
Datum: 15.11.2013
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 20. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 20 U 99/13
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2013:1115.20U99.13.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 269 O 66/11

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das am 17. Mai 2013 verkündete Urteil der 26. Zivilkammer des Landgerichts Köln ? 26 O 66/11 – wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.

Dieses Urteil sowie das angefochtene Urteil sind vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin darf die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrags leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe

I.

Die Klägerin unterhält bei der Beklagten mit Wirkung seit dem 1. August 2008 eine fondsgebundene Risikolebensversicherung, die erweiterten Todesfallschutz mit vorgezogener Leistung bei schwerer Krankheit bietet. Versicherte Person ist der Geschäftsführer der Klägerin, Herr S. Dieser erkrankte an einem Nierenzellkarzinom, das im Februar 2010 operativ entfernt wurde. Nachdem die Klägerin der Beklagten den Eintritt eines angeblichen Versicherungsfalls angezeigt hatte, lehnte diese nach Einholung ärztlicher Berichte die Leistung mit der Begründung ab, die Erkrankung sei vom Versicherungsschutz

1

2

3

ausgeschlossen, da es sich um einen Tumor im Stadium I gehandelt habe.

Die Klägerin begehrt die Zahlung der für eine schwere Krankheit versicherten Summe von 100.000, -- €. Hierzu hat sie erstinstanzlich vorgetragen, dass es sich bei dem Nierenzellkarzinom um einen bösartigen Tumor gehandelt habe, für den Versicherungsschutz bestehe. Die Versicherungsbedingungen würden zwischen bösartigem Krebs und anderen Tumorerkrankungen unterscheiden; bei Vorliegen einer bösartigen Krebserkrankung setze die Leistungspflicht der Beklagten nicht voraus, dass eine Strahlen- oder Chemotherapie durchgeführt werde. Im Übrigen habe es sich um einen Tumor im Stadium II gehandelt. Darüber hinaus habe der Vermittler L2 im Rahmen der Vertragsanbahnung erklärt, dass jede Form von bösartigem Krebs versichert sei; dessen Angaben müsse sich die Beklagte zurechnen lassen, weil es sich bei ihm um ihren Berater gehandelt habe.

Die Klägerin hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an sie EUR 100.000,00 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 % Punkten über dem Basiszins der Europäischen Zentralbank seit dem 11.12.2010 zu bezahlen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat eingewandt, es greife der Leistungsausschluss gemäß der Anlage 1 zu den Versicherungsbedingungen Ziffer 3. für Tumorerkrankungen im Stadium I. Ausweislich des pathologischen Befundes von Prof. Dr. L sei der Tumor als pT1b klassifiziert worden, was unstrittig ist. Diese Klassifizierung beschreibe einen Tumor im Stadium I, dessen Durchmesser kleiner als 7 cm sei.

Wegen des Sachverhalts im Übrigen wird gemäß § 540 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO auf die tatsächlichen Feststellungen des angefochtenen Urteils Bezug genommen.

Das Landgericht hat ein Gutachten nebst Ergänzungsgutachten des Sachverständigen Prof. Dr. F eingeholt und diesen mündlich angehört; sodann hat es die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt: Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme stehe fest, dass die Voraussetzungen des Leistungsausschlusses der Anlage 1 zu den Versicherungsbedingungen Ziffer 3. für Tumorerkrankungen im Stadium I vorlägen. Die Klausel könne nicht dahin ausgelegt werden, dass hiervon nur gutartige Tumorerkrankungen erfasst seien. Nach den Feststellungen des Sachverständigen Prof. Dr. F habe der Geschäftsführer der Klägerin an einem bösartigen Tumor im Stadium I. gelitten. Die behaupteten Angaben des Versicherungsvermittlers L2 seien der Beklagten nicht zuzurechnen, da dieser als Versicherungsmakler anzusehen sei.

Gegen dieses, ihren Prozessbevollmächtigten am 22. Mai 2013 zugestellte Urteil richtet sich die am 12. Juni 2013 eingelegte und zugleich begründete Berufung der Klägerin, mit der diese ihren erstinstanzlichen Zahlungsantrag weiter verfolgt. Sie macht geltend:

Das Landgericht habe die Versicherungsbedingungen unzutreffend ausgelegt; danach bestehe bei Vorliegen einer bösartigen Krebserkrankung stets Versicherungsschutz. Die Ausschlussklausel gelte nur für andere Tumorerkrankungen.

Die Klägerin beantragt sinngemäß,

15

die Beklagte unter Abänderung des angefochtenen Urteils zu verurteilen, an sie EUR 100.000,00 nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 % Punkten über dem Basiszins der Europäischen Zentralbank seit dem 11.12.2010 zu bezahlen.

Die Beklagte beantragt, 16

die Berufung zurückzuweisen. 17

Sie verteidigt das erstinstanzliche Urteil unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens. 18

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der von den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen. 19

II. 20

Die zulässige Berufung der Klägerin hat in der Sache keinen Erfolg. 21

1. 22

Die Klägerin hat gegen die Beklagte keinen Anspruch auf Zahlung von 100.000,00 € aus §§ 6, 3 der Versicherungsbedingungen für die Schwere Krankheiten Vorsorge der Beklagten. Die bei dem Geschäftsführer der Klägerin diagnostizierte Erkrankung unterfällt nicht dem Versicherungsschutz. 23

a. 24

Nach § 6 Abs. 1 i.V.m. 3 A Abs. 1 der Versicherungsbedingungen für die Schwere Krankheiten Vorsorge leistet die Beklagte bei Vorliegen einer schweren Krankheit im Sinne der Anlage 1. Zu den versicherten schweren Krankheiten zählt nach Ziffer 3 der Anlage 1 zu den Versicherungsbedingungen der Schwere Krankheiten Vorsorge u.a. Krebs, der als „die Diagnose eines fortgeschrittenen, bösartigen Tumors“ definiert wird. Vom Versicherungsschutz ausgeschlossen sind – neben verschiedenen, zu Beginn der Ausschlussklausel ausdrücklich aufgeführten Erkrankungen - u.a. „alle anderen Tumorerkrankungen im Stadium I, wenn für die Behandlung weder eine Strahlen- noch eine Chemotherapie erforderlich ist“. Danach besteht für Krebserkrankungen im Stadium I kein Versicherungsschutz. 25

Allgemeine Versicherungsbedingungen sind nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs so auszulegen, wie ein durchschnittlicher Versicherungsnehmer sie bei verständiger Würdigung, aufmerksamer Durchsicht und Berücksichtigung des erkennbaren Sinnzusammenhangs verstehen muss. Maßgeblich sind die Verständnismöglichkeiten eines Versicherungsnehmers ohne versicherungsrechtliche Spezialkenntnisse und damit auch seine Interessen. Der Versicherungsnehmer, dem die Entstehungsgeschichte einer Klausel in der Regel nicht bekannt ist, wird zunächst von ihrem Wortlaut ausgehen (BGH VersR 2013, 1039). 26

Dem Wortlaut der Ziffer 3 Abs. 1 der Anlage 1 zu den Versicherungsbedingungen der Schwere Krankheiten Vorsorge kann er entnehmen, dass darin zunächst allgemein dargestellt wird, welche Risiken grundsätzlich unter den Versicherungsfall „Krebs“ fallen. Insoweit wird in Satz 1 – unmissverständlich - klargestellt, dass als Krebs nur ein bösartiger Tumor gilt; dies wird auch in der vereinfachten Erläuterung nochmals herausgestellt. Ein gutartiger Tumor wird daher von vornherein nicht vom Versicherungsschutz erfasst. Absatz 3 27

der Ziffer 3 der Anlage 1 zu den Versicherungsbedingungen der Schwere Krankheiten Vorsorge regelt sodann erkennbar die Ausschlüsse zu Absatz 1 („Folgende Erkrankungen sind ausgeschlossen.“). Es kann sich mithin nur um Erkrankungen handeln, die grundsätzlich dem Versicherungsschutz nach Abs. 1 unterfallen würden. Dementsprechend werden in den ersten vier Unterpunkten bösartige Tumorerkrankungen ausgeschlossen, nämlich erkennbar in der Regel solche, die sich noch in einem frühen Stadium befinden. Wenn im fünften Unterpunkt sodann weiter „alle anderen Tumorerkrankungen im Stadium I“ vom Versicherungsschutz ausgenommen werden, kann der verständige Versicherungsnehmer dies nur dahin verstehen, dass hiervon solche Tumorerkrankungen erfasst werden, für die grundsätzlich Versicherungsschutz gemäß Absatz 1 besteht und die nicht zu den in den vorstehenden vier Unterpunkten explizit aufgezählten Erkrankungen gehören. Eine Auslegung dahin, dass mit dem Unterpunkt fünf nur gutartige Tumorerkrankungen gemeint sein sollen, kommt dagegen bereits deshalb nicht in Betracht, weil für solche nach der Definition in Absatz 1 von vornherein kein Versicherungsschutz besteht. Darüber hinaus gibt es bei gutartigen Tumorerkrankungen auch keine Stadieneinteilung.

Der Sachvortrag der Klägerin im – nicht nachgelassenen – Schriftsatz vom 11. Oktober 2013 28 rechtfertigt keine andere Beurteilung. Auch die von der Klägerin darin zitierten Publikationen gehen – in Übereinstimmung mit der Definition in Ziffer 3 Abs. 1 der Anlage 1 zu den Versicherungsbedingungen der Schwere Krankheiten Vorsorge - davon aus, dass es sich bei einer Krebserkrankung um einen bösartigen Tumor handelt; auch danach würden gutartige Tumore nicht dem Versicherungsschutz unterfallen, weshalb ein Ausschluss für andere Tumorerkrankungen als Krebs keinen Sinn ergeben würde. Soweit die Klägerin ferner argumentiert, dass auch gutartige Tumore wachsen und zu bösartigen mutieren könnten, weshalb eine Abgrenzung auch zu gutartigen Tumoren sinnvoll sein könne, ist dies nicht zielführend. Die Klägerin übersieht, dass eine derartige Abgrenzung vorliegend bereits deshalb nicht erforderlich war, weil nur **bösartige** Tumore als Krebserkrankung versichert sind, mithin gutartige Geschwulste, mögen sie bei entsprechender Raumforderung auch gesundheitsgefährdend sein, keinen Versicherungsschutz genießen.

b. 29

Bei dem Nierenzellkarzinom, das bei dem Geschäftsführer der Klägerin aufgetreten ist, 30 handelte es sich nach dem Ergebnis der erstinstanzlichen Beweisaufnahme um einen bösartigen Tumor im Stadium I.

Die Stadieneinteilung hat gemäß Ziffer 3 Abs. 4 der Anlage 1 zu den 31 Versicherungsbedingungen der Schwere Krankheiten Vorsorge gemäß der TNM-Klassifikation nach UICC/AJCC zu erfolgen.

Der Sachverständige Prof. Dr. F hat in schlüssiger und nachvollziehbarer Weise festgestellt, 32 dass eine Klassifikation bzw. ein Stadium I vorliegt. Er hat in seinem Gutachten vom 28. Juni 2012 ausgeführt, nach dem TNM-System der UICC seien Nierenzellkarzinome unter 7 cm, die auf die Niere begrenzt seien, als pT1 zu klassifizieren, und zwar bei einer Größe von 4 - 7 cm als pT 1b. Der Pathologe habe bei der feingeweblichen Untersuchung ein Nierenzellkarzinom mit einem Durchmesser von 6,9 cm, Tumorstadium pT1b, PNX, LO, VO, G2, RO festgestellt. Der Tumor habe zentral in der Nierenmitte gesessen und im Gesunden entfernt werden können. Eine Infiltration des Fettgewebes, der Nierenvene oder deren Äste habe nicht vorgelegen; die Angabe des Tumorstadiums pT1b sei daher korrekt. Dies gelte selbst dann, wenn man die zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses gültige Version des TNM-Systems aus dem Jahr 2002 zugrunde lege; denn auch danach würden Tumore mit einer Ausdehnung von 7 cm oder weniger dem Stadium I zugeordnet.

Soweit die Klägerin auf eine – nach Einschätzung des Sachverständigen Prof. Dr. F veraltete und nicht mehr gebräuchliche – Stadieneinteilung Ziffer I bis IV. abstellen möchte, steht dies schon in Widerspruch zu Ziffer 3 Abs. 4 der Anlage 1 zu den Versicherungsbedingungen. Darüber hinaus wäre aber auch bei Zugrundelegung dieser Einteilung von einem Tumor im Stadium I auszugehen. Hierzu hat der Sachverständige in der mündlichen Verhandlung vom 15. April 2013 erläutert, dass nach der alten Klassifikation ein Stadium II erst dann vorliegt, wenn der Tumor der Nierenkapsel durchbrochen hat, was vorliegend nicht der Fall war.	33
Da unstreitig bei dem Geschäftsführer der Klägerin auch weder eine Chemo- noch eine Strahlentherapie durchgeführt worden ist, sind die Voraussetzungen des Ausschlusses erfüllt.	34
Einer Vernehmung des von der Klägerin als Zeugen benannten Pathologen Prof. Dr. L bedurfte es nicht. Dieser könnte als sachverständiger Zeuge nur über Tatsachen bekunden, § 373 ZPO. Die zugrundeliegenden Tatsachen, insbesondere die Größe des Karzinoms, sind zwischen den Parteien aber nicht streitig. Die wertende Beurteilung, welche Stadieneinteilung aufgrund der festgestellten Tatsachen vorzunehmen ist, obliegt dem Zeugen dagegen nicht, sondern allein dem Sachverständigen.	35
2.	36
Der geltend gemachte Zahlungsanspruch ergibt sich auch nicht aus einer gewohnheitsrechtlichen Erfüllungshaftung.	37
Nach der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs hat der Versicherer, wenn sein Agent unrichtige Vorstellungen des Versicherungsnehmers über den sachlichen, räumlichen oder zeitlichen Inhalt des Vertrages begründet oder aufrecht erhalten hat, dem Versicherungsnehmer den Versicherungsschutz nach dem Inhalt der unzutreffenden Auskunft zu gewähren, sofern dem Versicherungsnehmer kein erhebliches Eigenverschulden zur Last fällt (vgl. schon BGH, BGHZ 2, 87 ff.). Ob diese Rechtsprechung nach Inkrafttreten des neuen VVG fortgilt, bedarf im Streitfall keiner Entscheidung. Denn die Klägerin, der für die Stellung der H GmbH bzw. des Herrn L2 im Rahmen des geltend gemachten Anspruchs auf Erfüllungshaftung die Darlegungs- und Beweislast obliegt, hat nicht schlüssig dargetan, dass der Vermittler L2 Versicherungsvertreter der Beklagten war.	38
Versicherungsvertreter ist nach § 59 Abs. 2 VVG, wer von einem Versicherer damit betraut ist, gewerbsmäßig Versicherungsverträge zu vermitteln oder abzuschließen (BGH VersR 2008, 242; VersR 1999, 1481). Dies setzt in der Regel den Abschluss eines Geschäftsbesorgungsvertrages voraus (Rixecker in: Römer/Langheid, VVG, 3. Aufl., § 59 Rn. 4). Hierfür sind Anhaltspunkte weder vorgetragen noch sonst ersichtlich; im Gegenteil indiziert die Eintragung der H im Versicherungsvermittlerregister, dass es sich bei dieser um eine Versicherungsmaklerin handelt (vgl. Münkel in: Rüffer/Halbach/Schimikowski, VVG, 2. Aufl., § 59 Rn. 41).	39
Besondere Umstände, die es rechtfertigen könnten, die H bzw. den Vermittler L2 der Sphäre der Beklagten zuzurechnen, sind ebenfalls nicht ersichtlich. Sie ergeben sich insbesondere nicht daraus, dass Herr L2 – wie die Klägerin behauptet - Informationsmaterial mit dem Briefkopf der Beklagten präsentiert hat. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs indiziert der Umstand, dass der Versicherer dem Vermittler Antragsformulare überlassen hat, nicht, dass dieser Agent des Versicherers ist. Die Verwendung eines Antragsformulars eines Versicherers gehört zur Tätigkeit eines jeden Agenten wie auch eines Maklers. Sie dient der organisatorischen Abwicklung beim Zustandekommen des Versicherungsvertrags in jedem Falle, ohne dass daraus geschlossen werden könnte, der Vermittler des Vertrags stehe auf	40

der einen oder anderen Seite (BGH VersR 1999, 1481 f.; VersR 2008, 809). Für die von der Klägerin vorgelegten „Informationen zur Schweren Krankheiten Vorsorge von Canada Life“ gilt nichts anderes. Ebensowenig lässt der Beratervermerk auf dem Versicherungsschein allein oder in Verbindung mit der Verfügung über die Antragsformulare den Schluss zu, die Beklagte habe die H bzw. Herrn L2 mit der Entgegennahme von Antragserklärungen betraut. Ein solcher Vermerk ist auch dann im Interesse des Versicherungsnehmers wie auch des Vermittlers zweckmäßig, wenn dieser keine agentenähnliche Stellung innehat, sondern Makler ist. Die von einem Makler einmal hergestellte Geschäftsverbindung soll durch einen solchen Vermerk als weiterbestehend gekennzeichnet werden. Der Versicherungsnehmer soll wissen, an wen er sich bei Fragen zu diesem Vertrag oder bei anderen, Versicherungen allgemein betreffenden Fragen wenden kann (BGH VersR 1999, 1481 f.).

Unerheblich ist schließlich, ob Herr L2 bei dem Antragsgespräch „nicht wie ein Makler aufgetreten ist“, wie die Klägerin weiter behauptet, soweit die Beklagte nicht selbst besondere Umstände für eine Zurechnung geschaffen hat. Dass der Vermittler nach dem Sachvortrag der Klägerin nur das Produkt der Beklagten beworben hat, lässt nicht darauf schließen, dieser sei Agent der Beklagten. Denn auch der Makler kann aus einer Vielzahl von Versicherern denjenigen herausuchen, der ihm am geeignetsten erscheint. Deshalb spricht nicht einmal die wiederholte Entscheidung für ein und denselben Versicherer bei der Auswahl des Versicherungsschutzes gegen die Einordnung als Makler (vgl. Matusche-Beckmann, VersR 1995, 1391 ff.). Im Übrigen steht die Behauptung der Klägerin auch in Widerspruch zu den von ihr im Berufungsverfahren vorgelegten Unterlagen (GA 265 ff.), die einen Versicherervergleich enthalten. 41

3. 42

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97 Abs. 1, 708 Nr. 10, 711 ZPO. 43

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision nach § 543 Abs. 1 ZPO liegen nicht vor. Dem Rechtsstreit kommt keine grundsätzliche Bedeutung zu; die Zulassung ist auch nicht zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich. 44

Berufungsstreitwert: 100.000,00 € 45