

Maximilian Hofmann, Rechtsanwalt, sowie Dr. Friedrich Isenbart, Rechtsanwalt, Wilhelm Rechtsanwälte, Düsseldorf, www.wilhelm-rae.de

OLG Köln: Unwirksamkeit von alten AVB ohne Anpassung an das neue VVG

(Fortsetzung des Aufsatzes von Fahl/Kassing, VP 2009, 320 -325)

1. EINLEITUNG

Vereinbarte Sanktionen für Obliegenheitsverletzungen in Altverträgen werden unwirksam, wenn der Versicherer („VR“) seine Versicherungsbedingungen nicht an das neue Versicherungstragsgesetz angepasst hatte¹. Die Unwirksamkeit folgt aus der Unvereinbarkeit von unangepassten Versicherungsbedingungen mit § 28 Abs. 2 VVG. § 28 Abs. 2 VVG regelt Sanktionen für Obliegenheitsverletzungen. Gemäß § 32 VVG hat eine von § 28 Abs. 2 VVG abweichende Sanktion die Unwirksamkeit zur Folge.

Die Unwirksamkeit kann der VR nicht durch Auslegung der unangepassten Versicherungsbedingungen überwinden², wie Teile der Literatur annehmen.

Der Versicherer kann sich aufgrund der Unwirksamkeit nicht auf die Sanktion einer unangepassten Klausel berufen. Der VR ist jedoch nicht rechtlos, sondern kann sich auf Sanktionen des VVG berufen. Allerdings trägt der VR hierfür regelmäßig die Beweislast.

Das OLG Köln hatte in dem Berufungsverfahren (Aktenzeichen 9 U 41/10) über die Frage der Wirksamkeit einer nicht an das neue VVG angepassten Vertragsklausel zu entscheiden. Dem VR oblag es nach Einführung des neuen VVG, ihre Verträge anzupassen.

Nachfolgend stellen wir die Entscheidung des OLG Köln dar und zeigen die Konsequenzen für die Praxis auf.

¹ OLG Köln, R+S 2010 S. 406; das OLG Köln folgt mit seiner Entscheidung dem Aufsatz von *Fahl/Kassing*, VP 2009, 323.

² OLG Köln, R+S 2010 S. 406; *Fahl/Kassing*, VP 2009, 323.

2. SACHVERHALT

Vor dem OLG Köln war der Kläger Zwangsverwalter eines Gebäudes. Die Eigentümerin des Objekts hatte bei der Beklagten eine Wohngebäudeversicherung vor Einführung des neuen VVG abgeschlossen. Der Wohngebäudeversicherung lagen die VGB 88 zugrunde. Der VR passte die Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) nicht an das neue VVG an.

Das leerstehende Objekt war zur Vermietung vorgesehen. Am 8. Januar 2009 wurde ein Leitungswasserschaden im Objekt festgestellt. Der Leitungswasserschaden war Folge einer aufgrund eines Heizungsausfalls eingefrorenen Leitung. Am 13. Januar 2009 zeigte der Kläger der Beklagten den Schaden an.

Der Kläger veranlasste dringend notwendige Arbeiten zur Schadensbeseitigung und zeigte der Beklagten mit Schreiben vom 20. Februar 2009 die Kosten an. Die Beklagte zahlte den Schaden zunächst nicht.

Die Beklagte forderte den Kläger mit Schreiben vom 17. Juni 2009 auf, die restlichen Klempnerarbeiten in Auftrag zu geben. Zudem teilte die Beklagte dem Kläger mit, sie werde „nach Erhalt der Rechnung 50 % des Gesamtschadens regulieren und zur Auszahlung bringen“. Die Beklagte begründete die 50 %-ige Kürzung in dem Schreiben vom 17. Juni 2009 mit einer Obliegenheitsverletzung des Klägers. Die Obliegenheitsverletzung liege in der unzureichenden Kontrolle nicht genutzter Gebäude oder Gebäudeteile.

Der Kläger ließ die Klempnerarbeiten ausführen. Die Beklagte zahlte nicht.

Das Landgericht Köln gab mit seinem Urteil vom 21.01.2010 (Aktenzeichen 24 O 458/09) der Klage auf vollständige Bezahlung der Reparaturkosten statt. Das OLG Köln wies die Berufung der Beklagten zurück. Das OLG Köln ließ die Revision zu. Die Rechtssache habe eine über den Einzelfall hinausgehende grundsätzliche Bedeutung im Hinblick auf die Frage, ob die vereinbarten Sanktionen von Obliegenheitsverletzungen in Altverträgen unwirksam werden, wenn Versicherungsbedingungen mit § 28 VVG nicht mehr zu vereinbaren sind. Die Revision wird beim Bundesgerichtshof unter dem Aktenzeichen IV ZR 199/10 geführt.

3. ENTSCHEIDUNG DES OLG KÖLN

Das OLG Köln entschied, dem Kläger stehe ein Entschädigungsanspruch wegen des Schadens vom 8. Januar 2009 gemäß §§ 4 Nr. 2, 7 Nr. 1 b, 15 Nr. 1 b VGB 88 in der geltend gemachten Höhe zu. Die Beklagte könne sich nicht auf eine Obliegenheitsverletzung nach § 11 Nr. 2 VGB 88 berufen.

3.1 Unwirksamkeit des § 11 Nr. 2 VGB 88

Die Obliegenheitsregelung des § 11 Nr. 2 VGB 88 ist nicht mit § 28 VVG vereinbar. Die Unvereinbarkeit hat die Unwirksamkeit gemäß § 32 VVG zur Folge.

3.1.1 Die Rechtslage nach dem neuen VVG

Der Versicherungsfall ist im Jahr 2009 eingetreten. Gemäß Art. 1 Abs. 1 EGVVG gilt demnach das neue VVG:

§ 28 VVG regelt die Obliegenheiten des Versicherungsnehmers (VN). Der Wortlaut von § 28 Abs. 2 VVG ist:

„Bestimmt der Vertrag, dass der Versicherer bei Verletzung einer vom VN zu erfüllenden vertraglichen Obliegenheit nicht zur Leistung verpflichtet ist, ist er leistungsfrei, wenn der VN die Obliegenheit vorsätzlich verletzt hat. Im Falle einer grob fahrlässigen Verletzung der Obliegenheit ist der Versicherer berechtigt, seine Leistung in einem der Schwere des Verschuldens des VN entsprechenden Verhältnis zu kürzen; die Beweislast für das Nichtvorliegen einer groben Fahrlässigkeit trägt der VN.“

Eine Abweichung von dieser Obliegenheitsregelung zum Nachteil des VN ist gemäß § 32 S. 1 VVG nicht möglich.

3.1.2 Unvereinbarkeit von § 11 VGB 88 mit § 28 VVG

§ 11 Nr. 2 VGB 88 ist im Vergleich zu § 28 VVG in zweifacher Hinsicht nachteilig für den VN. Zum einen ist der VR gemäß § 11 Nr. 2 S. 1 VGB 88 bereits bei grobfahrlässiger Obliegenheitsverletzung leistungsbefreit. Zum anderen stellt § 28 Abs. 3 VVG konkrete Kausalitätsanforderungen für die Folgen der Obliegenheitsverletzung auf, die die VGB-Regelung nicht enthält.

3.1.2.1 Keine Leistungsfreiheit des VR bei grober Fahrlässigkeit des VN

Der VN würde bei Anwendung des § 11 Nr. 2 S. 1 VGB 88 benachteiligt. Denn nach § 28 Abs. 2 S. 1 VVG besteht die Leistungsbefreiung des VR nur bei Vorsatz und nicht bei grober Fahrlässigkeit.

3.1.2.2 Kausalitätsanforderungen in § 28 Abs. 3 VVG konkretisiert

Im Gegensatz zum alten Recht stellt § 28 Abs. 3 S. 1 VVG Kausalitätsanforderungen auf. § 28 Abs. 3 S. 1 VVG lautet:

„Abweichend von Abs. 2 ist der Versicherer zur Leistung verpflichtet, soweit die Verletzung der Obliegenheit weder für den Eintritt oder die Feststellung des Versicherungsfalles noch für die Feststellung oder den Umfang der Leistungspflicht des Versicherers ursächlich ist.“

Nach altem Recht war bei vorsätzlicher Obliegenheitsverletzung die Relevanztheorie zu beachten. Nach der Relevanztheorie trat die Leistungsfreiheit des VR ebenfalls nicht ein, wenn die Obliegenheitsverletzung folgenlos war. Wann die Obliegenheitsverletzung jedoch folgenlos war, war nicht einheitlich festgelegt worden.

Die gesetzlich nicht geregelten Kausalitätserfordernisse nach altem Recht stellen für den VN einen Nachteil gegenüber den Kausalitätsanforderungen des § 28 Abs. 3 S. 1 VVG dar.

3.2 Keine geltungserhaltende Reduktion

Das OLG Köln lehnte eine geltungserhaltende Reduktion des § 11 VGB 88 ab.

3.2.1 Grundsätzliches Verbot der geltungserhaltende Reduktion

Die geltungserhaltende Reduktion ist bei der Auslegung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen grundsätzlich verboten³. Die geltungserhaltende Reduktion hält die Wirksamkeit einer Vertragsklausel aufrecht, indem sie die Vertragsklausel auf den noch rechtlich zulässigen Inhalt reduziert⁴.

Die VGB 88 stellen Allgemeine Geschäftsbedingungen dar. Daher ist die geltungserhaltende Reduktion auch bei der Auslegung der VGB 88 verboten.

Nach Ansicht des OLG Köln ändert hieran auch die Tatsache nichts, dass § 11 VGB früher wirksam war. Die Unwirksamkeit aufgrund der unterlassenen Anpassung einer Klausel sei mit der von Anfang an bestehenden Unwirksamkeit vergleichbar.

3.2.2 Keine Ausnahme vom Verbot der geltungserhaltende Reduktion

Das Verbot der geltungserhaltenden Reduktion gilt nicht ohne Ausnahme. Eine Ausnahme des Verbots kann aufgrund besonderer Umstände bestehen. Im zugrunde liegenden Fall könnte dieser Umstand in der rückwirkenden Unwirksamkeit von zunächst wirksamen Vertragsbestimmungen bestehen.

³ Grdlg. BGHZ 84, 109, 115 f. = NJW 1982, 2309 m. Anm. Bunte 2298; seither st. Rspr. BGH NJW 2001, 1419, 1421; 2005, 1275; 2005, 1574, 1576.

⁴ Basedow in: Münchener Kommentar zum BGB, 5. Auflage 2007, § 306 Rn. 12; Fahl/Kassing, VP 2009, 323.

Nach Ansicht des OLG Köln rechtfertigt die rückwirkende Unwirksamkeit keine Ausnahme vom Verbot der geltungserhaltenden Reduktion. Der Gesetzgeber war sich bei der Ausarbeitung des VVG der besonderen Umstände der rückwirkenden Unwirksamkeit bewusst und sah die rückwirkende Unwirksamkeit von Altverträgen aus den folgenden Gründen als geboten an:

- Die Besonderheit von längerfristigen Versicherungsverhältnissen ist zu berücksichtigen. Eine parallele Anwendung des alten und neuen VVG war zu verhindern. Die parallele Anwendung war nur durch die Unwirksamkeit von nicht angepassten Klauseln zu verhindern.
- Der Gesetzgeber begründet die Unwirksamkeit von nicht angepassten Altverträgen mit dem Ziel des neuen VVG, die Rechtstellung des VN gegenüber dem VR zu stärken. Die Stärkung der Rechtstellung des VN kann nur erreicht werden, wenn das neue Recht im Grundsatz auch für bestehende Verträge gilt⁵. Anderenfalls wäre eine Vielzahl von VN nicht in den Genuss der verbesserten Rechtstellung gekommen.
- Das VVG trägt der Besonderheit der rückwirkenden Unwirksamkeit Rechnung. Der Gesetzgeber billigt dem VR eine Übergangszeit von einem Jahr nach Inkrafttreten des VVG zu, Art. 1 Abs. 3 EGVVG. Danach konnten die VR bis zum 1. Januar 2009 ihre AVB an das neue VVG anpassen. Der Gesetzgeber schloss ferner für bestimmte Regelungen die rückwirkende Unwirksamkeit aus. Die Ausnahmen sind in Art. 1 Abs. 2 sowie in Art. 2 bis 6 geregelt.

3.2.3 „Blue-Pencil-Test“ nicht auf § 11 Nr. 2 VGB 88 anzuwenden

Die Auslegungsmöglichkeit des „Blue-Pencil-Test“ kann nicht auf § 11 Nr. 2 VGB 88 angewendet werden. Nach dem „Blue-Pencil-Test“ wird der unwirksame Teil einer Vertragsklausel gestrichen. Der nicht von der Unwirksamkeit betroffene Teil der Vertragsklausel bleibt erhalten. Der „Blue-Pencil-Test“ setzt damit eine teilbare Klausel voraus. Der von der Unwirksamkeit nicht betroffene Teil der Klausel muss für sich verständlich und sinnvoll sein. Das OLG Köln lehnte in seinem Urteil die Teilbarkeit der Klausel des § 11 Nr. 2 VGB 88 ab.

3.3 Keine ergänzende Vertragsauslegung

Das OLG Köln stellte fest, dass die Voraussetzungen einer ergänzenden Vertragsauslegung im zu beurteilenden Rechtsstreit nicht vorliegen. Grundsätzlich kann die ergänzende Vertragsauslegung

⁵ vgl. amtliche Begründung BT-Druck S. 16/3945 S. 118 linke Spalte, 1. Absatz.

auch bei Allgemeinen Geschäftsbedingungen angewendet werden. Das gilt insbesondere, wenn eine Klausel durch Gesetzesänderung unwirksam wird.

Voraussetzung der ergänzenden Vertragsauslegung ist unter anderem, dass die ersatzlose Streichung einer unwirksamen Klausel nicht interessengerecht ist⁶. Hierbei ist insbesondere der Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes zu berücksichtigen⁷.

3.3.1 Kein Vertrauensschutz für den VR

Nach der Ansicht des OLG Köln genießt die Beklagte keinen Vertrauensschutz. Der Gesetzgeber hat in Art. 1 Abs. 3 EGVVG eine interessengerechte Anpassungsregelung vorgesehen. Dem VR oblag es gemäß Art. 1 Abs. 3 EGVVG, Altverträge an das neue VVG anzupassen. Der VR hätte die Unwirksamkeit von Regelungen durch die Anpassung verhindern können⁸. Durch die Anpassung wäre auch die Regelungslücke verhindert worden.

Der Gesetzgeber diskutierte eine alternative Anpassungsregelung zu Art. 1 Abs. 3 EGVVG. Der Bundesrat regte in seiner Stellungnahme eine Alternativregelung zu Art. 1 Abs. 3 EGVVG an, nach der eine Auslegung zugelassen werden sollte⁹. Die alternative Anpassungsregelung setzte sich im Gesetzgebungsverfahren jedoch nicht durch.

3.3.2 Umstellungsfrist angemessen

Das OLG Köln stellte fest, dass die Anpassungsfrist von einem Jahr gemäß Art. 1 Abs. 3 EGVVG ausreichend war.

Die Beklagte wandte gegen die Angemessenheit der Anpassungsfrist ein, die EDV-technische Umstellung sei mit zumutbarem Aufwand nicht zu bewältigen gewesen. Jeder einzelne Altvertrag habe geprüft werden müssen. Die Beklagte habe jede Anpassung per Einschreibebrief mit Rückschein versenden müssen. Daher hatte die Beklagte aus Kostengründen von der Vertragsanpassung Abstand genommen.

⁶ BGHZ 137 S. 153; BGH in: NJW 2008, S. 3422; BGH in: VersR 2005, S. 1565.

⁷ BGHZ 137, S. 353; BAG in: NJW 2005, S. 1829.

⁸ *Fahl/Kassing*, VP 2009, 323; *Wandt* in: MünchKomm.-VVG, 2010, § 28 Rn. 22; *Maier*, VW 2008, S. 986 (988); a.A. *Muschner* in: HK-VVG, Art. 1 EGVVG, Rn. 24.

⁹ BR-DruckS (B) 707/06 S. 10.

Das OLG Köln sah den Einwand der Beklagten als nicht gerechtfertigt an. Der Gesetzgeber hielt trotz der Bedenken des Bundesrats¹⁰ die einjährige Übergangsfrist für ausreichend und angemessen¹¹. Insbesondere sah der Gesetzgeber betriebswirtschaftliche Gründe nicht als Rechtfertigungsgrund für eine Nichtanpassung an¹².

3.3.3 Rechtsfolge des § 28 Abs. 2 S. 2 VVG nicht auf § 11 Nr. 2 VGB 88 anwendbar

Der VR kann sich nicht auf das quotale Leistungskürzungsrecht bei grobfahrlässiger Obliegenheitsverletzung gemäß § 28 Abs. 2 S. 2 VVG unmittelbar berufen. § 28 Abs. 2 S. 2 VVG stellt keine unmittelbar gesetzliche Rechtsfolge dar¹³, die an die Stelle der unwirksamen Rechtsfolge des § 11 Nr. 2 VGB 88 treten kann¹⁴. § 28 Abs. 2 VVG setzt eine wirksame vertragliche Vereinbarung für vorsätzliche und grobfahrlässiger Obliegenheitsverletzungen und die Leistungsfreiheit voraus¹⁵.

3.3.4 Transparenzgebot § 307 Abs. 1 S. 2 BGB

Die Unanwendbarkeit der Rechtsfolge des § 28 VVG auf § 11 Nr. 2 VGB 88 gebietet ferner das Transparenzgebot gemäß § 307 Abs. 1 S. 2 BGB. Das Transparenzgebot verlangt, Unklarheiten oder Undurchschaubarkeiten für den VN zu verhindern. Der VN wäre im Ungewissen über die Rechtsfolge einer Obliegenheitsverletzung, wenn er § 11 Nr. 2 VGB 88 mit § 28 VVG kombinieren und anpassen müsste. Diese Anpassung hat der VR vorzunehmen (Art. 1 Abs. 3 EGVVG). Die Ungewissheit auf Seiten des VN kann der VR verhindern.

3.3.5 Kein unausgeglichenes Vertragsverhältnis

Das Vertragsverhältnis wird auch bei Unanwendbarkeit des § 28 Abs. 2 VVG nicht einseitig zu Lasten des VR verändert. Der VR kann sich auf § 81 VVG berufen¹⁶. § 81 VVG ist im Falle von

¹⁰ BR-DruckS. (B) 707/06, S. 10.

¹¹ BT-DruckS. 16/9345, S. 118.

¹² vgl. *Maier*, VW 2008, 986; *Wagner*, VersR 2008, S. 1490; kritisch *Weidner* in *Juris PR-VersR* 6/2010 Anm. 2.

¹³ so *Armbrüster* in: *Prölls/Martin VVG-Kommentar*, 29. Aufl. 2010, Art. 1 EGVVG, Rn. 37; *Brandt* in: *Loschelders/Pohlmann*, 2010, Art. 1 EGVVG, Rn. 18.

¹⁴ Vgl. *Fitzau*, VW 2008, 448; *Fahl/Kassing*, VP 2009, 323.

¹⁵ *Schimikowski*, Anm. zu LG Göttingen R+S 2010, 194; *Fahl/Kassing*, VP 2009, 323.

¹⁶ *Fahl/Kassing*, VP 2009, 323.

unwirksamen Vertragsbedingungen gemäß § 306 Abs. 2 BGB anzuwenden¹⁷. § 81 VVG ist im Gegensatz zu § 28 Abs. 2 VVG ein gesetzlich vorgesehenes Leistungskürzungsrecht und setzt keine vertragliche Vereinbarung über eine Obliegenheit und die Leistungskürzung voraus. Der VR ist gemäß § 81 VVG bei vorsätzlicher Herbeiführung des Versicherungsfalles leistungsfrei und bei grobfahrlässiger zur quotalen Leistungskürzung berechtigt.

§ 81 VVG ist im Vergleich zu § 28 Abs. 2 VVG für den VN vorteilhaft. Denn der VR muss im Rahmen des § 81 VVG die vorsätzliche/grobfahrlässige Herbeiführung des Versicherungsfalles und die Kausalität beweisen¹⁸. Wäre § 28 Abs. 2 VVG anzuwenden, müsste der VN beweisen, dass er nicht vorsätzlich/grobfahrlässig gehandelt hat.

Im vorliegenden Fall hatte die Beklagte die Voraussetzung einer grob fahrlässigen Herbeiführung des Versicherungsfalles nicht hinreichend dargelegt.

4. KONSEQUENZEN FÜR DIE PRAXIS

Das OLG Köln erteilte in seiner Entscheidung der Möglichkeit der Auslegung von nicht angepassten Vertragsbedingungen eine Absage. Dem VR bleiben bei nicht erfolgter Anpassung die Sanktionen des § 81 Abs. 2 VVG. Hierfür muss der VR aber auch die Voraussetzungen des § 81 Abs. 2 VVG beweisen.

Das OLG Köln hat durch sein Urteil dem Ziel des neuen VVG Rechnung getragen, die Stellung des VN gegenüber dem VR zu stärken. Unangepasste Klauseln mit Sanktionen für Obliegenheitsverletzungen entfallen ersatzlos. Der VN kann – spätestens nach der Entscheidung durch den BGH – von den Vorteilen einer unterlassenen AVB-Anpassung profitieren.

¹⁷ *Fahl/Kassing*, VP 2009, 323.

¹⁸ *Looschelders* in: *MünchKomm.-VVG*, § 81 Rn. 22.

Maximilian Hofmann
Rechtsanwalt

Dr. Friedrich Isenbart
Rechtsanwalt

Wilhelm
Partnerschaft von Rechtsanwälten
Fürstenwall 63
40219 Düsseldorf

Wilhelm
Partnerschaft von Rechtsanwälten
Fürstenwall 63
40219 Düsseldorf

Telefon: + 49 (0)211 687746 - 28
Telefax: + 49 (0)211 687746 - 20

Telefon: + 49 (0)211 687746 - 21
Telefax: + 49 (0)211 687746 - 20

www.wilhelm-rae.de
maximilian.hofmann@wilhelm-rae.de

www.wilhelm-rae.de
friedrich.isenbart@wilhelm-rae.de

Sitz: Düsseldorf - AG Essen: PR 1597

Sitz: Düsseldorf - AG Essen: PR 1597