rückkaufswerte, beitragsfreie Leistungen). Um die Gefahr der Irritation der Versicherungsnehmer zu verringern sollte auf Informationen, die - wie die Werte einer normierten Modellrechnung - keinen Nutzen bringen, verzichtet werden.

- Schließlich ist auch kein Handlungsbedarf für eine gesetzliche Reglementierung der Modellrechnungen gegeben. Das geltende Recht schützt Versicherungsnehmer und Wettbewerber ausreichend vor unzutreffender bzw. irreführender Werbung mittels Modellrechnungen. Die Aufsichtsbehörde hat Standards aufgestellt, die von den Versicherern zur Vermeidung von aufsichtsrechtlichen Maßnahmen zu beachten sind; darüber hinaus hat der GDV – aus kartellrechtlichen Gründen – unverbindliche Verbandsempfehlungen herausgegeben, die hohe Standards zur Vermeidung einer Irreführung der Versicherungsnehmer enthalten.

§ 147 Jährliche Unterrichtung

Die jährliche Unterrichtung der Versicherungsnehmer ist abschließend in der EU-Lebensversicherungs-Richtlinie geregelt. Dem Gesetzgeber ist es daher im Grundsatz verwehrt, hierüber hinausgehende Vorgaben zu machen. Darüber hinaus verursacht die starke Erweiterung des Inhalts der jährlichen Unterrichtung gegenüber der bisherigen Rechtslage (§ 10 a VAG i. V. mit Abschnitt II Nr. 3 der Anlage D zum VAG) erhebliche Mehrkosten, die letztlich zu Lasten der Rentabilität der Versicherungsverträge gehen. Diese Art des Verbraucherschutzes

entspricht nach unserer Überzeugung nicht den wirklichen Interessen der Verbraucher.

Die Regelung in Absatz 2 muss gestrichen werden. Der vorgesehene Hinweis kann dazu führen, dass ein Versicherungsnehmer annimmt, die tatsächliche Leistung entspreche jedenfalls der normierten Modellrechnung, da er zu dieser keinen Abweichenshinweis erhält. Da die Versicherer bei den unternehmensindividuellen Modellrechnungen bereits heute zur Vermeidung von Haftungsrisiken und aufsichtsrechtlichen Maßnahmen darauf hinweisen, dass die dargestellten Leistungen nicht garantiert sind und die tatsächlichen Leistungen abweichen können, erhält der Versicherungsnehmer mit dem vorgesehenen Hinweis jedenfalls keine nutzbringende Information. Absatz 2 verursacht außerdem einen erheblichen Mehraufwand beim Versicherer, da er die tatsächliche Entwicklung stets mit den anfänglichen Angaben abgleichen muss. Zu Vermeidung von Unklarheiten müsste jedenfalls in der Gesetzesbegründung klargestellt werden, dass ein textlicher Hinweis auf eine ggf. entstehende Abweichung genügt und keinesfalls eine „aktualisierte“ Modellrechnung zu übersenden ist.

§ 150 Anzeigepflichtverletzung

Die Anmerkung zu § 23 Abs. 3 VVG gilt entsprechend. Der Umstand, dass in den aktuellen Bedingungen für die Berufsunfähigkeitsversicherung meist eine Frist von 5 Jahren vorgesehen ist, rechtfertigt keine gesetzliche Festschreibung dieser Frist. Bei der Pflegerentenversicherung ist aus Risikogründen schon heute meist eine Frist von 10 Jahren vorgesehen. Im Übrigen könnten auch bei neuen Produkten lange Fristen erforderlich werden. Die bisher geltende Frist von 10 Jahren sollte daher beibehalten werden. Jedenfalls sollte bei Eintritt des Versicherungsfalles innerhalb der Frist ein Rücktritt auch noch nach Fristablauf möglich sein.

§ 152 Bezugsberechtigung

Es ist völlig unklar, weshalb die Kommission eine Änderung der Regelung des § 166 Abs. 2 VVG vorschlägt. Für eine Änderung sprechen weder Verbraucherschutzgründe noch Probleme bei der Anwendung des § 166 Abs. 2 VVG. Nach Absatz 2 des Entwurfs könnte ein widerruflich Bezugsberechtigter nach Bestimmung des Versicherungsnehmers das Recht auf die Leistung bereits mit der Bezeichnung als Bezugsberechtigter erwerben, umgekehrt könnte nach Abs. 3 ein unwiderruflich Bezugsberechtigter nach Bestimmung des Versicherungsnehmers das Recht auf die Leistung erst mit Eintritt des Versicherungsfalls erwerben. Für eine derartige Gesetzesregelung, die zwei weitere Bezugsrechtsarten (widerrufliches Bezugsrecht mit sofortigem Rechtserwerb, unwiderrufliches Bezugsrecht mit späterem Rechtserwerb) schaffen würde, besteht in der Praxis keinerlei Bedarf; sie würde zu einer Vielzahl von Problemen und Auslegungsschwierigkeiten führen, ohne dass dem ein Vorteil für die Versicherungsnehmer gegenüberstünde.

Schon in der 1. Hälfte des letzten Jahrhunderts wurde die Frage diskutiert, ob aus der Art der Bezugsberechtigung (widerruflich oder unwiderruflich) folgt, dass der Begünstigte das Recht auf die Versicherungsleistung sofort oder erst mit Eintritt des Versicherungsfalls erwirbt. Bereits damals wurde darauf hingewiesen, dass sich bei Verneinung dieser Frage eine rein theoretische Konstruktion ergebe, die viel zu subtil sei, um für die Praxis zu taugen. Schließlich hat auch der BGH zutreffend festgestellt, dass der sofortige Rechtserwerb den entscheidenden Inhalt der unwiderruflichen Bezugsberechtigung bildet und die bloße Unwiderruflichkeit ohne sofortigen Rechtserwerb praktisch wertlos ist (BGHZ 45, 162, 165). Es sollte daher entweder die bisherige Regelung des § 166 Abs. 2 VVG beibehalten oder in den Absätzen 2 und 3 jeweils die Worte „wenn der Versicherungsnehmer nichts Abweichendes bestimmt“ gestrichen werden.

§ 154 Selbsttötung

Durch die Einführung einer gesetzlichen Ausschlussfrist wird die Produktgestaltungsfreiheit der Versicherer ohne sachlichen Grund eingeschränkt. Der Umstand, dass in den derzeitigen AVB der Lebensversicherer meist eine Ausschlussfrist von 3 Jahren vorgesehen ist, rechtfertigt keine gesetzliche Festschreibung dieser Frist. Bei künftigen Tarifen kann auch eine längere Frist geboten sein. Die vorgesehene Möglichkeit der Fristverlängerung durch Einzelvereinbarung ist in der Praxis kaum umsetzbar.

§ 156 Prämien- und Leistungsänderung

In Absatz 1 regen wir an festzulegen, dass § 156 VVG auf private Rentenversicherungen anwendbar ist. Die Formulierung „für ein Risiko, bei dem der Eintritt der Verpflichtung des Versicherers ungewiss ist“, lässt dies zumindest bei den auf dem Markt üblichen Rentenversicherungen, die auch für den Todesfall eine Leistung vorsehen, unsicher erscheinen.

Die Kommission weist auf Seite 127 des Abschlussberichts zutreffend darauf hin, dass die Möglichkeit, die Prämie neu festzusetzen, auch im Interesse der Gesamtheit der Versicherten liegt, da Lebensversicherungen über sehr viele Jahre fest abgeschlossen werden und in dieser Zeit das Kündigungsrecht des Versicherers ausgeschlossen ist. Bei einer nicht nur vorübergehenden und nicht voraussehbaren Veränderung des Leistungsbedarfs wäre andernfalls im Einzelfall die Erfüllbarkeit einer Vielzahl von Verträgen gefährdet und möglicherweise die Insolvenz des Versicherers unvermeidbar.

Diese Überlegungen gelten in besonderem Maße für die private Rentenversicherung, bei der künftig – bei zunehmender Lebenserwartung – längere Laufzeiten zu erwarten sind. Die aktuelle Sterbetafel der

Deutschen Aktuarvereinigung 1994R mit Generationenverschiebung unterstellt ein Maximalalter von 104 (Männer der Geburtsjahrgänge bis 1906) bzw. 105 (Frauen der Geburtsjahrgänge bis 1902) Jahren und reicht für den Mustergeburtstag 1955 bis zum Alter 111; die derzeitigen Überprüfungen der Rentnersterblichkeit lassen darauf schließen, dass das Endalter künftig stärker erhöht werden muss.

Die Fortschritte auf dem Gebiet der Medizin haben jedoch in den letzten Jahrzehnten zu einer Erhöhung der allgemeinen Lebenserwartung geführt, mit der vor 100 Jahren noch kein Mensch gerechnet hat. Wie diese Entwicklung weitergehen wird, ist nicht absehbar. Sterbetafeln können aber nur die derzeitigen Erkenntnisse auf dem Gebiet der Medizin berücksichtigen; eine Einschätzung dessen, was künftig auf diesem Gebiet noch möglich sein wird, ist schlicht nicht möglich. Es wäre auch nicht angemessen, allein aus Gründen der Sicherheit mit einer künftigen Lebenserwartung von z.B. 150 Jahren zu kalkulieren, abgesehen davon, dass dies die private Rentenversicherung praktisch unverkäuflich machen würde.

Wir regen an, § 156 Absatz 1 Satz 1 VVG wie folgt zu fassen:

„..... für ein Risiko, bei dem der Eintritt oder die Dauer der Verpflichtung des Versicherers ungewiss ist,“

Absatz 1 Satz 2 der vorsieht, dass eine Neufestsetzung der Prämie insoweit ausgeschlossen ist, als die Versicherungsleistungen zum Zeitpunkt der Erst- oder Neukalkulation unzureichend kalkuliert waren und ein ordentlicher und gewissenhafter Aktuar dies hätte erkennen müssen, halten wir für zu vage. In Anbetracht der derzeitigen – vor allem populärwissenschaftlichen - Publikationen über eine mögliche Verlängerung des Lebensalters besteht die Gefahr, dass Gerichte eine Prämien- oder Leistungsneufestsetzung in ein paar Jahrzehnten deshalb für unwirksam halten könnten, weil sie der Ansicht sind, der Versicherer

hätte bei seiner Kalkulation Änderungen der biometrischen Grundlagen antizipieren müssen. Wir schlagen daher vor, § 156 Absatz 1 Satz 2 wie folgt zu präzisieren:

“..... und ein ordentlicher und gewissenhafter Aktuar dies anhand der zu diesem Zeitpunkt verfügbaren statistischen Kalkulationsgrundlagen hätte erkennen müssen.“

In Absatz 4 fällt auf, dass – im Unterschied zu Absatz 3 - nur die Neufestsetzung, nicht aber die in Absatz 3 geregelte Herabsetzung angesprochen wird. Dabei dürfte es sich wohl um ein redaktionelles Versehen handeln.

§ 157 Bedingungsanpassung

Die Möglichkeit, die Bestimmungen über die Überschussbeteiligung zu ändern, ist nicht mehr vor-gesehen. Hierfür besteht jedoch nach wie vor ein Bedürfnis. Dies gilt einerseits für die Fälle einer Bestandsübertragung und andererseits für sogenannte „auslaufende Bestände“. Die als Ersatz im Aufsichtsrecht für Bestandsübertragungen vorgesehene Regelung greift zu kurz. Sie muss durch vertragsrechtliche Regelungen flankiert werden. Außerdem ist nicht einsichtig, weshalb die Versicherungsnehmer nur im Sanierungsfall nicht mit unnötigen Kosten belastet werden sollen (vgl. Seite 128 f. des Abschlussberichts). Auch für „auslaufende Bestände“ ist eine entsprechende Regelung erforderlich, da andernfalls vor allem bei Rentenversicherungen in einigen Jahrzehnten zwangsläufig der Fall eintreten wird, dass Abrechnungs- oder Gewinnverbände nur noch aus sehr wenigen – im Extremfall aus einer einzigen - Versicherung bestehen, was zu unnötigen Kosten führt und einen Risikoausgleich im Kollektiv nicht mehr ermöglicht. Vor 1994 war es in Fällen dieser Art möglich, Abrechnungs- oder Gewinnverbände mit Zustimmung der Aufsichtsbehörde zusammenzulegen. Da die Aufsichtsbehörde Zusammenlegungen dieser Art inzwischen nicht mehr genehmigen darf,

sollte nun eine Lösung über den Treuhänder möglich sein. Eine derartige Regelung würde – wegen der damit verbundenen Kosteneinsparungen – insbesondere den betroffenen Versicherungsnehmern über eine höhere Überschussbeteiligung zugute kommen und könnte etwa wie folgt in § 157 VVG Aufnahme finden:

„(1) – wie von der Kommission vorgeschlagen –

(2) Der Versicherer kann die Bestimmungen zur Überschussbeteiligung für einen auslaufenden oder einen nach § 14 des Versicherungsaufsichtsgesetzes übernommenen Bestand ändern, wenn dies unter Berücksichtigung des Risikoausgleichs und der Kosten erforderlich erscheint und die Interessen der Versicherungsnehmer dieses Bestandes angemessen gewahrt werden, und sofern ein unabhängiger Treuhänder die Berechnungsgrundlagen und sonstigen Voraussetzungen für die Änderung überprüft und deren Angemessenheit bestätigt hat.“

(3) Die Mitwirkung des Treuhänders entfällt, wenn die Änderungen einer Genehmigung der Aufsichtsbehörde bedürfen.“

§ 158 Prämienfreie Versicherung

Mit der Regelung in Absatz 2 wird der versicherungsmathematisch gebotene Stornoabschlag als Ganzes in Frage gestellt (vgl. Anmerkung zu § 161 Abs. 5).

§ 160 Kündigung des Versicherungsnehmers

Der Begründung ist zu entnehmen, dass § 165 VVG inhaltlich unverändert übernommen werden sollte. Der zum 01.01.2004 im Zuge der Zusammenführung von Arbeitslosen- und Sozialhilfe durch das Hartz-IV-Gesetz neu in das VVG eingefügte § 165 Abs. 3 VVG (vgl. Bundesgesetzblatt Jahrgang 2003 Teil I Nr. 66, vom 29. Dezember 2003):

„(3) Die Absätze 1 und 2 finden keine Anwendung auf einen für die Altersvorsorge bestimmten Versicherungsvertrag, bei dem der Versicherungsnehmer mit dem Versicherer eine Verwertung vor dem Eintritt in den Ruhestand ausgeschlossen hat. Der Wert der vom Ausschluss der Verwertbarkeit betroffenen Ansprüche darf 200 Euro je vollendetem Lebensjahr des Versicherungsnehmers und seines Partners, höchstens jedoch jeweils 13 000 Euro nicht übersteigen.“

wurde dabei aber – wohl versehentlich - nicht berücksichtigt. Nachdem ein zusätzlicher Freibetrag für Altersvorsorgevermögen im Rahmen der Bedürftigkeitsprüfung von Hilfesuchenden, die Arbeitslosengeld II begehren eingeführt worden ist, muss es möglich sein, wirksam auf das Kündigungsrecht zu verzichten.

§ 161 Rückkaufswert

Zu Absatz 3: *Garantierte Rückkaufswerte*

Gemäß Absatz 3 soll Bezugspunkt des Rückkaufswerts nicht mehr der Zeitwert der Versicherung, sondern das mit den Rechnungsgrundlagen der Prämienkalkulation zum Schluss der Versicherungsperiode berechnete Deckungskapital sein. Dies hätte zur Folge, dass die Rückkaufswerte während der gesamten Vertragslaufzeit der Höhe nach garantiert wären.

Die Umsetzung des Kommissionsvorschlags würde das Geschäftsmodell der Lebensversicherer elementar gefährden:

- Das primäre Merkmal von kapitalbildenden Lebensversicherungen sind die Garantien für in der Regel weit in der Zukunft liegende Auszahlungszeitpunkte. Dabei sind die Lebensversicherer einem erheblichen Risiko durch sinkende Kapitalmarktinzinsen ausgesetzt. Im Rahmen des zwingend gebotenen Risikomanagements müssen die

Lebensversicherer die langfristigen Garantien vorwiegend durch Vermögensanlagen in Form langfristiger festverzinslicher Wertpapiere bedecken. Durch den langfristigen Anlagehorizont können zudem höhere Renditen erzielt werden, die den Versicherungsnehmern in Form der Überschussbeteiligung zugute kommen. Mit der Normierung garantierter Rückkaufswerte wird die notwendige Risikosteuerung jedoch unterlaufen: Im Falle eines Zinsanstiegs verlieren die zur Risikosteuerung erforderlichen langfristigen Wertpapiere ggf. erheblich an Wert, die garantierten Rückkaufswerte bleiben dagegen unverändert. Ein Lebensversicherer, der im Rahmen des Risikomanagements eine Absicherung der eingegangenen langfristigen Garantien vorgenommen hat, wird bei Zinsanstiegen u. U. massive Verluste durch den Rückkauf von Verträgen mit garantierten Rückkaufswerten erleiden.

- Durch die Einführung garantierter Rückkaufswerte würden die Versicherungsnehmer dazu verführt, ihre Versicherungsverträge nicht mehr als - sozialpolitisch gebotene - langfristige Vorsorge für das Alter anzusehen, sondern als Spekulationsobjekt einzusetzen. Im Falle eines Zinsanstiegs für festverzinsliche Wertpapiere würde die Bereitschaft der Versicherungsnehmer gefördert, ihre Lebensversicherungen vorzeitig zu kündigen, um direkt am Kapitalmarkt in höherverzinsliche Wertpapiere zu investieren. Durch die in Absatz 5 vorgesehene Einschränkung der Stornoabzüge wird die Kündigungsneigung der Versicherungsnehmer noch verstärkt werden. Im Rahmen eines längerfristigen Zinsanstiegs am Kapitalmarkt kann es dann zu massiven Kündigungswellen kommen. Um die Rückkaufswerte auszahlen zu können, müssen die Lebensversicherer festverzinsliche Wertpapiere - wie oben ausgeführt – mit Kursverlusten veräußern. Dies kann rasch zu existenzgefährdenden Schief lagen bei Lebensversicherern führen. Insoweit ist auf vergleichbare Entwicklungen in den USA Anfang der 90er Jahre hinzuweisen.

Wegen der Spekulationsgefahr und dem damit verbundenen Risiken einer finanziellen Schieflage zu begegnen, wären die Lebensversicherer gezwungen, ihre Vermögensanlagepolitik neu auszurichten und den Anteil der kurzfristig verfügbare Mittel zu erhöhen. Dies würde sich insgesamt negativ auf die Kapitalerträge auswirken, da die aus kurzfristigen Anlagen erzielbaren Renditen erheblich geringer sind. Damit würde die Überschussbeteiligung für alle Versicherungsnehmer geringer ausfallen und die Attraktivität der Lebensversicherung als wichtige Säule der privaten Vorsorge insgesamt abnehmen.

Der Vorschlag der Kommission, eine aufsichtsrechtliche Sonderregelung einzuführen, wonach in besonderen Fällen mit Zustimmung der Aufsichtsbehörde eine Herabsetzung der Rückkaufswerte zulässig sein soll (vgl. im Einzelnen unsere Erläuterungen zur Notfalllösung, nachfolgend nach Absatz 6), reicht zum Ausgleich der durch die Einführung garantierter Rückkaufswerte sich ergebenden Risiken nicht aus. Erforderlich ist vielmehr eine im VVG eingeräumte Korrekturmöglichkeit, die es den Versicherern erlaubt, die Rückkaufswerte nachhaltigen Veränderungen am Kapitalmarkt anzupassen. Eine aufsichtsrechtliche Sonderregelung würde zudem zu einer Ungleichbehandlung zwischen inländischen und Drittstaaten-Versicherern einerseits und Versicherern aus dem EWR-Ausland führen. Bei Letzteren wäre offen, ob und unter welchen Voraussetzungen eine Herabsetzung der Rückkaufswerte möglich wäre.

Schließlich widerspricht der Vorschlag auch den Zielsetzungen des europäischen Gesetzgebers, der mit der Richtlinie zur Lebensversicherung divergierende nationale Produktregularien beenden und die Produktvielfalt sowie den Wettbewerb stärken wollte. Der Versicherte muss über die Rückkaufswerte informiert werden. Auch die Rechtsprechung des EuGH misst dieser Information entscheidende

Bedeutung bei. Mit dem Vorschlag geht man weit darüber hinaus, da in die Produktgestaltung selber eingegriffen wird.

Erhöhte Rückkaufswerte in der Anfangsphase

Wenn im Falle einer Kündigung mindestens die Hälfte des ungezillmerten Deckungskapitals ausbezahlen ist, können die bei Abschluss einer Versicherung anfallenden Kosten nicht mehr verursachungsgerecht dem Versicherungsnehmer zugeordnet, sondern müssen vom Kollektiv getragen werden. Dies wirkt sich nachteilig auf die Überschussbeteiligung der ihre Verträge fortsetzenden Versicherungsnehmer aus.

Die Kommission begründet die Einführung von erhöhten Rückkaufswerten mit „einer nicht unerheblich hohen Anzahl von Frühstornofällen“ und vertritt die Ansicht, durch den Verlust des Gegenwertes für die bereits angefallenen Prämien werde das gesetzliche Kündigungsrecht ausgehöhlt. Sie übersieht jedoch, dass die Kündigung auch bei künstlich erhöhten Rückkaufswerten die schlechteste Lösung ist. Wenn der Versicherungsnehmer die Beiträge nicht mehr zahlen kann, ist es in jedem Fall sinnvoller, z.B. den Beitrag zu reduzieren oder für eine gewisse Zeit die Zahlung für einen Risikobeitrag zu vereinbaren als den Vertrag zu kündigen. Schließlich weist die Kommission – nicht ganz zu Unrecht – darauf hin, dass frühzeitige Kündigungen auch darauf beruhen können, dass ein anderer Vermittler den Versicherungsnehmer zu einem neuen Vertrag überredet hat, für den neben dem bisherigen Vertrag kein Platz wäre (Umdeckung). Gerade dieses Problem wird aber durch höhere Rückkaufswerte nicht verringert, sondern verschärft. Sicher ist richtig, dass Lebensversicherungsverträge in aller Regel für eine sehr lange Laufzeit abgeschlossen werden und der Versicherungsnehmer seine wirtschaftlichen Verhältnisse für eine derart lange Zeit nicht voraussehen kann. Es stellt sich aber die Frage, ob es tatsächlich richtig ist, aus diesem Grunde die Rückkaufswerte speziell für den Fall künstlich zu erhöhen, dass der Versicherungsnehmer in den ersten Versicherungsjahren - also

in einem Zeitraum, den er noch annähernd überblicken kann - von seinem Recht auf Kündigung Gebrauch macht. Im europäischen Vergleich fände diese Regelung keine Parallele; dort ist durchgängig üblich, Rückkaufswerte erst ab dem zweiten Jahr zu gewähren.

Die Kritik der Kommission richtet sich im Wesentlichen gegen die Provisionsregelung. So wird auf Seite 113 des Abschlussberichts die Vermutung aufgestellt, zum Teil würden Gesamtvergütungen bezahlt, die erheblich über den Höchstzillmersatz hinausgingen. Nicht ausreichend berücksichtigt wird dabei jedoch einerseits, dass zu den Abschlussaufwendungen nicht nur die Provisionen für die Vermittler zählen, sondern z. B. auch die Kosten für die Antragsbearbeitung, für die Schulung und Führung des Außendienstes, für die Werbung und für ärztliche Untersuchungen im Rahmen der Risikoprüfung; bei einem Service-Versicherer entfallen z. B. nur ca. 50 % der Abschlusskosten auf Aufwendungen (insbesondere Provisionen u. ä.), die vom Vermittler anteilig zurückgefordert werden können. Andererseits zeigt das Beispiel der Riester-Rente, dass eine gute Beratung Geld kostet und der Markt auf inadäquate Verrechnungsmöglichkeiten der Abschlusskosten sofort reagiert. Denn als ein Grund für die nicht erfüllten politischen Erwartungen hinsichtlich der Zahl der Abschlüsse der Riester-Rente wird das mangelnde Interesse des Vertriebs am Vertrieb von Riesterprodukten vermutet. Daher soll bei diesen Produkten zukünftig der Zeitraum, über den eine Verteilung der in Ansatz gebrachten Abschluss- und Vertriebskosten vorgesehen ist, von 10 auf 5 Jahre gekürzt werden. Der richtige, wenn auch nicht ausreichende Ansatz in der Neugestaltung der Riester-Rente sollte bei klassischen Lebensversicherungen nicht aufgegeben werden.

Als Alternative schlägt die Kommission auf Seite 113 die Erhebung einer offen ausgewiesenen Abschlussgebühr vor. Es stellt sich jedoch die Frage, ob den Versicherungsnehmern damit geholfen wäre. Denn dann müsste der Versicherungsnehmer in jedem Fall die volle, den

Mindestrück-kaufswert anfangs erheblich übersteigende Abschlussgebühr bezahlen, während er bei der bisherigen Regelung im schlimmsten Fall nichts erhält – aber auch nichts zuzahlen muss. Bei Einführung eines Mindestrückkaufswertes lässt sich daher nicht ausschließen, dass vermehrt sogenannte „Nettopolicen“ angeboten werden und die Vereinbarung der Abschlussgebühr dem Vermittler überlassen wird.

Widerspruch zu § 42 VVG

Wenn dem Versicherer gemäß § 42 VVG im Falle der Beendigung des Versicherungsverhältnisses vor Ablauf der Versicherungsperiode für diese Versicherungsperiode nur derjenige Teil der Prämie zusteht, der dem anteilig getragenen Risiko entspricht und der Versicherungsnehmer in den Fällen des §§ 17 und 18 den auf die Zeit nach der Beendigung des Versicherungsverhältnisses entfallenden Teil der Prämie zurückfordern kann, muss in Absatz 3 klargestellt werden, dass (neben Prämienrückständen) auch die zum Schluss der laufenden Versicherungsperiode ausstehenden Prämien vom Rückkaufswert abgezogen werden. Die Möglichkeit, nach allgemeinem Recht aufzurechnen, ist bei den zum Schluss der Versicherungsperiode ausstehenden Beiträgen nicht gegeben, da der Versicherer – wegen § 42 VVG E - keinen Anspruch auf diese Beiträge hat.

Zu Absatz 5: Stornoabzug

Die in Satz 1 vorgesehene Bezifferung des Stornoabzugs kann – da es sich um eine variable Größe über die Zeit handelt, bei der auch Überschüsse berücksichtigt werden – nicht in Absolutbeträgen erfolgen. Bezifferungen eines fixen Betrags für alle Fälle sind dagegen versicherungsmathematisch nicht adäquat und deshalb kaum „angemessen“.

Satz 2 führt zu einer erheblichen Beschränkung des Stornoabzugs. Die vom Versicherungsnehmer verursachten Kosten können diesem so im Falle einer Kündigung nur noch eingeschränkt zugeordnet werden, was zu einer massiven Benachteiligung des Bestandes führt.

Die Expertenkommission begründet das von ihr angestrebte Verbot eines Abzugs für noch nicht getilgte überrechnungsmäßige Abschlusskosten auf Seite 111 des Abschlussberichts damit, dass der Stornoabzug die aufsichtsrechtliche Begrenzung auf den Höchstzillmersatz vernachlässige. Der aufsichtsrechtliche Höchstzillmersatz nach § 65 Abs. 1 Nr. 2 VAG in Verbindung mit der DeckRV hat jedoch bilanzielle Hintergründe. Eine Begrenzung der Höhe der Abschlusskosten soll damit nicht bezweckt werden. Auch bei genehmigten Tarifen wurde ein Abzug (beginnend mit 10 % des gezillmerten Deckungskapitals bei Kündigung nach Vertragsschluss und endend mit 2% des gezillmerten Deckungskapitals zum Ende der Aufschubzeit) als angemessen angesehen. Diese Regelung ist von der Deutschen Aktuarvereinigung weiterentwickelt worden, wobei sie insbesondere Regeln für die Angemessenheit der Stornoabschläge dem Grund und der Höhe nach aufgestellt hat.

Nach dem Wortlaut des § 161 Abs. 5 VVG und der Gesetzesbegründung können zwar nur nicht getilgte überrechnungsmäßige Abschlusskosten nicht verrechnet werden. Den Ausführungen der Kommission auf Seite 111 ist aber zu entnehmen, dass in den sogenannten „Frühstornofällen“, auch die nicht getilgten rechnungsmäßigen Abschlusskosten nicht berücksichtigt werden können, d. h. also, vom Kollektiv getragen werden müssen. Dies führt zu einer verstärkten Belastung der im Bestand verbleibenden Versicherten und widerspricht einem fairen Ausgleich zwischen den Interessen des kündigenden Versicherungsnehmers und den Interessen des Kollektivs. Die Ansicht der Kommission, Versicherungsnehmer würden dadurch nicht ungerechtfertigt belastet, da jeder einzelne von ihnen an dem Vorteil der Neuregelung teilnehme, wenn

er sich zur Kündigung veranlasst sehe (vgl. Seite 114), kann nicht nachvollzogen werden. Sinn und Zweck sollte doch sein, die private Altersvorsorge zu stärken – und nicht den zu begünstigen, der kündigt.

Zu Absatz 6: Überschuss-/Schlussgewinnanteile

Auch wenn diese Regelung im Grundsatz die bisherige Praxis wiedergibt, stellt sich die Frage, ob sie im Zusammenhang mit der Einführung von garantierten Mindestrückkaufswerten ihre Berechtigung hat. Da ein frühzeitig kündigender Versicherungsnehmer lediglich einen fiktiven, weil künstlich erhöhten Rückkaufswert erhält, ist nicht sachgerecht, ihn noch zusätzlich an den Überschüssen zu beteiligen.

Notfalllösung

Die Kommission hat durchaus gesehen, dass garantierte Rückkaufswerte bei einem Versicherer wirtschaftliche Schwierigkeiten verursachen können. Zum Ausgleich der mit zu hohen Rückkaufswerten verbundenen Risiken soll daher aufsichtsrechtlich die Möglichkeit vorgesehen werden, die Rückkaufswerte unter bestimmten Umständen herabzusetzen (vgl. Seiten 114 ff).

Die Tatsache, dass die Einführung von garantierten Rückkaufswerten gleichzeitig die Möglichkeit zur Herabsetzung der Rückkaufswerte erfordert, zeigt jedoch die Fragwürdigkeit der vorgeschlagenen Neuregelung. Außerdem birgt eine aufsichtsrechtliche Lösung die Gefahr, dass sie in kritischen Situationen zu spät greifen könnte, da zunächst die Aufsichtsbehörde eingeschaltet werden muss. Darüber hinaus ist unklar, welche Voraussetzungen ausländische Versicherer, die nicht der deutschen Aufsicht unterliegen, zur Herabsetzung des Rückkaufswerts erfüllen müssen. Eine Lösung nach allgemeinen IPR-Grundsätzen, wie von der Kommission angedacht, wäre mit erheblicher Rechtsunsicherheit verbunden.

Deshalb halten wir, wenn der Rückkaufswert in der von der Kommission vorgeschlagenen Form garantiert werden soll, eine entsprechende vertragsrechtliche Korrekturmöglichkeit für unabdingbar. Der GDV hat der Kommission bekanntlich entsprechende Vorschläge - damals noch für eine Ergänzung des § 176 VVG - unterbreitet:

„(3) [...]“¹

(4) Der Versicherer ist zu einem versicherungsmathematischen Abzug nur berechtigt, wenn er vereinbart und angemessen ist.²

(5) Ein weiterer Abzug³ darf dann erfolgen, wenn die aktuelle Emissionsrendite für Anleihen des Staates, auf dessen Währung der Vertrag lautet, mit einer der Restlaufzeit des Vertrages entsprechenden – jedoch maximal zehnjährigen – Laufzeit über dem Zehnjahresmittel der zehnjährigen Staatsanleihen liegt. Der Abzug ist in Prozent des Deckungskapitals zu errechnen. Er darf die Differenz der Renditen multipliziert mit der Restlaufzeit des Vertrages, höchstens jedoch einer zehnjährigen Restlaufzeit, nicht übersteigen.

(6) Liegt der Marktwert der Kapitalanlagen eines Versicherers, die den Rückkaufswerten zuzurechnen sind, unter der Summe der nach den Absätzen 3 bis 5 ermittelten Rückkaufswerte, ist der Versicherer zu einem einheitlichen, weiteren Abschlag auf die Rückkaufswerte berechtigt.“

Eine derartige Regelung würde zum einen bereits zu einem früheren Zeitpunkt eine Korrektur von Rückkaufswerten erlauben und zum anderen klare, nachprüfbare Kriterien für eine entsprechende Korrektur sicherstellen.

¹ Hier wäre die neue Definition der Rückkaufswerte aufzunehmen.

² Die Regelung sollte eine Definition des Stornoabschlags (Antiselektion; anstehende, noch nicht getilgte Abschlusskosten; erhöhte Verwaltungskosten; sonstige Gründe wie reduzierte Kapitalerträge, steigende relative Streuung, entgangene Gewinne, Fixkosten) enthalten. Der bisherige Absatz 3 Satz 2 (Absetzung von Prämienrückständen) sollte in Absatz 4 aufgenommen werden.

³ Es sollte in der Gesetzesbegründung klargestellt werden, dass es sich auch bei diesem Abzug sowie bei den nach Absatz 6 um versicherungsmathematische Abzüge handelt.

§ 163 Abweichende Vereinbarungen

Bei der Aufnahme des § 156 VVG in den Katalog der zwingenden Vorschriften handelt es sich wohl um ein Redaktionsversehen. Denn in der Begründung zu § 163 VVG heißt es, dass die Vorschriften im bisherigen Umfang halbzwingend bleiben. Ebenso wie für die heutige Regelung des § 172 VVG ist kein Bedarf für eine zusätzliche Reglementierung ersichtlich. Sollte z.B. unseren Anregungen zu § 156 VVG nicht gefolgt werden, muss es zumindest vertraglich möglich sein, entsprechende Anpassungsmöglichkeiten vorzusehen.

Vor §§ 164 ff. Berufsunfähigkeitsversicherung

Die Kommission befürwortet eine ausdrückliche Regelung der bislang im Gesetz nicht abgebildeten Berufsunfähigkeitsversicherung. Dabei besteht Einigkeit mit der Kommission, dass eine Kodifizierung der privaten Absicherung weder ein bestimmte Produktgestaltung festschreiben, noch zu-künftige Entwicklungen beschränken darf. Insoweit wird aber schon das ausdrücklich formulierte gesetzliche Leitbild der zukünftigen AGB-Rechtsprechung einen festen Rahmen an die Hand geben, weshalb die Kodifizierung der Berufsunfähigkeitsversicherung auch im Übrigen vollständig dispositiv ausgestaltet werden muss, um über die Regelung unverzichtbarer Mindeststandards hinaus nicht in die eigentliche Produktgestaltung einzugreifen.

§ 164 Leistung des Versicherers

Zu Absatz 1:

Die allerdings dispositiv ausgestaltete Bestimmung stellt nicht ausreichend klar, dass nur ein Eintritt der Berufsunfähigkeit nach Vertragsschluss, also während der laufenden Berufsunfähigkeitsversicherung die Leistungspflicht des Versicherers auslöst, überlässt die Definition des Versicherungsfalls insoweit vielmehr den AVB. Der Gesetzesvorschlag selbst gewährt keine Aussage über etwaig Ausschlusstatbestände.

Zu Absatz 2:

Die hier gebotene Definition der Berufsunfähigkeit folgt der ständigen Rechtsprechung. Fraglich ist, ob die nähere Eingrenzung des von den Bedingungen seit Jahrzehnten verwendeten Begriffs des Kräfteverfalls als „mehr als altersentsprechend“ notwendig und überhaupt zielentsprechend ist.

§ 165 Anerkenntnis

Zu Absatz 2:

Die Möglichkeit, bis zu einer endgültigen Klärung eine vorläufige, zeitlich befristete Entscheidung zu treffen, entspricht nunmehr der diesbezüglichen Rechtsprechung. Sie wird jedoch nur einmal gewährt. Die Praxis hat allerdings gezeigt, dass im Einzelfall im Interesse des Versicherungsnehmers auch mehrfach befristete Leistungszusagen sinnvoll sind. Jedenfalls sieht aber auch die Kommission keine Abweichung zum Nachteil des Versicherungsnehmers durch eine erneute Vereinbarung einer zeitlichen Befristung nach Eintritt des

Versicherungsfalls mit dem Einverständnis des Versicherungsnehmers, sofern diesem damit eine Klage an das Gericht erspart werden könne. Es ist notwendig, dass diese Erwägungen zumindest auch in die künftige Gesetzesbegründung Eingang finden. Andernfalls ist eine Auslegung denkbar, die dem Versicherer schon den Vorschlag einer weiteren individuell vereinbarten Leistungsbefristung als Verstoß gegen die halbzwingend ausgestaltete Regelung untersagt.

§ 166 Leistungsfreiheit nach Anerkenntnis

Zu Absatz 1:

Die Regelung bildet zunächst die zahlreichen Gerichtsentscheidungen zu den Voraussetzungen einer Leistungseinstellung und ihrer wirksamen Mitteilung ab, die – soweit ersichtlich – die Branche vollständig beachtet und in ihre Bearbeitungen seit langem umgesetzt hat. Der Vorschlag macht allerdings nicht ausreichend transparent, dass der Versicherer eine regelmäßige Nachprüfung anstellt zur Feststellung, ob die Voraussetzungen seiner Leistungspflicht fortbestehen, und dazu den Versicherungsnehmer auch mit einer entsprechenden Mitteilungsobliegenheit in die Pflicht nimmt. Da die Kommission in ihrer Begründung selbst ohne besondere Definition die allseits bekannte Terminologie der Nachprüfung nutzt, kann diese auch vom Gesetz entsprechend deutlich mitgeteilt werden. Zudem lässt der Entwurf eine Regelung vermissen, nach der der Versicherer ein tatsächlich unbegründetes Anerkenntnis zurücknehmen könnte. Denn wenn die Voraussetzungen seiner Leistungspflicht niemals vorgelegen haben, können sie auch nicht nachträglich wieder entfallen, weshalb der Versicherer auch nach Aufklärung seines Irrtums nicht leistungsfrei wird. Insoweit betont die Kommission jedenfalls, dass die Anwendung der §§ 21 ff. VVG sowie die Anfechtung nach allgemeinem Recht sowohl des Anerkenntnisses als auch des Versicherungsvertrages durch die

vorgeschlagene Regelung nicht ausgeschlossen seien. Wenn sich der Versicherer aber nur auf diesem Weg des unredlichen Versicherungsnehmers erwehren kann, wird künftig eine sorgfältige Anfechtungsprüfung sämtliche Leistungsempfänger treffen, was wohlmöglich zu einem Klima des Misstrauens auch im Verhältnis zu den tatsächlich Anspruchsberechtigten führt.

Zu Absatz 2:

Die Kommission hält an ihrer Empfehlung fest, dem Versicherungsnehmer auch nach dem Wegfall seiner Berufsunfähigkeit noch während mindestens drei Monaten den Leistungsanspruch zu erhalten. Eine solche Regelung steht im Widerspruch zur zuvor formulierten Definition der Berufsunfähigkeitsversicherung, wonach eine Leistung nur während der Dauer beansprucht werden kann. Die Neuformulierung des § 1 VVG stellt zudem klar, dass der Versicherungsvertrag ein gegenseitiger Vertrag ist, bei dem Prämie und Leistung in einem Austauschverhältnis stehen und wörtlich die Leistung nach Eintritt des Versicherungsfall zu bewirken ist. Auch anhand der von der Kommission hervorgehobenen Verdienstersatzfunktion ist ein Vertrauen des Versicherungsnehmers auf eine Fortleistung noch während seiner wiedererlangten Arbeitsfähigkeit nicht begründet. Der Wegfall der Voraussetzungen der Leistungspflicht liegt schließlich nicht im Verantwortungsbereich des Versicherers. Dieser Regelungsvorschlag beschreibt somit eine über die Definition des Versicherungsvertrages in § 1 VVG und über die Definition der Berufsunfähigkeitsversicherung in § 164 VVG hinaus gehenden Leistungsumfang, der in ein besonderes Verhältnis zur Prämie zu setzen ist, und legt damit ein Produktmerkmal gesetzlich fest. Dies steht in eindeutigen Widerspruch zu der insoweit von der Kommission selbst propagierten und mehrfach betonten Zurückhaltung. Es erscheint fraglich, ob der ordentlich aufgeklärte Versicherungsnehmer an dem von der Kommission mit diesem Regelungsvorschlag verfolgten Schutz zu entsprechend erhöhten Prämien überhaupt in jedem Fall interessiert ist.

§ 167 Abweichende Vereinbarungen

Die Kommission betont, dass eine Produktvielfalt wünschenswert ist, um dem unterschiedlichen Bedarf der Versicherungsnehmer, auch und vor allem im Hinblick auf die Prämienhöhe gerecht zu werden. Die Ausgestaltung der §§ 165 und 166 VVG als halbzwingend bindet die Vertragsparteien jedenfalls mit der Vorgabe des § 166 Abs. 2 demgegenüber an eine im Einzelfall nicht bedarfsgerechte, aber erhöhte Leistungszusage zu entsprechend erhöhten Prämien. Dies gilt wohlmöglich auch hinsichtlich der von § 165 Abs. 2 VVG vorgesehenen ausnahmslosen Bindung an ein zeitlich begrenztes Anerkenntnis, selbst wenn der Versicherte zuvor versterben sollte. Schon mit dem ausdrücklich formulierten gesetzlichen Leitbild werden dem Produkt allerdings eindeutig bestimmbare Grenzen aufgezeigt. Abweichungen von der dispositiv ausgestalteten Definition einer Berufsunfähigkeit und den grundsätzlichen Leistungsvoraussetzungen sind nur anhand eines deutlichen und transparenten Hinweises im Vertrag und in den AVB möglich. Deren Beurteilung durch die AGB-Rechtsprechung wird wiederum anhand des gesetzlichen Leitbildes erfolgen. Diese Eingrenzung ist somit auch erklärtes Ziel der Kodifizierung der Berufsunfähigkeitsversicherung. Damit ist das Interesse des Versicherungsnehmers an einer definitionsgemäßen Absicherung seines Risikos der Berufsunfähigkeit ausreichend geschützt. Die weitergehend halbzwingend ausgestalteten Anordnungen, die den Versicherer u. a. an die Frist eines zeitlich begrenzten Anerkenntnisses selbst im Verhältnis zu den Erben eines zwischenzeitlich verstorbenen Versicherungsnehmers binden und ihn vor allem zur Fortleistung während mindestens drei Monaten noch nach der Feststellung seiner eigentlichen Leistungsfreiheit nach einem Anerkenntnis verpflichten, stellen darüber hinaus gehend reine Produktmerkmale dar, die das Angebot gegenüber der eigentlichen Basisabsicherung verteuern. Das damit verfolgte Ziel und der angestrebte Schutz des Versicherungsnehmers sind auch durch

alternative, auch preiswertere Produktgestaltungen, je nach dem individuellen Bedarf erreichbar. Solche denkbaren Alternativen und vor allem künftige, am tatsächlichen Versicherungsbedarf ausgerichtete Entwicklungen werden aber durch die mit § 167 VVG vorgeschlagene Festlegung ausgeschlossen, sodass die Versicherer in Zukunft nicht mehr auf die individuellen Anforderungen ihrer Versicherungsnehmer werden eingehen können.

Die Berufsunfähigkeitsversicherung ist eine nach wie vor im Verhältnis zu ihrer zunehmenden Verbreitung stetig in der Entwicklung begriffene Sparte der Personenversicherung. Die Kommission selbst hat die Notwendigkeit ihrer weitest gehend freien Produktgestaltung und Produktentwicklung überzeugend begründet. Die nunmehr neu zu schaffende gesetzliche Regelung muss sich deshalb als durchgehend dispositives Recht auf echte Mindeststandards beschränken ohne in die eigentliche Produktgestaltung einzugreifen und Tarifmerkmale vorzugeben.

§ 169 Ähnliche Versicherungsverträge

Absatz 1 stellt nicht klar, dass die dauerhafte Beeinträchtigung der Arbeitsfähigkeit gesundheitlich bedingt sein muss. Andernfalls ist aber die übereinstimmende Interessenlage, von der die Kommission ausgeht, nicht gegeben. Die Begründung geht insbesondere auf die schon bekannte Erwerbsunfähigkeitsversicherung ein, die sicherlich in der Zukunft ebenfalls größere Bedeutung erlangen wird. Der Regelungsvorschlag wird allerdings auch zur Anwendung der Vorschriften zur Berufsunfähigkeitsversicherung auf künftig erst auszubildende Angebote mit Verdienstersatzfunktion führen. Die Kommission selbst bestätigt sogar eine analoge Anwendung auf z. B., die Einkommensausfallversicherung, die nicht notwendig eine gesundheitliche Beeinträchtigung voraussetzen muss.

§ 172 Invalidität

Die vorgeschlagene Legaldefinition des Invaliditätsbegriffs in § 172 VVG entspricht grundsätzlich dessen bisherigem Verständnis in AUB und Rechtsprechung. Insbesondere hervorzuheben ist die Tatsache, dass eine Dauerhaftigkeit der Gesundheitsbeeinträchtigung immer erst dann angenommen werden kann, wenn ein Ende der Beeinträchtigung nicht absehbar ist. Der Vollständigkeit halber sollte aber aufgenommen werden, dass es sich bei der Invalidität um eine unfallbedingte Beeinträchtigung der körperlichen und geistigen Leistungsfähigkeit handelt.

§ 173 Gefahrerhöhung

Die in § 173 b Abs. 1 VVG vorgeschlagene Pflicht des Versicherungsnehmers, sämtliche maßgeblichen Gefahrerhöhungen ausdrücklich zu vereinbaren, ist abzulehnen. Nach dem Wortlaut dieser Vorschrift wäre jeweils bei Antragstellung bzw. Vertragsschluss eine exakte Regelung darüber zu treffen, welche Änderungen der Gefahrumstände als Erhöhung der Gefahr gelten. In der Praxis wäre dies, selbst bei einer unterstellten Beschränkung der Problematik auf einen denkbaren Berufswechsel des Versicherungsnehmers, kaum umsetzbar: Der Versicherer wäre gehalten, dem Versicherungsnehmer die jeweils aktuelle Version der bei ihm geführten Berufsgruppenverzeichnisse zukommen zu lassen und diese Information regelmäßig zu aktualisieren. Der Versicherungsnehmer würde dabei mit einer für ihn kaum zu bewältigenden Informationsflut konfrontiert; die Regelung würde sich folglich nicht zu Gunsten, sondern eher zu Lasten des Verbrauchers auswirken. Allerdings ist diese Regelung gerade nicht auf einen möglichen Berufswechsel des Versicherungsnehmers beschränkt, was den erforderlichen Informationsumfang noch erhöhen würde.

Hinsichtlich der Folgen einer Gefahrerhöhung ist zu berücksichtigen, dass nicht alle Unfallversicherer sämtliche Risiken zeichnen. Eine Gefahrerhöhung kann z. B. auch darin bestehen, dass der Versicherungsnehmer in einen bei seinem Versicherer nicht versicherbaren Beruf (z. B. Berufssport) wechselt. Für diese Fälle sehen die geltenden Tarife des Versicherers keine Berechnungsgrundlagen vor; § 173 Abs. 2 VVG ist daher nicht anwendbar. Folgerichtig kann in diesen Fällen ab dem Zeitpunkt des maßgeblichen Berufswechsels kein Versicherungsschutz mehr bestehen. Zur Wahrung der Rechtssicherheit sollte darüber ein entsprechender Hinweis in die Erläuterungen zum Gesetzestext aufgenommen werden.

§§ 175/176 Herbeiführung des Versicherungsfalls; Abwendung und Minderung des Schadens

In § 175 VVG wird der bereits bestehende § 181 VVG (alt) inhaltlich unverändert übernommen. Zusätzlich sollte jedoch ausdrücklich erwähnt werden, dass daneben § 83 VVG (= § 61 VVG (alt)) auf die Unfallversicherung keine Anwendung findet. Zwar war dies auch bisher der Fall, ohne dass es einer entsprechenden ausdrücklichen Regelung bedurfte (Prölss/Martin/Voit, VVG, 26. Auflage, § 61 VVG Rz.35). Allerdings war bisher auch die Nichtanwendbarkeit der §§ 84 und 85 VVG (=§§ 62, 63 VVG (alt), über die ebenfalls Einigkeit bestand (Prölss/Martin/Knappmann, a.a.O., § 183 Rz.1) nicht ausdrücklich geregelt. Wenn nun in § 176 VVG eine ausdrückliche Regelung zu den §§ 84 und 85 VVG getroffen und § 83 VVG daneben nicht erwähnt wird, könnte dies zu Rechtsunsicherheiten führen. Ein solcher Rückschluss sollte durch eine klare Regelung auch hinsichtlich des § 83 VVG verhindert werden.

§ 178 Hinweispflichten des Versicherers

Die in § 178 VVG vorgeschlagene Hinweispflicht hinsichtlich vertraglicher Anspruchs- und Fälligkeitsvoraussetzungen sowie einzuhaltender Fristen ist abzulehnen. Diese Voraussetzungen sind hinreichend in den Bedingungstexten geregelt, die dem Versicherungsnehmer vorliegen, und mit deren Inhalt er sich in aller Regel spätestens mit dem Eintritt eines Schadenfalls erneut vertraut machen wird.

Im Begründungstext des Entwurfs wird zwar erläutert, dass sich diese Regelung ausschließlich auf die Anspruchs- und Fälligkeitsvoraussetzungen im Fall der Invalidität beziehe. Diese Einschränkung ist dem Wortlaut des vorgeschlagenen Gesetzestextes jedoch nicht zu entnehmen; danach ist vielmehr davon auszugehen, dass der Versicherer den Versicherungsnehmer über sämtliche, auch andere Leistungsarten betreffende Anspruchs- und Fälligkeitsvoraussetzungen umfassend zu informieren hat. In der Praxis wird der Versicherer eine solche Vorschrift im Interesse der eigenen juristischen Absicherung auch so auslegen. Für den Versicherungsnehmer würde dies unweigerlich zu einer kaum zu bewältigenden Flut von Informationen führen, die letztlich nahezu den Umfang eines kompletten Bedingungswerkes erreichen würden. Darin würde die wichtige Unterscheidung zwischen Anspruchsvoraussetzungen mit und ohne dafür geltende Fristen untergehen.

Schließlich wäre die hier vorgeschlagene Regelung mit erheblichen Beweisproblemen hinsichtlich des Zugangs der Informationen beim Versicherungsnehmer verbunden. Um sich abzusichern, wird der Versicherer im Zweifel zu komplizierten, zeitaufwendigen Zustellungsmethoden greifen müssen.

Beide Aspekte würden die Schadenbearbeitung unnötig verzögern und sich damit zu Lasten des Versicherungsnehmers auswirken.

Für den Fall also, dass eine Informationspflicht hinsichtlich der besonderen Anspruchs- und Fälligkeitsvoraussetzungen hinsichtlich der Invaliditätsleistung für unerlässlich angesehen werden sollte, ist unbedingt sicherzustellen, dass sie sich ausdrücklich nur auf diesen Fall, nicht jedoch auf weitere Leistungsarten bezieht.

§§ 179 / 180 Anerkenntnis; Neubemessung der Invalidität

In § 180 Abs. 2 VVG ist die Pflicht des Versicherers normiert, den Versicherungsnehmer im Invaliditätsfall ausdrücklich auf die Möglichkeit der Nachbemessung der Invalidität innerhalb von drei Jahren hinzuweisen. Nach Ansicht des GDV ist auch diese Hinweispflicht zum angemessenen Schutz des Versicherungsnehmers nicht erforderlich: Wenn ein Versicherungsnehmer mit der Höhe der Invaliditätsleistung nicht einverstanden ist, ist es ihm durchaus zuzumuten, sich über die entsprechenden Vertragsbedingungen erneut zu informieren bzw. sich mit dem Versicherer in Verbindung zu setzen. Auch diese Hinweispflicht wäre, wie diejenige in § 178 VVG, für den Versicherer mit erheblichen Beweisproblemen hinsichtlich des Zugangs beim Versicherungsnehmer verbunden und würde in der Praxis zu aufwendigen Zustellungsmethoden und damit letztlich zu unnötigen Verzögerungen bei der Schadenregulierung führen.

§ 202 See- und Rückversicherung

§ 203 Großrisiken

Dem Vorschlag, die Seeversicherung aus § 186 VVG a.F. zu streichen, sie der Binnenversicherung gleichzusetzen und sie den Großrisiken gem. § 203 VVG zuzuordnen, können sich die Transportversicherer nicht anschließen.

§ 186 VVG hat sich in der bisherigen Fassung über Jahrzehnte bewährt und weder zu Problemen noch zu einer Bevorzugung oder Benachteiligung einzelner Vertragsparteien geführt. Es besteht daher keine Veranlassung, bewährtes Recht zu ändern, zumal eine so gravierende Änderung wie die vorgesehene, mit einer erheblichen Rechtsunsicherheit verbunden wäre. Nicht ohne Grund hat der Gesetzgeber, der 1990 die Großrisiken in § 187 VVG a. F. eingeführt hat, bewusst darauf verzichtet, die Seeversicherung in § 186 VVG a. F. ebenfalls dem § 187 VVG a.F. zu unterwerfen. Es ist nicht ersichtlich, welche Gesichtspunkte erst heute zu der vorgeschlagenen Änderung führen könnten.

Die Begründung im Abschlussbericht weist darauf hin, dass die unterschiedliche Zuordnung der Seeversicherung historisch aus der Zeit der Segelschiffahrt begründet ist und im Zeitalter des Multi-Modal-Verkehrs eine andere Behandlung nicht mehr zu rechtfertigen sei. Dieses Argument ist nicht zutreffend, da der Multi-Modal-Verkehr nicht ausschlaggebend für die Frage der Befreiung der Seeversicherung vom VVG ist. Außerdem ist dieses Argument für die Seekaskoversicherung nicht verwertbar, da diese mit Multi-Modal nichts zu tun hat. Im übrigen war 1908, zur Zeit des Inkrafttretens des VVG, die Zeit der Segelschiffahrt fast vorbei. Bereits 1855 wurden P & I Clubs gegründet wegen der Zunahme von Kollisionsfällen mit den aufkommenden Dampfschiffen. Entscheidender Gesichtspunkt ist vielmehr die Internationalität der Transportversicherung.

Vielfach werden internationale Verträge geschlossen oder internationale Versicherungsbedingungen verwendet (z. B. englische Institute Cargo/Hull

Clauses) oder nur Anteile an internationalen Mitversicherungspolice in Deutschland gezeichnet. Die Beteiligten einer solchen Police sind nicht nur Versicherer und Versicherungsnehmer, sondern in einer Warenpolice beispielsweise zusätzlich Absender, Empfänger, Spediteure, Frachtführer, Lagerhalter und Banken, in einer Seekaskopolice Reeder, Schiffsmakler, Schiffsbanken, Charterer, Werften u. a. Wenn diese Verträge grundsätzlich dem nationalen VVG unterstellt werden sollten, würde dies eine erhebliche Rechtsunsicherheit bedeuten, da weder internationale Versicherungsnehmer, Versicherer, Rückversicherer noch sonstige Beteiligte die Auswirkungen der Anwendung nationalen Versicherungsrechts einschätzen könnten und deshalb u. U. auf deutschen Versicherungsschutz zugunsten ausländischen Versicherungsschutzes verzichtet würde. Dadurch würde ein erheblicher Wettbewerbsnachteil für deutsche Versicherer geschaffen werden, der insbesondere in der Seekaskoversicherung sogar zu erheblichen Einbrüchen des bisherigen Beitragsvolumens führen könnte.

Dies gilt um so mehr, als andere internationale Transportmärkte, insbesondere die wichtigsten Märkte Großbritannien, USA, Japan, aber auch der skandinavische Markt keine Gleichbehandlung der See- und Binnenversicherung kennen und die Seeversicherung nach wie vor freistellen und in separaten Gesetzen regeln (vgl. hierzu die Untersuchung im Yearbook 2000 Singapore I des CMI, S. 332 bis 411).

Schlechterstellung und Rechtsunsicherheit würden sich daraus ergeben, dass zwar gem. § 203 VVG von den Beschränkungen der Vertragsfreiheit abgewichen werden könnte, jeder Vertrag aber auf mögliche Abweichungen hin überprüft werden müsste. Dies ist in der Praxis weder möglich noch zumutbar, so dass entweder das Prozessrisiko eingegangen oder auf das Geschäft verzichtet werden müsste.

Da es sich bei den Versicherungsnehmern einer Transportpolice um Kaufleute handelt, besteht auch unter Verbraucherschutzgesichtspunkten

kein Grund, die schützenden Bestimmungen des VVG anzuwenden. Treu und Glauben und die AGB-Kontrolle gelten auch für die Seeversicherung gem. § 186 VVG a. F. und sind damit hinreichende Garantien für die Rechtssicherheit. Allerdings ist zu beachten, dass bei einer AGB-Kontrolle nach § 202 VVG die Leitbilder des HGB zugrunde gelegt werden, während bei einer Kontrolle nach § 203 VVG die VVG Leitbilder und somit keine kaufmännischen, sondern verbraucherrechtliche Gesichtspunkte Anwendung finden.

Bei der in § 203 VVG normierten Vertragsfreiheit ist nicht eindeutig, ob nur von den halbzwingenden oder auch von den zwingenden Vorschriften des VVG abgewichen werden kann. Soweit bekannt, hat sich der BGH bisher nur zu den halbzwingenden Vorschriften geäußert, eine Rechtsprechung zu zwingenden Bestimmungen gibt es nicht. Bei der Bewertung der Vertragsfreiheit bleibt also eine nicht unwesentliche Unklarheit und Unsicherheit bestehen. Die Begründung der VVG Reformkommission zu § 203 VVG, ".....dass bei Großrisiken.....die Vertragsparteien sowohl von den.....halbzwingenden Regelungen.....als auch von den absolut zwingenden Regeln.....abweichen können", hat im Gesetz leider keinen hinreichenden Niederschlag gefunden.

§ 203 VVG sollte allerdings lediglich auf Art. 10 Abs. 1 Satz 2 EGVVG verweisen. Bei dieser Gelegenheit sollte zudem Artikel 10 Abs. 1 Satz 1 EGVVG bereinigt werden. Der Gesetzgeber sieht hier eine Rechtswahlfreiheit abhängig vom Sitz und vom Ort der Risikobeleghenheit vor. Dies widerspricht allerdings den Vorgaben des europäischen Richtlinienrechts. Stellvertretend sei insofern auf die Kommentierung von Prölss (in: Prölss/Martin, a.a.O., Art. 10 EGVVG Rn. 1) verwiesen. Danach ergibt sich, dass der Vorrang des Gemeinschaftsrechts hier dazu führt, dass die Parteien eines Vertrages über ein Großrisiko das anwendbare Recht völlig unabhängig von ihrem Sitz und vom Ort der Risikobeleghenheit frei wählen können. Es wird daher vorgeschlagen, Artikel 10 Satz 1 wie folgt zu fassen:

„Für einen Versicherungsvertrag über ein Großrisiko können die Parteien das Recht eines anderen Staates wählen.“

Wir regen ferner eine Überprüfung der §§ 778 bis 900 und § 905 HGB an. Dabei müssten alle am Transport beteiligten Kreise wie Versicherer, Makler, Handelskammern, Im- und Exporteure, Spediteure, Banken, Reeder, Werften u.a. beteiligt werden, um eine sachgerechte Lösung zu finden. In Anbetracht dessen, dass das 5. Buch des HGB, §§ 476 ff - Seehandel - ohnehin überarbeitet werden soll, würde sich eine solche Lösung geradezu anbieten. Unter Berücksichtigung des für das Inkrafttreten des VVG vorgesehenen Zeitpunkts (2006) besteht auch noch hinreichend Zeit, diese Aufgabe zu lösen.

Artikel 4 Änderung BGB

§ 330 BGB soll zukünftig nicht mehr die Lebensversicherung, sondern nur noch den Leibrentenvertrag erfassen. Dies begegnet im Ergebnis keinen Bedenken, ist aber nicht zwingend geboten.

Der Kommission ist zuzustimmen, dass § 330 Satz 1 BGB aufgrund der bestehenden (speziellen) Regelungen in § 166 VVG keine große praktische Bedeutung für die Lebensversicherung erlangt hat. Jedoch mag § 330 ff. BGB in Ausnahme- und Zweifelsfällen noch eine Klarstellungsfunktion mit der Folge beizumessen sein, dass grundsätzlich Vorschriften über den Vertrag zugunsten Dritter (wie z. B. § 333 BGB) auf das Bezugsrecht ohne weiteres Anwendung finden.

Wegen der vorgeschlagenen Streichung der §§ 99 bis 107 c VVG wird angeregt, auch die Fortgeltung der §§ 1127 ff. BGB zu überprüfen.

Artikel 5 Änderung HGB

Wenn unserem Vorschlag zur Änderung von § 202 VVG gefolgt wird, können die Bestimmungen der §§ 778 bis 990 und § 905 HGB nicht gestrichen werden. Sie müssten dann geändert werden (siehe Ausführungen zu §§ 202/203 VVG).

Artikel 6 Änderung PflVG

§ 3 PflVG

Diese Vorschrift belässt die Regelungen nach dem ersten Halbsatz von § 3 Nr. 6 PflVG als "Rumpfbestimmung" im PflVG. Sie gehören aber systematisch zum Direktanspruch bzw. zu dessen Ausnahmeregelungen. Insoweit erscheint die isolierte Stellung im PflVG nicht glücklich. Im Ergebnis kann es aber dabei bleiben. Da diese Regelung nur die Autohaftpflichtversicherung betrifft, wäre sie innerhalb der Vorschriften der §§ 116 bis 125 VVG ein Fremdkörper.

§ 3 b PflVG

Die bisherige Regelung des § 158 h Abs. 2 VVG bildet die Grundlage für die im Massengeschäft notwendige einfache Handhabung von Versichererwechseln. Diese Vorschrift wird auch für den im Jahre 2005 startenden elektronischen Datenaustausch zwischen Versicherern und Zulassungsstellen benötigt. Insofern ist ihre Übernahme in den neuen § 3 b PflVG dringend notwendig und wird begrüßt.

Artikel 7 Änderung KfzPflVV

Die Regelung des § 9 KfzPflVV ist für die Kraftfahrtversicherer unverzichtbar. Zu Vermeidung von Wiederholungen wird auf die Ausführungen zu § 54 Abs. 2 VVG verwiesen.

Artikel 13 In-Kraft-Treten, Außer-Kraft-Treten

Der Vorschlag zu Art. 13 Abs. 1 wird im Grundsatz für sinnvoll erachtet. Zwischen Verkündung und In-Kraft-Treten des neuen Gesetzes ist jedoch eine längere Übergangszeit erforderlich, die 5 Jahre nicht unterschreiten sollte. Die geplante Reform wird grundlegende produktbezogene und betriebsorganisatorische Auswirkungen haben. Der notwendige Anpassungsbedarf muss im einzelnen ermittelt und umgesetzt werden. Hierbei müssen nicht nur neu abzuschließende Verträge, sondern auch Altverträge berücksichtigt werden. Eine Übergangsfrist von weniger als zwei Jahren erscheint demnach als nicht ausreichend. Ferner ist entscheidend, dass den Versicherern mittels einer gesetzlichen Anpassungsbefugnis die Möglichkeit eingeräumt wird, bestehende Versicherungsverhältnisse entsprechend anzupassen. Hierfür genügt entgegen der Einschätzung der Kommission die Regelung des § 16 nicht. Die Notwendigkeit zu vertraglichen Anpassungen kann sich zum einen aus zwingenden Neuregelungen ergeben, die in den Vertragsbestimmungen aufgenommen werden müssen und zum anderen daraus, dass AVB, die bislang dispositive Bestimmungen ausgefüllt oder abbedungen haben, im Hinblick auf die neuen dispositiven Vorschriften angepasst werden müssen.

Ferner muss eine eindeutige Regelung getroffen werden, für welche Altverträge welche Vorschriften des VVG Anwendung finden sollen. Insofern ist eine klare Abgrenzung von Alt- und Neuverträgen in das Gesetz aufzunehmen. Bestimmte Vorschriften des neuen VVG können dabei für Altverträge von vornherein keine Anwendung finden. Das gilt etwa für die neugefassten Informationspflichten und Lösungsrechte sowie

für alle Vorschriften, die erkennbar kalkulationsrelevant sind, wie etwa die
Regelung zu den Rückkaufswerten in der Lebensversicherung.

Berlin, den 7. Juni 2004