
Datum: 13.01.2017
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 20. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 20 U 159/16
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2017:0113.20U159.16.00

Vorinstanz: Landgericht Hagen, 9 O 257/15
Nachinstanz: Bundesgerichtshof, IV ZR 51/17

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 09.08.2016 verkündete Urteil der 9. Zivilkammer des Landgerichts Hagen abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Klägerin.

Dieses Urteil und das angefochtene Urteil sind vorläufig vollstreckbar.

Die Klägerin darf die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des zu vollstreckbaren Betrages leistet.

G r ü n d e

I.

Die Klägerin nimmt die Beklagte auf Rückabwicklung einer 1997 im Wege des Policenmodells geschlossenen und regulär 2011 beendeten sowie ausgezahlten kapitalbildenden Lebensversicherung mit Risikozusatzversicherung zur Absicherung im Todesfall nach einem 2015 erklärten Widerspruch in Anspruch.

1

2

3

Wegen der Einzelheiten des erstinstanzlichen Vorbringens der Parteien wird auf die zwischen ihnen gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils vom 09.08.2016 (GA 228-234), insbesondere auch wegen der konkret gestellten Anträge, verwiesen. 4

Das Landgericht hat der Klage teilweise stattgegeben, da der Zugang der Widerspruchsbelehrung nicht bewiesen und die Widerspruchsfrist mithin nicht in Gang gesetzt worden sei. Auf Treu und Glauben könne sich die Beklagte nicht mit Erfolg berufen. Wegen der genauen Gründe des Urteils wird auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils vom 09.08.2016 (GA 228-234) verwiesen. 5

Hiergegen wendet sich die Beklagte mit ihrer Berufung und verfolgt ihren erstinstanzlichen Klageabweisungsantrag weiter, u. a. weil die Geltendmachung der Ansprüche gegen Treu und Glauben verstoße. Die Klägerin begehrt Berufungszurückweisung. 6

Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Parteien in der Berufungsinstanz – insbesondere der Klägerin auf den Hinweis des Senats vom 20.10.2016 – wird auf ihre Schriftsätze verwiesen. 7

II. 8

Die Berufung der Beklagten ist begründet, da die Klage unbegründet ist. 9

Die geltend gemachten Haupt-, Neben- und Hilfsansprüche stehen der Klägerin nach ihrem Widerspruch aus dem Jahr 2015 jedenfalls gemäß § 242 BGB aufgrund widersprüchlichen Verhaltens nicht zu. Dies gilt unabhängig davon, ob die Widerspruchsbelehrung ordnungsgemäß ergangen ist und die für den Lauf der Widerspruchsfrist erforderlichen Unterlagen zugegangen sind. 10

1. Im Einzelfall kann ein Bereicherungsanspruch mit Rücksicht auf die besonderen Umstände des Falles nach § 242 BGB unabhängig von Zweifeln an der Wirksamkeit nach dem Policenmodell geschlossener Versicherungsverträge wegen Gemeinschaftsrechtswidrigkeit des § 5a VVG a. F. wegen widersprüchlichen Verhaltens des Versicherungsnehmers ausgeschlossen sein (*vgl. BGH, Beschl. v. 27.01.2016, IV ZR 130/15, juris, Rn. 16, RuS 2016, 230*). 11

Dem steht auch Europarecht nicht entgegen, da die Maßstäbe für die Berücksichtigung der Gesichtspunkte von Treu und Glauben in der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union geklärt sind und die Annahme rechtsmissbräuchlichen Verhaltens im Einklang mit dieser Rechtsprechung stehen kann. Die Frage, ob Verbraucherschützende Widerspruchsrechte durch nationale Vorschriften zum Rechtsmissbrauch beschränkt werden dürfen, berührt zwar das Gebot der praktischen Wirksamkeit. Der Anwendung von Treu und Glauben und des Verbots widersprüchlicher Rechtsausübung steht dies aber nicht entgegen, weil die Ausübung dieser Rechte in das nationale Zivilrecht eingebettet bleibt und die nationalen Gerichte ein missbräuchliches Verhalten auch nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union berücksichtigen dürfen (*vgl. m. w. N. BGH, Beschl. v. 22.03.2016, IV ZR 130/15, juris, Rn. 2 f., RuS 2016, 231; BGH, Beschl. v. 12.10.2015, IV ZR 63/13, juris, Rn. 3 f.; BGH, Beschl. v. 13.01.2016, IV ZR 117/15, juris, Rn. 3 f.; BGH, Beschl. v. 22.03.2016, IV ZR 161/15, juris, Rn. 3 f.*). 12

Allgemein gültige Maßstäbe dazu, ob und unter welchen Voraussetzungen eine fehlende / nicht ordnungsgemäße Belehrung oder – wie hier – die unvollständige Übersendung der 13

maßgeblichen Unterlagen einer Anwendung von § 242 BGB entgegensteht, können nicht aufgestellt werden. Die Anwendung der Grundsätze von Treu und Glauben im Einzelfall obliegt grundsätzlich dem Tatrichter (vgl. BGH, Beschl. v. 11.11.2015, IV ZR 117/15, juris, Rn. 16; BGH, Urt. v. 11.05.2016, IV ZR 334/15, juris, Rn. 16, RuS 2016, 339 mit insoweit zustimmender Anm. Jacob, jurisPR-VersR 7/2016 Anm. 1 a. E.).

Es müssen im Einzelfall für den Versicherungsnehmer erkennbar besonders gravierende Umstände festgestellt werden, die dem Versicherungsnehmer die Geltendmachung seines Anspruchs verwehren (vgl. BGH, Beschl. v. 27.01.2016, IV ZR 130/15, juris, Rn. 16, RuS 2016, 230; BGH, Beschl. v. 27.01.2016, IV ZR 161/15, juris, Rn. 12). Nicht erforderlich sind dabei unredliche Absichten oder ein Verschulden des Versicherungsnehmers. Durch das Verhalten des Versicherungsnehmers muss nur ein ihm erkennbares, schutzwürdiges Vertrauen des Versicherers auf eine bestimmte Sach- oder Rechtslage hervorgerufen worden sein (vgl. BGH, Urt. v. 16.07.2014, IV ZR 73/13, juris, Rn. 37, VersR 2014, 1065).

14

Dies kommt bei nicht ordnungsgemäßer Belehrung beispielsweise in Betracht, wenn der Versicherungsnehmer bereits zwei Monate nach Erhalt des Versicherungsscheins seine Ansprüche aus dem Lebensversicherungsvertrag – inklusive der Todesfallleistung, was zwingend die Wirksamkeit des Vertrages voraussetzt – als Sicherheit für ein Darlehen an eine Bank abtritt und der Versicherer hiervon Kenntnis erhält sowie wenn der Versicherungsnehmer nach Prämienzahlung über mehr als acht Jahre die Forderungen inklusive der Todesfallleistung aus dem Versicherungsvertrag ein weiteres Mal an eine Bank zur Sicherung der Ansprüche aus einem Kreditvertrag abtritt und der Versicherer auch hiervon Kenntnis erlangt (vgl. BGH, Beschl. v. 27.01.2016, IV ZR 130/15, juris, Rn. 16, RuS 2016, 230; siehe auch OLG München, Urt. v. 21.04.2015, 25 U 3877/11, juris, Rn. 37-44, VersR 2015, 1237; siehe zudem, wenngleich unter dem Gesichtspunkt der Verwirkung, auf den hier gerade nicht abgestellt wird: OLG Dresden, Urt. v. 26.08.2015, 7 U 146/15, juris, Rn. 28 ff., VersR 2015, 1498; zur Verwirkung sei verwiesen auf BGH, Urt. v. 22.03.2016, IV ZR 122/14, Rn. 16; BGH, Urt. v. 23.03.2016, IV ZR 434/14, juris, Rn. 19; BGH, Urt. v. 23.03.2016, IV ZR 202/14, juris, Rn. 17; BGH, Urt. v. 23.03.2016, IV ZR 172/14, juris, Rn. 16; Senat, Urt. v. 17.06.2015, 20 U 56/14, juris, Rn. 41, VersR 2016, 107).

15

Angenommen wurde dies bei unterbliebener Belehrung zum Beispiel zudem, wenn der Vertrag aufgrund der durch Beitragsrückstände veranlassten Kündigung zunächst abgewickelt worden war, der Versicherungsnehmer den Scheck über den Rückkaufswert – entgegen seiner Versprechung – eingelöst hatte, er diesen Betrag erst auf die Klage des Versicherers zurückzahlte, der Versicherungsnehmer durch seine anschließende Bitte, den Vertrag fortzuführen, deutlich machte, dass er den Vertrag in jedem Fall fortsetzen wollte und er zu diesem Zeitpunkt durch die erteilte umfassende Verbraucherinformation sowie die Versicherungsbedingungen über alle Vertragsmodalitäten informiert war. Der Versicherer kann in einem solchen Fall darauf vertrauen, dass der Vertrag zu den ursprünglichen Bedingungen erneut abgeschlossen und fortgeführt werden solle, zumal wenn der Versicherungsnehmer nicht erkennen lässt, dass er erneute oder wiederholte Informationen über die Vertragsmodalitäten benötigte, und den neu abgeschlossenen Vertrag ohne Beanstandungen durchführte und damit den Eindruck erweckte, den Vertrag unbedingt fortsetzen zu wollen (vgl. BGH, Beschl. v. 11.11.2015, IV ZR 117/15, juris, Rn. 17, 19; im Fall der Kündigung des Versicherungsnehmers OLG Köln, Urt. v. 26.02.2016, 20 U 178/15, juris, Rn. 5, VersR 2016, 1103; siehe in Abgrenzung hiervon zu Fällen mit ordnungsgemäßer Belehrung: BGH, Beschl. v. 27.01.2016, IV ZR 161/15, juris, Rn. 12; BGH, Urt. v. 16.07.2014, IV ZR 73/13, juris, Rn. 32 ff., VersR 2014, 1065; OLG Celle, Urt. v. 02.04.2015, 8 U 283/14, juris, Rn. 7 f., VersR 2016, 176).

16

Auch die Umstellung des Versicherungsvertrages auf eine Risikolebensversicherung sowie eine vorgezogene Rückumstellung auf die kapitalbildende Lebensversicherung und vollzogene Sicherungsabtretungen einschließlich des Todesfallschutzes bei jahrelanger Beitragszahlung können den Treuwidrigkeitseinwand begründen (vgl. Senat, Urt. v. 29.04.2016, 20 U 205/15, juris, Rn. 27 ff.; siehe auch KG, Urt. v. 12.04.2016, 6 U 102/15, juris, Rn. 14, VersR 2016, 1045; OLG Frankfurt, Urt. v. 19.11.2015, 3 U 49/15, juris, Rn. 4, VersR 2016, 1046).

In den genannten Fällen beeinträchtigt die Anwendung der Grundsätze von Treu und Glauben die praktische Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts und den Sinn und Zweck des Widerspruchsrechts nicht. Die Erwägungen der Zweiten und Dritten Richtlinie Lebensversicherung, eine genaue Belehrung der Versicherungsnehmer über ihr Rücktrittsrecht vor Abschluss des Vertrages sicherzustellen, werden hier nicht berührt (vgl. BGH, Beschl. v. 22.03.2016, IV ZR 130/15, juris, Rn. 4; BGH, Beschl. v. 13.01.2016, IV ZR 117/15, juris, Rn. 5; BGH, Beschl. v. 27.01.2016, IV ZR 161/15, juris, Rn. 13). Insbesondere ist es ausnahmsweise nicht entscheidungserheblich, ob der Versicherungsnehmer ordnungsgemäß über das Widerspruchsrecht belehrt wurde. Ausschlaggebend ist vielmehr beispielsweise, wenn der Versicherungsnehmer durch sein Verhalten im Zusammenhang mit einem zweimaligen Einsatz des Versicherungsvertrages zur Sicherung eines Kredits bei dem Versicherer den Eindruck erweckt hat, den Vertrag unbedingt fortsetzen zu wollen (vgl. BGH, Beschl. v. 22.03.2016, IV ZR 130/15, juris, Rn. 4, RuS 2016, 231; siehe auch BGH, Beschl. v. 12.10.2015, IV ZR 63/13, juris, Rn. 4; BGH, Beschl. v. 13.01.2016, IV ZR 117/15, juris, Rn. 5).

Abgelehnt wurde eine Treuwidrigkeit hingegen bei einer nicht ordnungsgemäßen Belehrung im Fall einer bloßen Inanspruchnahme eines Policendarlehens, das der Versicherer nach einer Kündigung mit dem Rückkaufswert verrechnete (vgl. BGH, Urt. v. 27.01.2016, IV ZR 488/14, juris, Rn. 20, VersR 2016, 450; BGH, Urt. v. 27.04.2016, IV ZR 223/14, juris, Rn. 16; BGH, Beschl. v. 23.03.2016, IV ZR 329/15, juris, Rn. 26, VersR 2016, 1169).

Unbeanstandet gelassen hat der Bundesgerichtshof die tatrichterliche Würdigung des Oberlandesgerichts Stuttgart, dass sich eine Treuwidrigkeit nicht aus der einmaligen, mittlerweile beendeten Abtretung der für den Todesfall entstehenden Ansprüche und Rechte bei fehlendem zeitlichen Zusammenhang mit dem Vertragsschluss herleiten lasse (vgl. BGH, Urt. v. 11.05.2016, IV ZR 334/15, juris, Rn. 16, RuS 2016, 339 mit Anm. Jacob, jurisPR-VersR 7/2016 Anm. 1; siehe auch BGH, Urt. v. 01.06.2016, IV ZR 482/14, juris, Rn. 24).

2. Unter Anwendung dieser Grundsätze von Treu und Glauben (§ 242 BGB) liegt ein Fall widersprüchlichen Verhaltens der Klägerin vor, der auch im konkreten Einzelfall die praktische Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts und den Sinn und Zweck des Widerspruchsrechts nicht beeinträchtigt.

Entgegen dem Vorbringen der Klägerin auf den Hinweis des Senats vom 20.10.2016 kann ein solcher Fall widersprüchlichen Verhaltens, der zum Ausschluss führt, gerade – wie die zitierte Rechtsprechung des IV. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs zeigt – gegeben sein, ohne dass die Voraussetzungen des Verwirkungstatbestandes, insbesondere das Umstandsmoment, erfüllt sein müssen (vgl. insoweit ebenfalls nicht differenzierend Jacob, jurisPR-VersR 7/2016 Anm. 1).

a) Zu den besonderen Umständen, die für die Klägerin erkennbar bis zur Widerspruchserklärung im Februar 2015 ein schutzwürdiges Vertrauen der Beklagten auf den Bestand des Vertrages begründeten, gehören folgende:

- aa) Die Klägerin trat bereits unter dem 06.12.1996 (Anl. B5, GA 122) vor Zugang des Annahmeschreibens der Beklagten unter dem 03.02.1997 (Anl. K2, GA 11 f.) – nämlich nach Antragsstellung unter dem 27.10.1996 (Anl. B1, GA 109-111) – und damit in unmittelbarem zeitlichen Zusammenhang mit dem Vertragsschluss sämtliche Lebensversicherungsansprüche inklusive der Todesfallleistung unter Widerruf erteilter Bezugsrechte zur Sicherung eines Darlehensvertrages an die X ab, was die Bank der Beklagten anzeigte (Anl. B5, GA 122). 24
- Diese Abtretung setzte, um ihren Sicherungszweck zu erfüllen und damit die Finanzierung des Immobilienerwerbs nicht zu gefährden, zwingend die Wirksamkeit des streitgegenständlichen Vertrages voraus (vgl. BGH, Beschl. v. 27.01.2016, IV ZR 130/15, juris, Rn. 16, RuS 2016, 230). 25
- Ohne Erfolg wendet die Klägerin diesbezüglich auf den Hinweis des Senats ein, dass es nicht in der Macht eines Versicherungsnehmers liege, einen schwebend unwirksamen Versicherungsvertrag in einen wirksamen umzuwandeln. Denn selbstverständlich können schwebend unwirksame Verträge je nach Einzelfall durch beispielsweise Genehmigung oder Nichtausübung eines Widerruf-/rechts oder Widerspruch wirksam werden. Allein die Tatsache, dass bei nicht ordnungsgemäßer Belehrung vorliegend eines ewiges Widerspruchrecht besteht, ändert daran nichts. Denn ist es der Klägerin aufgrund widersprüchlichen Verhaltens verwehrt, das Widerspruchrecht auszuüben, liegt trotz „ewiger“ Widerspruchsfrist ein Fall der Nichtausübung vor. Der Vertrag wandelt sich in diesem Moment von einem schwebend unwirksamen in einen wirksamen Vertrag um. 26
- Zu dem Gesichtspunkt der Sicherungsabtretung kommt hinzu, dass die Klägerin sicher ausschließen will, die Vertragsunterlagen erhalten zu haben, dies wohlgleich der Beklagte nicht anzeigte und die maßgeblichen Unterlagen anforderte, obwohl auf diese im Annahmeschreiben der Beklagten vom 03.02.1997 (Anl. K2, GA 11 f.), das die Klägerin erhalten haben will, ausdrücklich verwiesen ist. 27
- Wenn dies tatsächlich der Fall war, zeigt dies umso mehr, dass sie ohne Kenntnis vom konkreten Inhalt des Vertrages eben gerade im Hinblick auf die Besicherungsnotwendigkeit des Darlehensvertrages den streitgegenständlichen Vertrag in jedem Fall bestehen lassen wollte. Hintergrund dafür war offensichtlich – wie die Klägerin auch im Rahmen ihrer persönlichen Anhörung ausgeführt hat (Protokoll vom 24.05.2016, S. 2, GA 189r) –, dass die X darauf bestand, die Ansprüche aus dem hier streitgegenständlichen Vertrag zur Sicherung des Immobiliendarlehensvertrages abgetreten zu bekommen. 28
- bb) Auch der fehlende Widerspruch gegen die jährliche planmäßige Erhöhung des Versicherungsschutzes, den die Beklagte der Klägerin z. B. mit Schreiben vom 11.10.2001 unter Übersendung eines Nachtrages zum Versicherungsschein mitteilte (Anl. B6, GA 123-126), spricht – wenn auch sicherlich nicht bei isolierter Betrachtung – dafür, dass die Klägerin in jedem Fall am abgeschlossenen Vertrag festhalten wollte. 29
- cc) Zudem zahlte die Klägerin, auch wenn sie mehrfach in Verzug geriet und einmal eine Beitragsstundung vereinbarte (Anl. B7, GA 127), letztlich bis zum Vertragsende 2011 Beiträge in Höhe von 178.399,73 EUR. 30
- dd) Aufgrund dieser Einzelumstände – vor allem wie aa) – konnte die Beklagte für die Klägerin erkennbar darauf vertrauen, dass die Klägerin unabhängig von ihrer Kenntnis von Widerspruchsmöglichkeiten oder von einer ordnungsgemäßen Belehrung hierüber an dem Vertrag festhalten wollte. Die Klägerin wollte die wirtschaftlichen Folgen des Vertrags, und sie 31

wollte die Wirksamkeit.

b) Im Übrigen beeinträchtigt die Anwendung der Grundsätze von Treu und Glauben die praktische Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts und den Sinn und Zweck des Widerspruchsrechts auch im konkreten Einzelfall nicht, insbesondere im Hinblick auf die offen gelassenen Frage des Zugangs der maßgeblichen Unterlagen. Entscheidend ist, dass die Klägerin den Eindruck erweckte, den Vertrag unbedingt fortsetzen und nach Ablauf der Versicherungszeit zunächst über mehr als drei Jahre lang nicht anderweitig (rückwirkend) beenden zu wollen. 32

III. 33

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1 S. 1 ZPO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht auf § 708 Nr. 10, § 711 S. 1, S. 2, § 709 S. 2 ZPO. 34

IV. 35

Eine Zulassung der Revision ist nicht veranlasst (§ 543 Abs. 2 S. 1 ZPO). Die Rechtssache weist weder grundsätzliche Bedeutung auf noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs. 36