
Datum: 01.12.2017
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 20. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 20 U 64/17
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2017:1201.20U64.17.00

Vorinstanz: Landgericht Hagen, 9 O 419/15
Schlagworte: Personenversicherung: vorvertragliche Gesundheitsangaben, Anfechtung wegen arglistiger Täuschung (§ 123 BGB), Vergessen

Leitsätze:

1.

Auch wenn der VN gegenüber dem Vorwurf unvollständiger Gesundheitsangaben vor Vertragsschluss „Vergessen“ einwendet, dürfte die Beweislast beim Versicherer bleiben (str.). Der VN kann sich jedoch nicht mit Erfolg darauf berufen, einen Umstand vergessen zu haben, an den er sich bei zumutbarer Anstrengung seines Gedächtnisses hätte erinnern können (Letzteres hier bejaht).

2.

Zu den Voraussetzungen einer arglistigen Täuschung durch den VN bei vorvertraglichen Gesundheitsangaben (Arglist bejaht).

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird das am 28.02.2017 verkündete Urteil der 9. Zivilkammer des Landgerichts Hagen dahin abgeändert, dass die durch die Säumnis der Beklagten im Termin am 16.02.2016 entstandenen Kosten der Beklagten zur Last fallen. Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen; die Klage bleibt abgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten der Berufung.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Vollstreckungsschuldner darf die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der Vollstreckungsgläubiger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des zu vollstreckenden Betrages leistet.

Gründe:	1
I.	2
Die Klägerin hat bei der Beklagten mit Antrag vom 14.04.2011 eine Risikolebensversicherung mit Berufsunfähigkeitszusatzversicherung genommen. Sie macht Leistungsansprüche für die Zeit ab April 2012 geltend, da sie wegen Schuppenflechte (Psoriasis), einer Wirbelsäulenerkrankung und - insbesondere - aus psychischen Gründen berufsunfähig sei.	3
Wegen des Antrags auf Vertragsabschluss wird auf die Anlage 1 zur Klageschrift (GA 9 ff.) Bezug genommen. Zur Frage „1“ nach Behandlungen, Untersuchungen, Beratungen (und Weiterem) in den letzten fünf Jahren ist dort eingetragen: „Routine o[hne] B[efund]; Schilddrüsenunterfunktion; Schuppenflechte seit drei Jahren beschwerdefrei“.	4
Tatsächlich litt die Klägerin zudem im Jahre 2007 – wie auch schon mehrfach vor dem hier abgefragten Fünfjahreszeitraum – unter Beschwerden der Wirbelsäule und war deshalb vom 09.11. bis 04.12.2007 sechsmal bei einem Orthopäden, u.a. zu einer Röntgenaufnahme. Hierzu wird auf die Antworten des behandelnden Facharztes für Orthopädie S vom 23.09.2012 (Anlage zur Klageerwiderung xxx 5 = GA 112-114) und die „Anlage zum Befundbericht“ (Anlage xxx 4 = GA 111) Bezug genommen. Deren Inhalt ist unstrittig richtig mit Ausnahme der Frage, inwieweit die Diagnosen der Klägerin - für diese verständlich - mitgeteilt wurden.	5
Die im Jahre 1971 geborene Klägerin war seit dem Jahre 2010 als Verkäuferin in dem Kiosk ihres Sohnes tätig. Sie stammt aus der U und spricht nach eigenen Angaben nur eingeschränkt deutsch.	6
Die vereinbarte monatliche Rente bei Berufsunfähigkeit beträgt 1.000 EUR, begrenzt auf 75 % des Nettoeinkommens.	7
Die Beklagte erklärte mit Schreiben vom 02.10.2012 (Anlage 6 zur Klageschrift = GA 42f.) - in Bezug auf die Berufsunfähigkeitszusatzversicherung - unter anderem die Anfechtung ihrer Vertragserklärung wegen arglistiger Täuschung.	8
Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, da die Beklagte wirksam den Rücktritt vom Vertrag erklärt habe. (Zunächst waren im Termin vom 16.02.2016 ein Versäumnisurteil gegen die Beklagte, dann im Termin vom 30.08.2016 ein Versäumnisurteil gegen die Klägerin ergangen.)	9
Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes in erster Instanz einschließlich der erstinstanzlichen Anträge sowie der Einzelheiten des Tenors und der Begründung wird auf das angefochtene Urteil sowie das Versäumnisurteil vom 16.02.2016 Bezug genommen.	10

Mit der Berufung verfolgt die Klägerin ihre Ansprüche weiter.

Zur Begründung hat sie schriftsätzlich insbesondere vorgetragen, sie habe die Behandlung der Wirbelsäulenbeschwerden im Jahre 2007 nicht mehr in Erinnerung gehabt; Diagnosen seien ihr nicht - für sie verständlich - mitgeteilt worden. 12

Auch bei ihrer Anhörung im Senatstermin vom 13.10.2017 hat die Klägerin ausgeführt, sie habe an das Rückenleiden nicht gedacht. Sie habe bei Antragstellung erzählt, welche Krankheiten sie in der Vergangenheit gehabt habe. Ihr sei dabei bewusst gewesen, dass die Versicherung mit diesen Fragen habe herausfinden wollen, wie ihre Gesundheit in den letzten Jahren und derzeit gewesen sei. Richtig sei, dass sie in der Vergangenheit immer wieder Schmerzen im Rücken, insbesondere bei Drehbewegungen, gehabt habe. Sie sei u.a. geröntgt worden und habe eine „Strombehandlung“ erhalten. Ihr sei auch bewusst gewesen, dass in dem Fragebogen nicht etwa nur nach besonderen, „ernsten Erkrankungen“ gefragt worden sei. 13

Die Klägerin beantragt, 14

abändernd das Versäumnisurteil vom 30.08.2016 aufzuheben, den Einspruch der Beklagten zurückzuweisen und das Versäumnisurteil des Landgerichts vom 16.02.2016 aufrechtzuerhalten. 15

Die Beklagte beantragt, 16

die Berufung zurückzuweisen. 17

Sie verteidigt das angefochtene Urteil. 18

Wegen der weiteren Einzelheiten des Vortrags der Parteien in dieser Instanz wird auf die Schriftsätze (nebst Anlage) Bezug genommen. 19

II. 20

Die Berufung der Klägerin bleibt - bis auf die Kosten der Säumnis vom 16.02.2016 - ohne Erfolg. 21

Das Landgericht hat die Klage jedenfalls im Ergebnis zu Recht abgewiesen. 22

Die von der Beklagten erklärte Anfechtung wegen arglistiger Täuschung ist wirksam (§§ 123 ff. BGB, 22 VVG). 23

1. 24

Die Klägerin beantwortete die Frage „1“ objektiv falsch. 25

Auch die Wirbelsäuleuntersuchungen und -behandlungen bei dem Facharzt für Orthopädie S im Jahre 2007 waren erfragt. 26

Der Umstand, dass die Klägerin den Antrag - nach ihrer Schilderung vor dem Senat - offenbar über einen Agenten (§ 59 Abs. 2 VVG) stellte, ändert hier nichts. Sie macht nicht geltend, dass der Agent die Fragen abgeschwächt hätte oder dass sie mehr (oder Anderes) angegeben hätte als das schriftlich Vermerkte. Es kommt daher nicht auf die Regelung des § 70 VVG und die sog. Auge-und-Ohr-Rechtsprechung an (vgl. dazu zuletzt etwa BGH, Beschluss vom 05.07.2017 - IV ZR 508/14, Rn. 16 ff. m.w.N., r+s 2017, 490, zitiert wie alle 27

nachfolgenden Entscheidungen nach Juris). Die Klägerin hat vor dem Senat sogar ausdrücklich erklärt, sie sei korrekt beraten worden und der Agent habe keine eigenmächtigen Eintragungen gemacht, sondern die Antworten entsprechend den Angaben der Klägerin eingetragen.

Auch die Angabe der Klägerin vor dem Senat, dass der Agent die Fragen recht schnell vorgelesen habe und ihr Ehemann übersetzt habe, ändert nichts. Der Senat unterstellt dies zugunsten der Klägerin als richtig. Die Klägerin hat aber auch nach ihren Angaben die Fragen, auch die Frage „1“, vollständig verstanden. Sie hatte auch Zeit nachzudenken. Sie hat, wie sie erklärt hat, insbesondere verstanden, dass nach Untersuchungen und Behandlungen aus den letzten fünf Jahren gefragt wurde und dabei nicht etwa nur nach besonderen, „ersten Erkrankungen“. So hat sie etwa als Antwort u.a. auch angegeben „Routine o[hne] B[efund]“.

2. 29

Die falsche Angabe war ursächlich für die von der Beklagten erklärte (im Hinblick auf die Angaben zu Schuppenflechte und Schilddrüsenunterfunktion mit einer Begrenzung auf 75 % des Nettoeinkommens versehene) Annahmeerklärung. 30

Wie vor dem Senat unstreitig gewesen ist, hätte die Beklagte bei Nennung der Wirbelsäuleuntersuchungen und -behandlungen im Jahre 2007 mindestens einen Leistungsausschluss in Bezug auf Wirbelsäulenbeschwerden verlangt. 31

3. 32

Die Klägerin handelte arglistig im Sinne des § 123 Abs. 1 BGB. 33

Sie nahm jedenfalls billigend in Kauf, dass ihre Angaben falsch waren und dass die Beklagte den Vertrag ohne die Falschangabe so nicht abgeschlossen hätte (vgl. zu diesen Anforderungen etwa BGH, Urteil vom 24.11.2010 - IV ZR 252/08, Rn. 19 m.w.N., VersR 2011, 338). 34

a) 35

Vorsatz in Bezug auf die Falschangabe ist gegeben. 36

aa) 37

Ihre Erklärung, sie habe bei Antragstellung an die Wirbelsäuleuntersuchungen und -behandlungen nicht gedacht, trägt nicht. 38

Allerdings liegt bei einem „echten Vergessen“ einer Erkrankung oder Behandlung keine vorsätzliche Falschangabe vor. Der Senat geht auch davon aus, dass der Versicherer ggf. ein solches Vergessen widerlegen muss (vgl. Rixecker, in: Langheid/Rixecker, VVG, 5. Aufl. 2016, § 31 Rn. 15; a.A. etwa LG Dortmund, Urteil vom 17. März 2016 - 2 O 223/15, zfs 2016, 631); denn die Beweislast für die Tatsachen, aus denen sich eine vorsätzliche falsche Antwort ergibt, liegt beim Versicherer. 39

Der Versicherungsnehmer kann sich jedoch nicht mit Erfolg darauf berufen, einen Umstand vergessen zu haben, an den er sich bei zumutbarer Anstrengung seines Gedächtnisses hätte erinnern können (BGH, Urteil v. 11. Februar 2009 – IV ZR 26/06, Rn. 11, VersR 2009, 529; vgl. auch Neuhaus, jurisPR-VersR 10/2011 Anm. 4 m.w.N.). Denn auch bei einer Antwort 40

ohne diese Anstrengung nimmt der Versicherungsnehmer eine falsche Antwort billigend in Kauf.

So liegt der Fall auch hier. 41

Die Klägerin litt seit dem Jahre 1998 (als sie 27 Jahre alt war) mehrfach unter Beschwerden der Wirbelsäule und suchte deshalb mehrfach, nämlich im Jahr 1998 sechsmal, im Jahr 2001 siebenmal, im Jahr 2005 und im Jahr 2007 sechsmal, einen Facharzt für Orthopädie auf. Sie konnte, wie sie vor dem Senat erklärt hat, mehrfach den Oberkörper nicht mehr nach rechts und links drehen; sie konnte eines ihrer Kinder nach der Geburt nicht in den Arm nehmen, weil sie seinerzeit ein Rückenleiden hatte. 42

Dass sie hiernach die Wirbelsäuleuntersuchungen und -behandlungen im Jahr 2007 bei Anstrengung ihres Gedächtnisses nicht hätte erinnern können, hat die Klägerin nicht nachvollziehbar dargetan. Sie hat auch nicht etwa erklärt, dass sie gemeint hätte, in den letzten fünf Jahren keine derartigen Untersuchungen oder Behandlungen gehabt zu haben. Der Senat ist vielmehr davon überzeugt, dass der Klägerin diese Umstände bewusst waren oder dass sie sich jedenfalls bei Anstrengung ihres Gedächtnisses daran hätte erinnern können. Die Klägerin hat vor dem Senat erklärt, eine korrekte Beantwortung der Gesundheitsfragen wäre ihr möglich gewesen, wenn sie einen Tag lang nachgedacht hätte. Ganz vergessen waren die Umstände also schon nach dem eigenen Vorbringen der Klägerin nicht. Angesichts der Dauer und der Intensität der Beschwerden hält es der Senat aber auch für ausgeschlossen, dass die Klägerin sich bei der in einem Antragsgespräch gebotenen Anstrengung nicht erinnern konnte. Dies gilt umso mehr, als sich die Klägerin nicht nur an die ausgeheilte frühere Erkrankung Leistenbruch erinnerte, sondern sogar auf Routineuntersuchungen ohne Befund verwies. 43

Es kann dahingestellt bleiben, ob die Klägerin zudem, wie der Gutachter Dr. T in dem durchgeführten sozialgerichtlichen Verfahren wiedergegeben hat, seit etwa dem Jahr 2010 an Schmerzen in den Schultern, im Rücken, in Arm und Fuß, insbesondere im rechten Fußgelenk litt (Anlage 7 zur Klageschrift, dort S. 6 = GA 49) und ihr dann die Wirbelsäulenuntersuchungen und -behandlungen erst recht bewusst gewesen sein müssen. 44

bb) 45

Entgegen dem Vorbringen der Berufungsbegründung gab es bei der Antragstellung keine relevanten Sprachschwierigkeiten. 46

Bereits oben ist dargelegt, dass die Klägerin die Frage „1“ richtig verstand. 47

Ob die Diagnosen (Osteochondrose und Spondylose; Cervicalsyndrom, HWS-BWS-Blockierung, Thorakalsyndrom, Luboischialgie; Zustand nach Morbus Scheuermann mit Schmorlschen Knötchen) ihr - für sie verständlich - mitgeteilt worden waren, ist unerheblich. Jedenfalls wusste sie, dass sie wiederkehrende Beschwerden der Wirbelsäule hatte und deshalb (u.a.) im Jahr 2007 mehrfach bei einem Facharzt für Orthopädie war. 48

Sie hätte bei Antragstellung - mit sprachlicher Hilfe ihres Ehemanns - ohne weiteres entsprechende Angaben machen können. 49

cc) 50

Auch das Vorbringen der Klägerin, sie habe die wiederkehrenden Wirbelsäulenbeschwerden nicht als „so ernste Erkrankung“ angesehen, trägt nicht. 51

Nach dem Vorstehenden handelte es sich (ohne Berücksichtigung der medizinischen Diagnosen) um alles andere als eine Bagatelle. Die Klägerin verstand, wie sie vor dem Senat eingeräumt hat, bei Antragstellung auch, dass die Beklagte nicht etwa nur nach besonderen, „ernsten Erkrankungen“ fragte.	52
dd)	53
Die Klägerin hat somit zwar entsprechend ihrer sekundären Darlegungslast Ausführungen gemacht, um objektive Falschangaben zu erklären (vgl. BGH, Urteil vom 07.11.2007 - IV ZR 103/06, Rn. 1 m.w.N., VersR 2008, 242); diese Erklärungen tragen aber nicht.	54
Der Senat ist nach dem Ergebnis der Anhörung der Klägerin vor dem Senat vielmehr davon überzeugt, dass die Klägerin jedenfalls billigend in Kauf nahm, dass ihre Angabe falsch war.	55
Dabei ist sich der Senat bewusst, dass selbstverständlich der bloße Umstand falscher Angaben in einem Versicherungsvertrag allein nicht den Schluss auf eine arglistige Täuschung rechtfertigt (BGH, Urteil vom 24.11.2011 - IV ZR 252/08, Rn. 19, VersR 2011, 338). Vorliegend gibt es aber aufgrund der dargestellten Gesamtsituation und dem Ergebnis der Anhörung der Klägerin keine andere Erklärung dafür, dass die Klägerin die Wirbelsäulenuntersuchungen und -behandlungen nicht offenbarte.	56
b)	57
Der Senat ist nach alledem auch davon überzeugt, dass die Klägerin es jedenfalls billigend in Kauf nahm, dass die Beklagte den Vertrag ohne die Falschangabe so nicht geschlossen hätte.	58
Die Klägerin wusste, wie sie vor dem Senat erklärt hat, dass die Beklagte zur Antragsprüfung den Gesundheitszustand erfragte. Wiederkehrende Wirbelsäulebeschwerden waren ersichtlich gefahrerheblich. Die Klägerin hat nicht irgendwie plausibel gemacht, dass sie angenommen hätte, wiederkehrende Wirbelsäulebeschwerden seien für die Beklagte bei Abschluss einer Berufsunfähigkeitsversicherung mit einer Mitarbeiterin eines Kiosks unerheblich.	59
Dies gilt umso mehr, als die Beklagte auch den ausgeheilten Leistenbruch angab und auf Routineuntersuchungen ohne Befund verwies.	60
c)	61
Damit ist Arglist im Sinne des § 123 Abs. 1 BGB gegeben.	62
Auf eine etwaige Bereicherungs- oder Schädigungsabsicht kommt es nicht an.	63
Es kann dahingestellt bleiben, ob eine vorsätzliche Täuschung	64
auch hinsichtlich der Frage „3“ zum aktuellen Gesundheitszustand erfolgte, weil die Klägerin - möglicherweise - schon vor dem 14.04.2011 an einer Depression mit Angststörung erkrankt war. Nach dem Befundbericht der Gemeinschaftspraxis Prof. Dr. Q vom 06.11.2011 (Anlage xxx 6 = GA 115) gab die Klägerin dort an, schon seit ca. einem Jahr – folglich in einem Zeitraum vor dem Vertragsschluss mit der Beklagten – unter Angstzuständen zu leiden und eine stationäre Therapie für sich persönlich anzustreben. Auch im Rahmen ihrer persönlichen Anhörung vor dem Senat hat die Klägerin Anhaltspunkte für eine schon seit längerem bestehende depressive Episode benannt.	65

4.	66
Die Beklagte erklärte rechtzeitig und auch sonst wirksam die Anfechtung.	67
III.	68
Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97 Abs. 1, 344, 708 Nr. 10, 711 ZPO. Die Revision ist nicht zuzulassen (§ 543 Abs. 2 ZPO).	69
