
Datum: 27.01.2012
Gericht: Landgericht Aachen
Spruchkörper: 9. Zivilkammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 9 O 586/10
ECLI: ECLI:DE:LGAC:2012:0127.9O586.10.00

Tenor:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt der Kläger.

Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand

1

Der Kläger begehrt von der Beklagten, mit der er durch zwei Versicherungsverträge verbunden ist, u.a. die Erstattung von Versicherungsprämien.

2

Versicherungsvertrag Nr. ### (im Folgenden: Vertrag 81)

3

Die Risikolebensversicherung mit der Nummer ### schlossen die Parteien Aufgrund des Antrags des Klägers vom 18.03.1994 (*Anlage B 7 zur Klageerwiderung – Bl. 132 f. GA*) mit Wirkung zum 01.04.1994. Versicherungsablauf sollte der 31.03.2012 sein. Der monatliche Betrag belief sich auf 35,20 DM (entspricht 18,00 €). Das Antragsformular enthält unmittelbar über der Unterschriftenzeile eine Belehrung folgenden Inhalts

4

„Wichtiger Hinweis:

5

Bevor Sie diesen Antrag unterschreiben, lesen Sie bitte auf der Rückseite die Schlußerklärung des Antragstellers und der zu versichernden Person. Die Schlußerklärung enthält die Regelung des Widerrufsrechts ... Sie machen mit Ihrer Unterschrift die Schlußerklärung zum Inhalt dieses Antrags. „

6

Die solchermaßen in Bezug genommene Schlusserklärung hat zunächst keine der Parteien vorgelegt. Auf den Hinweis des Gerichts hat die Beklagte ein Blankoexemplar aus der

7

Formulargeneration des Antrags vom 18.03.1994 vorgelegt. Die Schlusserklärung findet sich auf der Rückseite des Antragsbogens und besteht aus drei „Kästen“ mit Belehrungen und Versicherungsbedingungen. Innerhalb des ersten Kastens inmitten weiterer Hinweise steht folgende Widerrufsbelehrung:

„...“	8
Ich kann meinen Antrag innerhalb von 10 Tagen nach seiner Unterzeichnung widerrufen und zwar auch dann wenn ihn der Versicherer bereits angenommen hat. Der Widerruf wird nur wirksam, wenn er in schriftlicher Form innerhalb der genannten Frist beim Versicherer eingegangen ist.	9
...“	10
Wegen des Inhalts und der Gestaltung der Schlusserklärung wird auf die Anlage B 15 zum Schriftsatz der Beklagten vom 18.07.2011 (<i>Bl.217 ff. GA</i>) Bezug genommen.	11
In den Allgemeinen Versicherungsbedingungen für die Risikoversicherung (<i>Anlage B 8 zur Klageerwiderung - Bl. 133 ff. GA</i>) heißt es	12
„...“	13
§ 2 Was haben Sie bei der Beitragszahlung zu beachten?	14
(1) Die Beiträge zu ihrer Lebensversicherung können Sie je nach Vereinbarung in einem einzigen Beitrag (Einmalbeitrag) oder durch laufende jährliche Beitragszahlungen (Jahresbeiträge) entrichten. ...	15
(2) Nach Vereinbarung können Sie Jahresbeiträge auch in halbjährliche, vierteljährlichen oder monatlichen Raten zahlen; hierfür werden Ratenzahlungszuschläge erhoben.	16
...	17
Zwischen den Parteien ist streitig, ob die Beklagte dem Kläger auch die Allgemeine Versicherungsbedingungen für die Risikoversicherung übersandt hat.	18
Versicherungsvertrag Nr. ### (im Folgenden Vertrag 01)	19
Die kapitalbildende Lebensversicherung mit der Versicherungsschein-Nummer ### schlossen die Parteien aufgrund des Antrags des Klägers vom 19.04.1999 (<i>Anlage B 3 zur Klageerwiderung - Bl. 124 ff. GA</i>) und der Police vom 29.04.1999 (<i>Anlage B 1 zur Klageerwiderung - Bl. 102 ff. GA</i>) zum 01.06.1999. Versicherungsablauf sollte der 31.05.2037 sein. Der monatliche Beitrag belief sich auf 92,20 DM (entspricht 46,14 €).	20
Das vom Kläger unterzeichnete Antragsformular enthält auf Seite 3 (<i>Bl. 125 GA</i>) ein Empfangsbekenntnis folgenden Inhalts:	21
„Hiermit bestätige ich, dass mir die maßgeblichen Versicherungsbedingungen (vgl. „Tarife und maßgebender Versicherungsbedingungen“, Seite 4) vor der Unterzeichnung des Antrags ausgehändigt worden sind.“	22
Weiterhin befindet sich über der Unterschriftenzeile eine Belehrung folgenden Inhalts	23
	24

„Wichtiger Hinweise

Bevor Sie diesen Antrag unterschreiben, lesen Sie bitte auf der Rückseite die
Schußerklärung des Antragstellers und der zu versichernden Person. ... 25

Sie können innerhalb einer Frist von 14 Tagen nach Erhalt des Versicherungsscheins vom
Versicherungsvertrag zurücktreten bzw. ihm widersprechen. Zur Wahrung der Frist genügt
die rechtzeitige Absendung der Rücktrittserklärung bzw. des Widerspruchs (§ 4 AVB)" 26

Insofern heißt es in den Allgemeinen Versicherungsbedingungen für die kapitalbildende
Lebensversicherung (*Anlage B 2 zur Klageerwiderung - Bl. 116 ff. GA*): 27

„...“ 28

§ 4 Können Sie vom Versicherungsvertrag zurücktreten oder ihm widersprechen? 29

(1) Sie können innerhalb einer Frist von 14 Tagen nach dem Empfang des
Versicherungsscheines uns gegenüber von diesem Vertrag schriftlich zurücktreten. Zur
Wahrung der Rücktrittsfrist genügt die rechtzeitige Absendung der Rücktrittserklärung. In
jedem Fall erlischt Ihr Rücktrittsrecht einen Monat nach Zahlung des ersten oder einmaligen
Beitrags. Sofern Sie allerdings bei der Antragstellung die im folgenden Absatz genannten
Versicherungsunterlagen nicht vollständig erhalten haben, steht Ihnen anstelle des
Rücktrittsrechts das nachfolgende Widerspruchsrecht zu. 30

(2) Haben wir Ihnen bei Antragstellung die Versicherungsbedingungen nicht
übergeben oder eine Verbraucherinformation nach § 10a des
Versicherungsaufsichtsgesetzes (VAG) unterlassen, so können Sie dem Vertrag uns
gegenüber schriftliche widersprechen. Die Frist zur Ausübung Ihres Widerspruchs beträgt 14
Tage und beginnt erst mit dem Zeitpunkt, zu dem Sie von uns Ihren Versicherungsschein und
die genannten Unterlagen vollständig erhalten haben. In jedem Fall erlischt das Recht zum
Widerspruch ein Jahr nach Zahlung des ersten oder einmaligen Beitrages. 31

Wenn Sie nicht widersprechen gilt der Vertrag mit dem Zugang des Versicherungsscheins auf
der Grundlage des Inhalts des Versicherungsscheins, der Versicherungsbedingungen und
den für Sie maßgeblichen Verbraucherinformationen als geschlossen. 32

..." 33

Des Weiteren heißt es in den Allgemeinen Versicherungsbedingungen: 34

„...“ 35

§ 5 Was haben Sie bei der Beitragszahlung zu beachten? 36

(1) Die Beiträge zu ihrer Lebensversicherung können Sie je nach Vereinbarung in
einem einmaligen Beitrag (Einmalbeitrag) oder durch laufende jährliche Beitragszahlungen
(Jahresbeiträge) entrichten. Selbstverständlich können Sie mit uns auch vereinbaren, die
Beträge in unterjährlichen Raten zu zahlen; hierfür werden Ratenzahlungszuschläge
erhoben. ... 37

..." 38

39

Zwischen den Parteien ist streitig, ob der Kläger mit dem Versicherungsschein auch die Allgemeinen Versicherungsbedingungen und die Verbraucherinformationen übersandt hat.

* 40

Der Kläger beendete den Versicherungsvertrag 81 mit Schreiben vom 19.07.2005. Das Schreiben hat unter anderen folgenden Wortlaut: 41

„ Kündigung Berufsunfähigkeitsversicherung-Nr. ### 42

... 43

hiermit kündige ich mit sofortiger Wirkung meine Versicherung mit obiger Nummer 44

...“ 45

Der Kläger beendete den Vertrag 01 und zwar mit Schreiben vom 24.06. 2002. Darin heißt es unter anderem: 46

„...“ 47

Kündigungslebensversicherung - Nummer ### 48

... 49

hiermit bitte ich um sofortige Kündigung meiner Versicherung mit obiger Nummer. 50

...“ 51

Die Beklagte zahlte aufgrund der Kündigungen die von ihr errechneten Rückkaufswerte in Höhe von 676,70 € für den Vertrag 81 und 298,68 € für den Vertrag 01 den Kläger aus. 52

* 53

Jeweils anwaltlichem Schreiben vom 14.12.2009 (*Anlage K3 zur Klageschrift vom 07.12.2010 <Bl. 53 GA> zum Vertrag 81 und Anlage K 14 zum Schriftsatz des Klägers vom 08.06.2011 <Bl. 202 GA> zum Vertrag 01*) erklärte der Kläger den „Widerspruch“ bezüglich der beiden Verträge und forderte die Beklagte auf, jeweils die Differenz zwischen dem Rückkaufswert und den geleisteten Prämien zuzüglich gesetzlicher Zinsen zu zahlen. 54

* 55

Das Ziel vollständiger Prämienrückzahlung verfolgt der Kläger nunmehr hinsichtlich beider Versicherungsverträge mit der Klage weiter. Seine Forderungen berechnet er bei einer Verzinsung von 7 % wie folgt: 56

Vertrag 81 57

Summe aller eingezahlten Prämien	2.466,00 €	abzgl. Rückkaufswert	676,70	58
€Differenz	1.789,30 €	zzgl. Zinsen auf alle Prämien	<u>2.695,22 €</u>	
Klageforderung	4.484,52 €			

Vertrag 01 59

60

Summe aller eingezahlten Prämien	1.894,08 €	abzgl. Rückkaufswert	298,68
€Differenz	1.595,40 €	zzgl. Zinsen auf alle Prämien	<u>1.662,30 €</u>
Klageforderung	3.257,70 €		

* 61

62 Der Kläger ist hinsichtlich beider Verträge der Ansicht, die Beiträge (Prämien) seien insgesamt zurückzufordern, weil die zugrunde liegenden Verträge nicht wirksam zustande gekommen seien. Dies folge aus der Unvereinbarkeit des nach Maßgabe von § 5 a VVG a.F. auf der Grundlage des so genannten „Policen-Modells“ durchgeführten Vertragsschlusses mit gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften ungeachtet des Umstandes, dass die vorgenannte Vorschrift erst am 21.07.1994 und damit erst nach Abschluss des Vertrags 81 in Kraft getreten seien. Die maßgebliche Richtlinie des Europäischen Lebensversicherungsrechts hätte schon bis November 1993 umgesetzt werden müssen, die Regelungen der Richtlinie hätten daher bereits ab diesem Zeitpunkt Anwendung gefunden. § 5 a VVG a.F. gestatte, dass allgemeine Versicherungsbedingungen und sonstige Vertragsinformationen erst mit der Annahme eines Angebots des Versicherungsnehmers durch den Versicherer übermittelt und zum Gegenstand des Versicherungsvertrages gemacht werden. Wolle sich der Versicherungsnehmer auf die ihm jetzt erst bekannt gemachten Inhalte nicht einlassen, sei er gezwungen, den Versicherungsvertrag innerhalb der von § 5 a VVG a.F. bestimmten Fristen zu widerrufen. Dies verstoße gegen Artt. 35, 36 der sogenannten "Lebensversicherungsrichtlinie" vom 05.11.2002 in Verbindung mit deren Anhang III, die vorschrieben, dass dem Versicherungsnehmer vor Abschluss des Versicherungsvertrages u.a. die Modalitäten der Ausübung des Widerrufs- und Rücktrittsrechts mitzuteilen seien. Durch § 5 a Abs. 1 VVG werde bewirkt, dass der Versicherungsnehmer von dem Lebensversicherungsvertrag binnen einer Frist von 14 (bzw. 30) Tagen zurücktreten müsse, nachdem er erfahren habe, dass der Vertrag abgeschlossen worden sei. Schon der Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht führe dazu, dass ein nach dem Policen-Modell geschlossene Vertrag von Anfang an unwirksam sei.

63 Die Unwirksamkeit der Verträge ergebe sich jedenfalls daraus, dass - ungeachtet des Ablaufs aller in § 5 a VVG a.F. genannten Fristen - ihnen durch die Rechtsanwaltsschreiben jeweils vom 14.12.2009 widersprochen worden sei. Insofern behauptet der Kläger, weder vor noch nach Vertragsschluss seien ihm den Anforderungen des Versicherungsaufsichtsrechts (§ 10 a VAG) entsprechende vollständige Verbraucherinformationen übermittelt worden.

64 Die Versäumung der Frist von einem Jahr nach Zahlung der ersten Prämie nach § 5 a Abs. 2 S. 4 VVG a.F. sei ebenfalls im Hinblick auf den Verstoß gegen die dem nationalen Recht vorrangige Regelung in Art. 36 Abs. 1 der Lebensversicherungsrichtlinie irrelevant. Über dieses Rücktrittsrecht müsse der Versicherungsnehmer belehrt werden. Ohne eine vor Vertragsschluss erfolgte entsprechende Belehrung über das Widerspruchsrecht begännen die Widerspruchsfristen nach § 5 a VVG a.F. nicht zu laufen mit der Folge, dass der Widerspruch zeitlich unbefristet ausgeübt werden könne.

65 Der Kläger vertritt weiterhin die Auffassung, beide Verträge seien infolge Widerrufs nach § 355 BGB (a.F.) unwirksam mit der Folge, dass auch unter diesem Aspekt die gezahlten Beiträge wegen ungerechtfertigter Bereicherung der Beklagten zurückfordert werden könnten. Bei der jeweils getroffenen Vereinbarung der unterjährigen Zahlungsweise handele es sich um einen entgeltlichen Zahlungsaufschub im Sinne von § 499 Abs. 1 BGB und damit um eine Kreditierung im Sinne von § 6 Abs. 1 S. 1 PAngV. Das Widerrufsrecht sei nach Maßgabe von § 355 Abs. 2 BGB fristgerecht und damit wirksam ausgeübt worden, weil mangels ordnungsgemäßer Belehrung des Klägers über das Widerrufsrecht eben dieses

Recht nicht erloschen sei.

Schließlich vertritt der Kläger die Auffassung, ihm stehe gegen die Beklagte gemäß § 280 BGB ein Schadensersatzanspruch in Höhe der geleisteten Prämien zu. Die Beklagte habe ihn als Verbraucher beim Vertragsschluss nicht hinreichend über vertragsrelevante Daten, das Widerrufsrecht sowie darüber informiert, dass sie Rückvergütungen (sog. kick-backs) erhalte. 66

* 67

Speziell zum Vertrag 81 meint der Kläger, dass, soweit auf das Widerrufsrecht nach § 8 Abs. 4 VVG 1990 abzustellen sei, dieses auch jetzt noch ausgeübt werden könne, da die Belehrung im Antragsformular unzutreffend und im Übrigen aufgrund ihrer Platzierung auf einer Rückseite unter anderen Hinweisen für ihn als Verbraucher nicht klar genug erkennbar gewesen sei. Ihm könne auch der Einwand der Verwirkung des Widerrufsrecht nicht entgegengehalten werden, da er nicht gewusst habe, dass ihm ein Widerrufsrecht überhaupt zustehe und er folglich durch die Nichtausübung des Rechts auch keinen Vertrauenstatbestand gesetzt habe, auf den sich die Beklagte berufen könne. 68

* 69

Der Kläger beantragt, 70

1. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 7.742,22 € nebst Zinsen in Höhe von 7% seit dem 29.12.2009 zu zahlen, 71

2. die Beklagte zu verurteilen, an ihn Rechtsanwaltskosten für die außergerichtliche Tätigkeit in Höhe von 955,33 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz ab Rechtshängigkeit zu zahlen. 72

Der Kläger regt - unter Konkretisierung von Fragestellungen - hilfsweise an, 73

die Sache gemäß Art 267 AEUV dem Europäischen Gerichtshof vorzulegen. 74

Die Beklagte beantragt, 75

die Klage abzuweisen. 76

* 77

Die Beklagte hält die zwischen den Parteien geschlossenen Versicherungsverträge für anfänglich wirksam. Sie ist der Ansicht, dass sie erst durch die - nicht in einen Widerspruch oder Widerruf umdeutbaren - Kündigungserklärungen vom 24.06.2002 und 19.07.2005 mit Wirkung für die Zukunft beendet worden seien. 78

Die Beklagte ist ferner der Ansicht, nach der Kündigung der Versicherungsverträge sei eine Vertragsauflösung durch Widerspruch oder Widerruf nicht mehr möglich. Die Beendigungsgründe Kündigung, Widerruf und Widerspruch stünden in Auswahlkonkurrenz. 79

Speziell zum Vertrag 81 ist die Beklagte weiterhin der Auffassung, der mit Schreiben vom 14.12.2009 zum Vertrag 81 erklärte Widerspruch sei gemäß § 5 a VVG a.F. schon deshalb gegenstandslos, weil diese Vorschrift erst nach Abschluss des Vertrages in Kraft getreten sei. Jedenfalls aber sei der Widerspruch verfristet. Insofern behauptet die Beklagte, der Kläger 80

habe die Allgemeinen Versicherungsbedingungen und die Verbraucherinformationen erhalten. Die Beklagte meint, § 5 a VVG a.F. verstoße nicht gegen Europarecht. Die maßgeblichen EG-Richtlinien seien hinreichend durch die aufsichtsrechtliche Bestimmung des § 10 a VAG umgesetzt worden. Die Bestimmungen des Versicherungsvertragsgesetzes seien durch die gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen nicht berührt worden. Das Erfordernis einer umfassenden Information des Versicherungsnehmers „vor Abschluss des Vertrages“ sei ausreichend gewährleistet, weil der Versicherungsvertrag nach richtiger Ansicht bis zum Ablauf der Widerspruchsfrist nicht wirksam sei.	
Die vom Kläger reklamierte Bestimmung des § 355 BGB sei auf die Verträge nicht anwendbar. Die Vereinbarung einer unterjährigen Zahlung begründe keinen Verbraucherkredit.	81
Auch Schadensersatzansprüche wegen Verletzung einer Pflicht zur Aufklärung über Prämienrückvergütungen bestünden nicht. Die sog. Kick-back-Rechtsprechung zum Kapitalanlagerecht lasse sich auf Versicherungsprodukte nicht übertragen.	82
Hinsichtlich des Bestrebens des Klägers, sich von dem Vertrag 81 zu lösen beruft sich die Beklagte außerdem noch auf Verwirkung. Sie weist insofern daraufhin, dass seit Abschluss des Vertrags im April 1994 nahezu 16 Jahre bis zu dem Widerspruchsschreiben aus dem Jahr 2009 verstrichen seien.	83
*	84
Wegen der weiteren Einzelheiten des umfangreichen Parteivorbringens zur Tatsachen- und Rechtslage wird auf die gewechselten Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen Bezug genommen.	85
Entscheidungsgründe	86
A	87
Die zulässige Klage ist unbegründet.	88
I. Antrag zu 1 (Prämienrückforderung und Zinsen)	89
Der Kläger hat gegen die Beklagte keine Ansprüche auf Rückzahlung von Prämien und Zinsleistungen in Höhe von insgesamt 7.742,22 €.	90
1. Vertrag 81	91
a) Anspruch auf Rückzahlung von Prämien	92
aa) Ein Anspruch auf Rückzahlung der auf den Vertrag 81 gezahlten Prämien ergibt sich nicht aus § 812 Abs. 1 Satz 1, 1. Alt. BGB. Die Prämien sind stets und dauerhaft mit Rechtsgrund gezahlt worden.	93
(1) Der Versicherungsvertrag 81 war nicht von Anfang an wegen Verstoßes gegen gemeinschaftsrechtliche Bestimmungen, namentlich wegen Verstoßes gegen Art. 36 der Richtlinie 2002/83/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 05.11.2002 über Lebensversicherungen (im Folgenden: Richtlinie 2002/83/EG) in Verbindung mit deren Anhang III unwirksam. Diese Vorschriften sind erst nach Wirksamwerden des Vertrages 81 am 01.04.1994 in Kraft getreten. Auch § 5a VVG, auf dessen Unvereinbarkeit mit	94

Gemeinschaftsrecht sich der Kläger bezieht, gilt erst seit dem 29.07.1994 und war damit bei Vertragsschluss in Kraft noch nicht in Kraft.

(2) Der Kläger hat den Antrag auf Abschluss des Vertrages 81 auch nicht gemäß § 8 Abs. 4 VVG (1990) wirksam widerrufen. 95

(a) Zwar spricht vieles dafür, dass die Widerrufsbelehrung auf dem Antragsformular vom 18.03.1994 unwirksam war. Bedenken bestehen insbesondere hinsichtlich des versteckten „Standortes“ der Belehrung inmitten zahlreicher anderer Erklärungen und Erläuterungen auf der Rückseite des Antragsformulars (*vgl. dazu Urteile des Oberlandesgerichts Köln vom 21.10.2011 – 20 U 96/11 und 20 U 91/11 – Anlagen B 17 und B 18/1 zum Schriftsatz der Beklagten vom 14.11.2011 <Bl. 262 ff. GA>*). 96

(b) Die Frage der Wirksamkeit der Widerrufsbelehrung kann letztlich dahin stehen, da das Widerrufsrecht des Klägers unter Berücksichtigung der Grundsätze von Treu und Glauben (§ 242 BGB) verwirkt ist. Ein Recht ist verwirkt, wenn es der Berechtigte über einen längeren Zeitraum hindurch nicht geltend gemacht hat (sog. Zeitmoment) und der Verpflichtete sich hierauf eingerichtet hat und sich auch darauf einrichten durfte, weil er nach dem Verhalten des Berechtigten annehmen konnte, dass dieser sein Recht nicht mehr geltend machen werde (sog. Umstandsmoment) (*vgl. BGHZ 84, 280, 281; Grünberg in Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 71. Auflage <2012>, § 242 Rn. 87*). Die Rechtsfolge der Verwirkung, die Hinderung des Gläubigers, ein Recht auszuüben, rechtfertigt sich aus dem begründeten Vertrauen des Schuldners, er werde vom Gläubiger nicht mehr in Anspruch genommen. Ein solcher Vertrauenstatbestand zu Gunsten des Beklagten ist hier begründet worden. 97

(aa) Die zeitliche Komponente des Verwirkungstatbestandes ist erfüllt. Der Kläger hat dem im April 1994 geschlossenen Vertrag erst im Dezember 2009 und damit mehr als 15 Jahre später widersprochen. In dieser Zeit hat der Kläger mit nichts zu erkennen gegeben, dass er den Vertrag von Anfang an (ex tunc) nicht gelten lassen wolle. Vielmehr hat er über mehr als 11 Jahre kontinuierlich die fälligen Beiträge entrichtet und nachfolgend den Vertrag durch Kündigung für die Zukunft (ex nunc) beendet. Sodann hat er mehr als vier Jahre an diesem in der Entwicklungsgeschichte eines Lebensversicherungsvertrages normalen Verlaufsergebnis festgehalten und erst seinen Widerspruch gegen den Vertragsschluss erklärt. 98

(bb) Aufgrund der Besonderheiten der Vertragsgeschichte der Parteien durfte die Beklagte zum Zeitpunkt der Widerspruchserklärung darauf vertrauen, dass der Kläger den Bestand des Vertrages anerkannt hat und eine anfängliche Vertragsauflösung nicht mehr anstrebte. Die Beitragszahlung über mehr als ein Jahrzehnt, die einwendungslose Hinnahme der von der Beklagten vorgenommenen Vertragsabrechnung durch den Kläger und der anschließende, mehr als vierjährige Vertragsfrieden begründeten einen Vertrauenstatbestand, aufgrund dessen die Beklagte annehmen durfte, dass das Vertragsverhältnis 81 endgültig abgewickelt war und seitens des Klägers Nachforderungen nicht, jedenfalls nicht unter Berufung auf einen Widerspruch gegen den Vertragsschluss gestellt würden. 99

Ohne Erfolg beruft sich der Kläger darauf, er habe mangels hinreichender Belehrung über das Widerrufsrecht nicht in zumutbarer Weise von der Möglichkeit, ein solches Gestaltungsrecht ausüben zu können, Kenntnis nehmen können. Die Rechtswirkung der Verwirkung setzt nicht voraus, dass der vom Schuldner in Anspruch genommene Vertrauenstatbestand vom Gläubiger schuldhaft, das heißt in einer ihm vorwerfbar Weise 100

gesetzt worden ist. Ausreichend ist, dass der Gläubiger überhaupt die Möglichkeit hatte, die Bildung einer Vertrauensbasis des Schuldners zu erkennen und ihr zur Wahrung seiner Rechte entgegenzuwirken (*Looschelders/Olzen in Staudinger, Bürgerliches Gesetzbuch (2009), § 242 BGB Rz. 293, 306; Roth in Münchener Kommentar, 5. Auflage <2007>, § 242 BGB, Rz. 329, 330*). Diese Möglichkeit war für den Kläger gegeben. Mag die Belehrung über das Widerrufsrecht in der Schlusserklärung des Antrags vom 18.03.1994 auch inhaltlich unzutreffend und zudem schlecht platziert gewesen sein, so ist der Kläger durch den für ihn ohne weiteres wahrnehmbaren "wichtigen Hinweis" unmittelbar über der Unterschriftenzeile immerhin auf die Existenz eines Widerrufsrechts aufmerksam gemacht worden. Er hatte daher Gelegenheit, dem Hinweis zeitnah nachzugehen und letztlich auch auf die Schlusserklärung zum Widerrufsrecht zu stoßen und sodann - wie dies auch jetzt geschehen ist - nach anwaltlicher Beratung das Widerrufsrecht auszuüben.

Die Beklagte musste nach alledem im Dezember 2009 nicht mehr befürchten, der Kläger werde die Vertragsgrundlage durch Ausübung des Widerrufsrechts nach § 8 Abs. 4 VVG (1990), d.h. durch Widerruf des Antrags auf Abschluss des Vertrages, rückwirkend vernichten. 101

bb) Ein Anspruch des Klägers auf Prämienrückzahlung ergibt sich auch nicht als Schadensersatzforderung gemäß §§ 280 Abs. 1, 311 Abs. 2 Nr. 1, 241 Abs. 2 BGB. 102

(1) Ein solcher Anspruch kann nicht mit Erfolg auf pflichtwidriges Verschweigen von Rückvergütungen der den Lebensversicherungsverträgen wirtschaftlich zugrunde liegenden Fonds (sog. „Kick-Back“-Zahlungen) gestützt werden. Die Beklagte war gegenüber dem Kläger nicht verpflichtet, ihn vor dem Vertragsschluss über derartige Kick-Backs zu unterrichten. Zu Unrecht geht der Kläger davon aus, dass die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu Kick-Back-Zahlungen bei Fondsanlagevermittlungen auf Versicherungsprodukte entsprechend anwendbar ist. Nach dieser Rechtsprechung muss eine Bank, die Fondsanteile empfiehlt, darauf hinweisen, dass und in welcher Höhe sie Rückvergütungen aus Ausgabeaufschlägen und Verwaltungskosten von der Fondsgesellschaft erhält (*BGH NJW 2007, 1876*). Verletzt die Bank diese Aufklärungspflicht, macht sie sich gegenüber dem Anleger schadensersatzpflichtig. Diese Grundsätze sind jedoch auf den Abschluss fondsgebundener Lebensversicherungen nicht anwendbar (*LG Köln v. 07.07.2010, 26 O 609/09 - juris -*). Wenngleich der Kunde beim Abschluss einer fondsgebundenen Lebensversicherung durch die Auswahl des mit dem Vertrag verbundenen Investmentfonds auf die Ausgestaltung seiner Vermögensanlage Einfluss nehmen kann, schließt er ausschließlich einen Vertrag mit dem Versicherer ab. Vermittelt dagegen ein Finanzdienstleister einen Investmentfonds, wird die Kapitalanlagegesellschaft zum Vertragspartner des Kunden, der selbst Fondsanteile erwirbt. Der Kunde hat in diesem Fall ein Interesse an der Offenlegung etwaiger Kick-Back-Zahlungen, um entscheiden zu können, ob das angebotene Produkt tatsächlich seinem Interesse dient oder dem Interesse der Bank an einer hohen Rückvergütung. 103

(2) Ein Schadensersatzanspruch lässt sich auch nicht auf die - zwischen den Parteien streitige - fehlende Übermittlung der Verbraucherinformation nach § 10a VAG a.F. stützen. Dem steht bereits entgegen, dass auch diese Vorschrift erst zum 29.07.1994 und damit nach dem Abschluss des Vertrages 81 in Kraft getreten ist. 104

cc) Ein Anspruch des Klägers auf Rückzahlung der Prämien ergibt sich auch nicht aufgrund eines Widerrufs der Angebotserklärungen aus § 346 Abs. 1 BGB i.V.m. §§ 499 Abs. 1, 495 Abs. 1, 355, 357 Abs. 1 S. 1 BGB. Die Regelungen über den Widerruf von Verbraucherkreditverträgen sind auch erst im Jahr 2002 in Zusammenhang mit der 105

Schuldrechtsmodernisierung in Kraft getreten. Im übrigen steht dem Kläger ein Widerrufsrecht nach §§ 499 Abs. 1, 495 Abs. 1, 355 BGB auch deshalb nicht zu, weil es sich bei den in § 2 der Allgemeine Versicherungsbedingungen für den Fall der unterjährlichen Prämienzahlung vorgesehenen Ratenzuschlägen nicht um einen entgeltlichen Zahlungsaufschub im Sinne von § 499 Abs. 1 BGB handelt

Aus der Begründung des Regierungsentwurfs zum Verbraucherkreditgesetz, welches mit dem Schuldrechtsmodernisierungsgesetz zum 01.01.2002 aufgehoben wurde und dessen Regelungen in das BGB integriert worden sind, geht hervor, dass Dauerschuldverhältnisse mit laufenden Zahlungen nicht schon dann vom Verbraucherkreditrecht erfasst werden, wenn die Tarife nach der Zahlungsweise (monatlich, vierteljährlich usw.) gestaffelt werden, wie dies bei Versicherungsverträgen häufig der Fall ist. Bei einer solchen Tarifgestaltung liegt kein Zahlungsaufschub vor; vielmehr stehen Rabattgesichtspunkte im Vordergrund (BT-Drucksache 11/5462, S. 17). Dies entspricht der gängigen Praxis, wonach eine jährliche Zahlungsweise die Ausnahme bildet, eine unterjährige Zahlung der Prämien aber den Regelfall darstellt. 106

Ein Zahlungsaufschub ist nur anzunehmen, wenn die Fälligkeit der gegen den Verbraucher gerichteten Geldforderung zu seinen Gunsten durch Vereinbarung eines vom dispositiven Recht abweichenden Fälligkeitszeitpunkts vertraglich hinausgeschoben wird (*Habersack, in: Münchener Kommentar zum BGB, 4. Auflage <2004>, § 499 Rn. 8*). Eine solche Vereinbarung haben die Parteien vorliegend aber nicht getroffen. Die Vereinbarung der monatlichen Fälligkeit der Prämien weicht nicht von einer dispositiven gesetzlichen Regelung, die eine jährliche Fälligkeit vorsieht, ab. Eine solche gesetzliche Regelung existiert nämlich nicht. Das Versicherungsvertragsgesetz enthält mit § 35 a.F. (entspricht § 33 Abs. 1 VVG n.F.) lediglich eine Regelung der Fälligkeit von Einmalprämien und Erstprämien. Die Fälligkeit von Folgeprämien ist dagegen nicht im VVG geregelt, sondern richtet sich gemäß § 271 Abs. 1 BGB nach der Parteivereinbarung (*OLG Stuttgart v. 23.12.2010, 7 U 187/10; LG Köln v. 07.07.2010, 26 O 609/09- jeweils zitiert nach juris*). 107

b) Mangels Hauptanspruch steht dem Kläger gegen die Beklagte kein Anspruch auf Zahlung von bereits kapitalisierten Zinsen bzw. als Nebenforderung der Ansprüche auf Prämienrückforderung in Höhe von 7 % seit dem 02.06.2010 geltend gemachten Zinsen zu. 108

2. Vertrag 01 109

a) Anspruch auf Rückzahlung von Prämien 110

aa) Auch hinsichtlich der auf den Vertrag 01 gezahlten Prämien kann sich der Kläger gegenüber der Beklagte nicht mit Erfolg auf ungerechtfertigte Bereicherung (§ 812 Abs.1 Satz 1, 1. Alt. BGB) berufen. Dieser Versicherungsvertrag ist weder kraft Gesetzes wegen Verstoßes gegen gemeinschaftsrechtliche Bestimmungen, noch wegen fristgerechter Ausübung des Widerspruchsrechts nach § 5 a Abs. 1 VVG a.F. (von Anfang) unwirksam gewesen. 111

(1) Der Vertrag 01 war nicht von Anfang an wegen Verstoßes gegen gemeinschaftsrechtliche Bestimmungen, namentlich wegen Verstoßes gegen Art. 36 der Richtlinie 2002/83/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 05.11.2002 über Lebensversicherungen (im Folgenden: Richtlinie 2002/83/EG) in Verbindung mit deren Anhang III unwirksam. Die genannten Bestimmungen schreiben vor, dass dem Versicherungsnehmer vor Abschluss des Versicherungsvertrages u.a. die Modalitäten der Ausübung des Widerrufs- und Rücktrittsrechts mitzuteilen sind. 112

(a) Soweit man davon ausgeht, dass der Vertrag 01 nach Maßgabe von § 5 a VVG a.F. nach dem sogenannten Policenmodell geschlossen worden ist, wird das der Zielsetzung der Richtlinie 2002/83/EG gerecht. Nach § 5 a Abs. 1 (S. 2), Abs. 2 S. 1 VVG a.F. gilt ein Lebensversicherungsvertrag auf der Grundlage der Allgemeinen Versicherungsbedingungen des Versicherers und seiner weiteren für den Vertragsinhalt maßgeblichen Verbraucherinformation als abgeschlossen, sofern der - entsprechend belehrte - Versicherungsnehmer dem Vertrag nicht binnen 30 Tagen nach Überlassung der Klauselwerke widerspricht. Die Zielsetzung von Art. 36 der Richtlinie 2002/83/EG, den Versicherungsnehmer vor Vertragsschluss über die Versicherungsbedingungen zu unterrichten, wird auch durch einen Vertragsschluss nach dem Policenmodell erreicht. Denn nach der herrschenden Meinung in Rechtsprechung und Schrifttum, der die Kammer folgt, ist der Vertrag bis zum Ablauf der Widerspruchsfrist schwebend unwirksam (*OLG Köln VuR kompakt 2010, 181; OLG Frankfurt VersR 2005, 631; OLG Düsseldorf VersR 2001, 837; Prölss, in: Prölss/Martin, 27. Aufl. 2004, § 5 a Rn. 9; Römer, in: Römer/Langheid, 2. Aufl. 2003, § 5 a Rn. 24; Schwintowski, in: Berliner Kommentar zum VVG, 1999, § 5 a Rn. 78; jeweils m.w.N.*). Der Vertrag kommt entsprechend § 184 Abs. 1 BGB rückwirkend zustande, wenn der Versicherungsnehmer ihm nicht innerhalb der Widerspruchsfrist widerspricht (*Prölss, a.a.O., § 5 a Rn. 10; Römer, a.a.O., § 5 a Rn. 25 m.w.N.*). Da die Widerspruchsfrist erst mit Übermittlung der Verbraucherinformation zu laufen beginnt, gewährleistet das Policenmodell, dass der Versicherungsnehmer an seine mit dem Versicherungsantrag abgegebene Willenserklärung erst nach Übermittlung der Verbraucherinformation gebunden ist. Das Ziel der Richtlinien ist somit auch beim Vertragsschluss nach § 5 a VVG a.F. erreicht (*Prölss, a.a.O., § 5 a Rn. 7; Lorenz, VersR 1995, 616*). 113

(b) Selbst wenn dem Kläger, wie er behauptet, die Klauselwerke zu keinem Zeitpunkt überlassen worden sein sollten, steht dies hier einem wirksamen, weil mit dem EG-Recht konformen Vertragsschluss nicht entgegen. Denn jedenfalls mit Ablauf der in § 5 a Abs. 2 S. 4 VVG a.F. normierten Ausschlussfrist von einem Jahr nach Zahlung der ersten Prämie wurde der Vertrag rückwirkend wirksam, auch wenn dem Kläger die Vertragsbedingungen und Verbraucherinformationen nicht überlassen worden sein sollten. Zwar ist ein solchermaßen begründeter Vertragsschluss mit dem Inhalt von Art. 36 der Richtlinie 2002/83/EG nicht in Einklang zu bringen. Gleichwohl ist von der rechtlichen Maßgeblichkeit von § 5 a Abs. 2 S. 4 VVG a.F. im vorliegenden Fall auszugehen. 114

(aa) Zweifelhaft ist bereits, ob den Richtlinien, auf die sich der Kläger beruft, eine horizontale Direktwirkung zwischen Privatrechtssubjekten zukommt. Grundsätzlich sind europäische Richtlinien zwischen Privatpersonen nicht unmittelbar anwendbar, sondern bedürfen einer Umsetzung in nationales Recht. Insofern sieht Art. 249 Abs. 3 EGV bzw. Art. 288 Abs. 3 AEUV ein zweistufiges Rechtssetzungsverfahren vor. Zwar erkennt der EuGH in ständiger Rechtsprechung eine unmittelbare Anwendbarkeit von Richtlinienbestimmungen in eng begrenzten Ausnahmefällen – insbesondere auch im Falle der nur unzulänglichen Umsetzung einer Richtlinie – an. Das ist bei § 5 a Abs. 2 S. 4 VVG aber nicht der Fall. Dazu müsste die Richtlinienbestimmung inhaltlich unbedingt und genau gefasst sein. Die hier in Rede stehenden Richtlinienbestimmungen besagen jedoch nur, dass dem Verbraucher vor Vertragsschluss Informationen zu übermitteln sind. Sie regeln jedoch nicht, welche Rechtsfolgen die unterbliebene Übermittlung nach sich zieht. Für eine Regelung wie § 5 a Abs. 2 S. 4 VVG a.F. ist daher Raum. 115

(bb) Im übrigen darf nach dem Kontext, in dem Art. 36 der Richtlinie 2002/83/EG steht, angenommen werden, dass durch diese Regelung den Mitgliedstaaten keine Vorgaben für das Versicherungsvertragsrecht gemacht werden sollten, sondern lediglich Vorgaben für 116

die Regelung der Versicherungsaufsicht. Die Zielsetzung der Richtlinie 2002/83/EG wird in den ihr vorangestellten Erwägungen dahin formuliert, dass Unterschiede zwischen dem Aufsichtsrecht der verschiedenen Mitgliedsstaaten beseitigt werden sollen (vergleiche Erwägung 2 der Richtlinie 2002/83/EG). Ferner ergibt sich aus Erwägung 44, dass die Harmonisierung des für den Versicherungsvertrag geltenden Rechts keine Vorbedingung für die Verwirklichung des Binnenmarktes im Versicherungssektor sein soll. Die den Mitgliedstaaten gelassene Möglichkeit, die Anwendung ihres eigenen Rechts für Versicherungsverträge vorzuschreiben, bei denen die Versicherungsunternehmensverpflichtungen in ihrem Hoheitsgebiet eingehen, soll eine hinreichende Sicherung für die Versicherungsnehmer darstellen. Diesen Vorgaben für die Regelung der Versicherungsaufsicht hat der Gesetzgeber durch die Umsetzung in § 10 a VAG Genüge getan (*Oberlandesgericht Köln VuR kompakt 2010, 181, Oberlandesgericht Frankfurt VersR 2005, 631*).

(c) Nach alledem bestehen gegen ein wirksames Zustandekommen des Versicherungsvertrages 01 keine europarechtlichen Bedenken. 117

(2) Die Wirksamkeit des Versicherungsvertrages war auch nicht durch eine fristgerechte Ausübung des Widerspruchsrechts nach § 5 a VVG a.F. spätestens ein Jahr nach Zahlung der ersten Prämie gehindert. 118

(a) Als Widerspruch im Sinne der genannten Bestimmung kann nicht bereits die vom Kläger selbst erklärte Kündigung vom 24.06.2002 angesehen werden. Für eine entsprechende Auslegung der Kündigungserklärung als Widerspruch ist kein Raum. Ungeachtet des Umstandes, dass auch diese Erklärung nicht fristgerecht, d.h. binnen eines Jahres nach Zahlung der Erstprämie abgegeben worden wäre, lässt der eindeutige Wortlaut des Schreibens nur die Deutung der Erklärung als Kündigung zu. Eine Umdeutung nach § 140 BGB scheidet schon deshalb aus, weil die Kündigung gar nicht fehlgeschlagen und somit nicht umdeutungsfähig ist. 119

(b) Auch der seitens des Prozessbevollmächtigten des Klägers erklärte und ausdrücklich so bezeichnete Widerspruch vom 14.12.2009 gegen den Vertrag 01 hinderte dessen Wirksamkeit nicht. 120

(aa) Zwar stand einer wirksamen Ausübung des Widerspruchsrechts nach § 5 a VVG a.F. nicht entgegen, dass der Kläger den Lebensversicherungsvertrag bereits mit Schreiben vom 17.09.2005 fristlos gekündigt hatte. Kündigung und Widerspruch können bei Vorliegen der jeweiligen Voraussetzungen nebeneinander geltend gemacht werden. Die beiden Rechte stehen aufgrund ihrer unterschiedlichen Zielsetzung und Wirkung nicht in elektiver Konkurrenz. Während die Kündigung erst ab dem Zeitpunkt des Zugangs (ex nunc) wirkt, ist der Versicherungsvertrag im Falle der fristgerechten Ausübung des Widerspruchsrechts von Anfang an (ex tunc) endgültig unwirksam. Der Versicherungsnehmer kann ein berechtigtes Interesse daran haben, trotz der durch die Kündigung eintretenden Vertragsbeendigung ex nunc die mit dem Widerspruch und der Unwirksamkeit ex tunc verbundenen Rechtsfolgen herbeizuführen. So kann er insbesondere nur bei anfänglicher Unwirksamkeit des Versicherungsvertrags seine vor Kündigung geleisteten Prämien zurückfordern. 121

(bb) Der Widerspruch vom 14.12.2009 war jedoch nach Maßgabe des - ausgehend von obigen Darlegungen gemeinschaftsrechtlich unbedenklichen - § 5 a Abs. 2 Satz 4 VVG a.F. verfristet, denn er erfolgte mehr als ein Jahr nach Zahlung der jeweiligen Erstprämien beider Verträge. 122

bb)	Auch beim Vertrag 01 ergibt sich ein Anspruch des Klägers auf Prämienrückzahlung nicht als Schadensersatzforderung gemäß §§ 280 Abs. 1, 311 Abs. 2 Nr. 1, 241 Abs. 2 BGB.	
(1)	Nach den Ausführungen zu oben A I. 1. bb) (1) kann ein solcher Anspruch nicht mit Erfolg auf pflichtwidriges Verschweigen von Rückvergütungen der den Lebensversicherungsverträgen wirtschaftlich zugrunde liegenden Fonds (sog. „Kick-Back“-Zahlungen) gestützt werden.	124
(2)	Auch eine - zwischen den Parteien streitige - fehlende Übermittlung der Verbraucherinformation nach § 10a VAG a.F. kann nicht Grundlage eines Schadensersatzanspruchs sein. Dem steht bereits entgegen, dass durch die Anerkennung eines solchen Schadensersatzanspruchs die legitime Regelung des § 5 a Abs. 2 S. 4 VAG a.F. unterlaufen würde, derzufolge ein Lebensversicherungsvertrag nach Ablauf eines Jahres nach Zahlung der Erstprämie Bestand hat ungeachtet einer bis dahin unterbliebenen Übermittlung von Allgemeinen Versicherungsbedingungen und Verbraucherinformationen. Ein Schadensersatzanspruch mag allenfalls in Ausnahmefällen in Betracht kommen, beispielsweise dann, wenn der Versicherer Informationen, die Aufschluss darüber geben, dass die Konditionen des verkauften Produkts im Verhältnis zu Produkten anderer Anbieter ungünstig sind, vorsätzlich zurückhält. Entsprechende Tatsachen wurden aber vom Kläger nicht vorgetragen.	125
cc)	Ein Anspruch des Klägers auf Rückzahlung der Prämien ergibt sich auch nicht aufgrund eines Widerrufs der Angebotserklärungen aus § 346 Abs. 1 BGB i.V.m. §§ 499 Abs. 1, 495 Abs. 1, 355, 357 Abs. 1 S. 1 BGB. Insofern wird auf die Ausführungen zu A I. 1. a) cc) verwiesen.	126
b)	Zinsen können mangels Hauptanspruchs nicht verlangt werden.	127
II.	Antrag zu 2 (vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten)	128
	Mangels vorgerichtlich geltend zu machenden Hauptanspruchs besteht auch kein Anspruch des Klägers auf Ersatz vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten.	129
B		130
	Das erkennende Gericht sieht sich aus den genannten Gründen nicht dazu veranlasst, entsprechend der Anregung des Klägers das Verfahren gemäß Art. 267 Abs. 2 AEUV auszusetzen und die von der Klägerin in ihrem Antrag gestellten Fragen dem Europäischen Gerichtshof im Wege des Vorabentscheidungsverfahrens vorzulegen. Als erstinstanzliches Gericht ist es hierzu gemäß Art. 267 Abs. 3 AEUV auch nicht verpflichtet.	131
C		132
	Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf § 91 Abs. 1 S. 1 ZPO sowie auf § 709 S. 1, 2 ZPO.	133
D		134
	Der Streitwert wird auf 7.742,22 € festgesetzt.	135

C	Prof. Dr. U	G	136
---	-------------	---	-----

