

## Die Feststellung der Invalidität in der Unfallversicherung

### – Eine Betrachtung zum maßgeblichen Zeitpunkt der Invaliditätsbemessung –

Dr. Markus Jacob, Rechtsanwalt, Köln\*

#### I. Ausgangslage

Nach § 7 I Nr. 1 AUB 88/94<sup>1</sup> hängt die Entstehung des Anspruchs auf die Versicherungsleistung davon ab, dass ein Unfall zu einer dauernden Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen Leistungsfähigkeit der versicherten Person führt. Eine solche Invalidität ist keineswegs stets eine statische Größe, sondern unterliegt mitunter Veränderungen. Unfallbedingte Verletzungen werden kuriert, die durch den Unfall beeinträchtigte Leistungsfähigkeit wird jedenfalls teilweise wieder hergestellt; oder es treten Komplikationen auf, die Folgen unfallbedingter Verletzungen verschlimmern sich weiter. In beiden Fallvarianten stellt sich zwangsläufig die Frage nach dem „richtigen“ Zeitpunkt der Bemessung des prozentualen Invaliditätsgrades, führen doch bei ab- bzw. zunehmenden Verletzungsfolgen unterschiedliche Bemessungszeitpunkte zu entsprechend divergierenden Invaliditätsfeststellungen.

#### II. Zeitpunkt der Bemessung der Invalidität

Im Ausgangspunkt bestimmt § 7 I Nr. 1 AUB 88/94, dass die Invalidität innerhalb eines Jahres nach dem Unfall eingetreten sowie binnen einer Frist von weiteren drei Monaten ärztlich festgestellt und gegenüber dem Versicherer geltend gemacht sein muss. Sobald der VN die weiteren zur Beurteilung des geltend gemachten Invaliditätsanspruchs erforderlichen Unterlagen beigebracht hat, ist der Versicherer nach § 11 I AUB 88/94 verpflichtet, innerhalb von drei Monaten zu erklären, ob und in welcher Höhe er einen Anspruch auf die Versicherungsleistung anerkennt. Regelmäßig wird der Versicherer zur Feststellung, ob und in welchem Umfang eine Invalidität eingetreten ist, ein medizinisches Sachverständigen Gutachten in Auftrag geben. Insofern trifft die versicherte Person nach § 9 IV AUB 88/94 die Obliegenheit, sich von den seitens des Versicherers beauftragten Ärzten untersuchen zu lassen. Erst nach Vorlage dieses Gutachtens wird der Versicherer in der Lage sein, die gebotenen Erklärungen zu seiner Leistungsverpflichtung abzugeben.

##### 1. Begutachtung vor Ablauf eines Jahres

Liegt der Zeitpunkt der medizinischen Begutachtung vor der Ein-Jahres-Frist des § 7 I Nr. 1 AUB 88/94, und hat der Gutachter keine oder eine nach Ansicht des VN zu geringe Invalidität festgestellt, besteht für diesen innerhalb dieser Jahresfrist die Möglichkeit,

unabhängig von einem Neufeststellungsverfahren im Sinne von § 11 IV AUB 88/94 und den dort genannten Voraussetzungen<sup>2</sup> eine (weitergehende) Invalidität geltend zu machen. Dies folgt unmittelbar aus der in § 7 I Nr. 1 AUB 88/94 genannten Voraussetzung, wonach die Invalidität innerhalb eines Jahres nach dem Unfall eingetreten sein muss, so dass dem VN dieser Zeitrahmen uneingeschränkt zur Verfügung steht. Eine vor Ablauf der Jahresfrist erfolgte Invaliditätsbemessung ist also insoweit unbeachtlich, als sich der Grad der unfallbedingten Invalidität innerhalb des ersten Jahres nach dem Unfalltag erhöht und der VN dies rechtzeitig gegenüber dem Versicherer geltend macht<sup>3</sup>.

Sofern teilweise die Ansicht vertreten wird, auch aus Sicht des Versicherers sei der Ablauf der Jahresfrist für die Bemessung der Invalidität maßgeblich, so dass bis zu diesem Zeitpunkt lediglich ein Anspruch auf angemessene Vorschüsse bestehe<sup>4</sup>, wird dies weder durch den Wortlaut noch durch Sinn und Zweck des § 7 I Nr. 1 AUB 88/94 gedeckt. Diese Vorschrift steckt nämlich nur einen äußeren Zeitrahmen, innerhalb derer die Invalidität eingetreten sein muss, trifft aber keine Regelung zu der Frage, ob und in welchem Umfang auf Grund einer innerhalb der Jahresfrist eingetretenen Invalidität Versicherungsleistungen erbracht werden müssen.

Die Beantwortung dieser Frage ergibt sich vielmehr aus dem die Fälligkeit der Versicherungsleistungen regelnden § 11 AUB 88/94. So hat sich der Versicherer nach § 11 I AUB 88/94 innerhalb von drei Monaten nach Vorlage der vom VN beizubringenden Unterlagen zu erklären, ob und in welcher Höhe er den Anspruch anerkennt. Bei frühzeitiger Vorlage der Unterlagen kann der Ablauf der Drei-Monats-Frist also ohne weiteres innerhalb des Einjahreszeitraums liegen, der Versicherer also noch vor Ablauf eines Jahres seit dem Unfallereignis verpflichtet sein, eine Regulierungsentscheidung zu treffen.

Dabei darf natürlich nicht übersehen werden, dass zu den vom VN beizubringenden Unterlagen auch eine ärztliche Bescheinigung über den Abschluss des für die Bemessung der Invalidität notwendigen Heilverfahrens zählt. Vor Abschluss desselben besteht also noch keine Verpflichtung zur Regulierung und damit auch kein Anspruch des VN auf eine – abschließende – Invaliditätsleistung. Während dieses Zeitraums kann er lediglich unter den in § 11 III AUB 88/94 genannten

<sup>2</sup> S. hierzu unten III 2.

<sup>3</sup> Vgl. BGH, VersR 1994, 971 [972]; OLG Hamm, VersR 2001, 1549.

<sup>4</sup> So OLG Karlsruhe VersR 2005, 68 [69]; s. auch *Hormuth* (in Münchener Anwaltshandbuch Versicherungsrecht § 23 Rn. 89), wonach der Versicherer erst nach einem Jahr die abschließende Prüfung der Invalidität vorzunehmen habe und vorher keine Fälligkeit eintreten soll.

\* Der Autor ist Partner der Sozietät Bietmann und Lehrbeauftragter der Fachhochschule Köln.

<sup>1</sup> Diese und die weiteren im Text benannten Bestimmungen der AUB 88/94 entsprechen inhaltlich im Wesentlichen den AUB 61 und 99. Soweit im Einzelfall Abweichungen bestehen, wird auf diese an der betreffenden Stelle hingewiesen.

Voraussetzungen angemessene Vorschüsse verlangen, innerhalb des ersten Jahres nach Eintritt des Unfalls allerdings nur, wenn und soweit eine Todesfallsumme versichert ist (§ 11 II S. 2 AUB 88/94)<sup>5</sup>. Ist das Heilverfahren demgegenüber abgeschlossen und der entsprechende Nachweis gegenüber dem Versicherer erbracht, bleibt es bei der sich aus § 11 I., II. AUB 88/94 ergebenden Verpflichtung, den Schaden zu regulieren und die Invaliditätsleistung in anerkannter Höhe an den VN auszuzahlen - und zwar unabhängig davon, ob zu diesem Zeitpunkt die Jahresfrist des § 7 I Nr. 1 AUB 88/94 bereits abgelaufen ist oder nicht<sup>6</sup>.

Das bedeutet im Ergebnis, dass nur der VN, nicht aber auch der Versicherer bei einer weniger als ein Jahr nach dem Unfallereignis erfolgten Bemessung des Invaliditätsgrades geltend machen kann, zu einem späteren Zeitpunkt – maximal bis zu einem Jahr nach dem Unfall – sei ein divergierender Invaliditätsgrad eingetreten. Eine weitergehende Neubemessung des Invaliditätsgrades ist nur unter den Voraussetzungen des § 11 IV AUB 88/94 möglich<sup>7</sup>.

## 2. Begutachtung nach Ablauf eines Jahres

Liegt der Zeitpunkt der medizinischen Untersuchung des VN später als ein Jahr nach dem Unfallereignis, so müsste unter Beachtung der Ein-Jahres-Frist des § 7 I Nr. 1 AUB 88/94 der Invaliditätsgrad bestimmt werden, wie er sich ein Jahr nach dem Unfall darstellte. In der Praxis wird der seitens des Versicherers erteilte Gutachtenauftrag allerdings regelmäßig nicht mit einer zeitlichen Vorgabe verbunden, so dass die Gutachtenergebnisse auf den aktuellen Gesundheitszustand der versicherten Person zur Zeit der Untersuchung abstellen. Da sich der Versicherer zumeist der Bewertung des von ihm beauftragten Gutachters anschließt, liegt auch der Regulierungsentscheidung der zum Untersuchungszeitpunkt festgestellte Invaliditätsgrad zugrunde. Bei derartigen Sachverhalten behilft sich die Rechtsprechung damit, dass bei einer wechselseitigen Akzeptanz dieses Bemessungszeitpunkts durch die Parteien eine konkludente Vereinbarung eines abweichenden Bewertungsstichtags angenommen wird, nämlich der der medizinischen Untersuchung<sup>8</sup> bzw. der - regelmäßig nicht viel später

erfolgenden - Regulierungserklärung des Versicherers<sup>9</sup>. Auch unabhängig von einer solchen Vereinbarung wird der VN allerdings kaum mit Erfolg eine Invaliditätsleistung auf der Basis eines zu einem früheren Zeitpunkt bestehenden, höheren Invaliditätsgrades geltend machen können. Auch wenn er nämlich auf dem ihm zustehenden Recht bestünde, eine Feststellung des ein Jahr nach dem Unfall bestehenden Invaliditätsgrades zu verlangen, wird sich der Versicherer im Zuge der anschließenden Regulierung eine Neubemessung im Sinne von § 11 IV AUB 88/94 vorbehalten, so dass auf diesem Wege letztlich doch der im Zeitpunkt der medizinischen Untersuchung festgestellte Invaliditätsgrad die Höhe der Versicherungsleistung bestimmt.

## III. Überprüfung des Invaliditätsgrades

Für die Überprüfung des der Regulierungsentscheidung des Versicherers zugrunde liegenden Invaliditätsgrades stehen zwei Möglichkeiten zur Verfügung. Zum einen kann die Fehlerhaftigkeit der Regulierungsentscheidung geltend gemacht und diese – regelmäßig im Rahmen eines Rechtsstreits unter Erhebung von Sachverständigenbeweis – überprüft werden. Zum anderen sieht § 11 IV AUB 88/94 vor, dass beide Parteien berechtigt sind, den Grad der Invalidität jährlich, längstens bis zu drei Jahren nach Eintritt des Unfalls, erneut ärztlich bemessen zu lassen. Voraussetzung hierfür ist ein Vorbehalt der Neubemessung, wobei der Versicherer diesen mit der Regulierungserklärung und der VN binnen Monatsfrist ab Zugang dieser Erklärung<sup>10</sup> aussprechen muss.

### 1. Überprüfung des Invaliditätsgrades ohne Vorbehalt der Neubemessung

Haben weder der Versicherer noch der VN sich das Recht der Neubemessung vorbehalten, so ist für die Bemessung der Invalidität und der hieraus abzuleitenden Versicherungsleistung allein der Grad der dauernden Beeinträchtigung der Leistungsfähigkeit maßgeblich, wie er sich binnen einem Jahres nach dem Unfall – gegebenenfalls auch zum Zeitpunkt einer späteren medizinischen Untersuchung bzw. der nachfolgenden Regulierungsentscheidung des Versicherers - darstellt<sup>11</sup>. Entsprechendes gilt für den Fall, dass Versicherer und/oder VN sich eine Neubemessung vorbehalten haben, diese aber nicht binnen der Dreijahresfrist des § 11 IV AUB 88 /94 verlangt wird<sup>12</sup>. In beiden Fällen ist also die Regulierungsent-

<sup>5</sup> Soweit in § 11 II S. 2 AUB 88/94 von „Invaliditätsleistung“ die Rede ist, folgt aus dem Zusammenhang mit § 11 III AUB 88/94, dass damit lediglich Vorschüsse gemeint sind. Hintergrund der Beschränkung auf eine Todesfallsumme ist die Regelung des § 7 IV AUB 88/94, wonach bei einem unfallbedingten Tod innerhalb eines Jahres nach dem Unfall kein Anspruch auf Invaliditätsleistung, sondern nur auf eine gegebenenfalls mit versicherte Todesfallleistung besteht.

<sup>6</sup> In diesem Sinn auch OLG Oldenburg OLGR 2002, 206 (207).

<sup>7</sup> S. hierzu unten III 2.

<sup>8</sup> Vgl. BGH VersR 1994, 971 (972).

<sup>9</sup> Vgl. OLG Hamm VersR 1998, 1273 [1274]; VersR 2001, 1549.

<sup>10</sup> Nach § 13 Nr. 3 AUB 61 ist kein Vorbehalt erforderlich; Nr. 9.4 AUB 99 bestimmt, dass der VN die Neubemessung noch bis drei Monate vor Ablauf der Dreijahresfrist verlangen kann.

<sup>11</sup> S. oben II.

<sup>12</sup> BGH VersR 2003, 1165 (1166).

scheidung des Versicherers nur noch daraufhin überprüfbar, ob diese von einem zutreffenden Invaliditätsgrad ausging, während spätere Veränderungen des Gesundheitszustands der versicherten Person keine Berücksichtigung finden können. Je nach Ergebnis dieser rückschauenden Überprüfung des Invaliditätsgrades ist die Versicherungsleistung zu bemessen, und zwar unabhängig davon, welche Seite den Rechtsstreit angestrengt hat. Dies kann dazu führen, dass der VN, der ein Klageverfahren mit dem Ziel der Erlangung einer weitergehenden Versicherungsleistung einleitet, die Beweisaufnahme aber nicht einen höheren, sondern einen geringeren Invaliditätsgrad ergibt, nicht nur den Prozess verliert, sondern darüber hinaus die zuviel gezahlte Versicherungsleistung zurückzahlen hat<sup>13</sup>.

## 2. Neubemessung des Invaliditätsgrades

Eine Invaliditätsfeststellung beinhaltet stets auch eine Prognose im Hinblick auf die künftige Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen Leistungsfähigkeit, die sich im weiteren Verlauf als unzutreffend erweisen kann. Diesem Umstand trägt § 11 IV AUB 88/94 Rechnung, wonach die sich das Recht der Neubemessung vorbehaltende Partei berechtigt ist, den Grad der Invalidität in einem definierten Zeitrahmen erneut ärztlich bemessen zu lassen. Ohne einen solchen Vorbehalt ist eine Neubemessung nur auf der Basis einer entsprechenden Vereinbarung der Parteien möglich<sup>14</sup>.

Ergibt die ärztliche Neubemessung einen höheren Invaliditätsgrad als den der ursprünglichen Regulierungsentscheidung zugrunde liegenden, so hat der Versicherer den Differenzbetrag zu leisten und diesen mit 5 % jährlich zu verzinsen (§ 11 IV AUB 88/94). Im Umkehrschluss hat der VN die Invaliditätsleistung insoweit an den Versicherer zurückzahlen, als die neuerliche Bemessung einen geringeren als den ursprünglich festgestellten Invaliditätsgrad ergibt. Beides gilt auch für den Fall, dass der Versicherer die Festlegung eines niedrigeren bzw. der VN die eines höheren Invaliditätsgrades anstrebt, die neuerliche ärztliche Bemessung aber genau das Gegenteil ergibt. Beide Seiten haben also die Chance, im Rahmen einer Neubemessung eine günstigere Entscheidung herbeizuführen; andererseits besteht das Risiko, dass die Neufeststellung für die aktive Vertragspartei ungünstig verläuft. So kann etwa der Versicherer die (anteilige) Rückzahlung der Versicherungsleistung auch dann verlangen, wenn er selbst sich das Recht auf Neubemessung nicht vorbehalten bzw. nicht ausgeübt hat, und sich im Zuge einer allein auf Verlangen des VN erfolgten Neubemessung ergibt, dass eine

Invalidität nicht bzw. in einem geringeren Umfang eingetreten ist<sup>15</sup>.

## IV. Auswirkungen eines Rechtsstreits auf den Zeitpunkt der Invaliditätsbemessung

Die Gründe, warum es zwischen den Parteien eines Unfallversicherungsvertrags zu rechtlichen Auseinandersetzungen kommen kann, sind vielfältig; für die hier in Rede stehende Frage des maßgeblichen Zeitpunkts der Invaliditätsbemessung sind drei Sachverhaltsvarianten zu unterscheiden:

- Der Versicherer hat vorprozessual ein Anerkenntnis i. S. v. § 11 I AUB 88/94 abgegeben. Der VN greift diese Entscheidung mit der Begründung an, die ihm zustehende Versicherungsleistung liege über dem anerkannten Betrag. Oder der Versicherer seinerseits macht geltend, der der Regulierungsentscheidung zugrunde liegende Invaliditätsgrad sei tatsächlich geringer, weshalb die Versicherungsleistung (anteilig) zurückzahlen sei (1).
- Der Versicherer lehnt die Zahlung einer Invaliditätsleistung insgesamt ab, etwa weil er der Auffassung ist, dass hierfür erforderliche Tatbestandsvoraussetzungen nicht oder Ausschlussgründe gegeben seien. Der VN erhebt sodann Klage, gerichtet auf Feststellung der Leistungspflicht oder Leistung einer bestimmten Versicherungssumme (2).
- Der Versicherer gibt während eines laufenden Klageverfahrens ein Anerkenntnis ab, etwa weil sich die Regulierungsentscheidung auf Grund einer lang andauernden medizinischen Begutachtung verzögert oder eine zunächst erklärte Ablehnung im Laufe des Prozesses als nicht haltbar erwiesen hat. Der VN setzt den Prozess fort mit dem Ziel, eine weitergehende Versicherungsleistung zu erlangen (3).

### 1. Rechtsstreit nach Anerkenntnis des Versicherers

Klagt der VN nach erfolgter Regulierung auf eine weitergehende Versicherungsleistung, so ist im Ausgangspunkt der Invaliditätsgrad maßgeblich, wie er sich ein Jahr nach dem Unfall – gegebenenfalls auch zum Zeitpunkt einer späteren medizinischen Untersuchung bzw. der nachfolgenden Regulierungsentscheidung – darstellt<sup>16</sup>. Spätere Veränderungen des Gesundheitszustands der versicherten Person, welche sich auf den Invaliditätsgrad auswirken, sind demgegenüber grundsätzlich unbeachtlich und dürfen keinen Einfluss auf die richterliche Entscheidung haben.

<sup>13</sup> OLG Hamm VersR 2005, 364 = OLGR 2004, 321 (323).

<sup>14</sup> Vgl. OLG Hamm VersR 1998, 1273 (1274).

<sup>15</sup> Vgl. OLG Oldenburg, r+s 1998, 349 (350) = VersR 1998, 1274 L.

<sup>16</sup> S. oben II.

Etwas anderes kann nur für den Fall gelten, dass der VN im Laufe des Rechtsstreits – etwa durch Vorlage medizinischer Gutachten zum aktuellen Gesundheitszustand – zu erkennen gibt, dass es ihm nicht bzw. nicht in erster Linie auf eine Überprüfung der Regulierungsentscheidung des Versicherers ankommt, also auf eine höhere Quantifizierung eines in der Vergangenheit bemessenen Invaliditätsgrades, sondern auf die Bestimmung des gegenwärtigen Grades der Beeinträchtigung der Leistungsfähigkeit. In einem solchen Prozessvortrag kommt regelmäßig konkludent das Verlangen nach einer Neubemessung des Invaliditätsgrades zum Ausdruck<sup>17</sup>. Einlassen muss sich der Versicherer hierauf aber nur, wenn dabei die Monatsfrist des § 11 IV AUB 88/94 eingehalten wurde, weil dem VN nur dann ein Recht auf Neubemessung zusteht. Allerdings ist es dem Versicherer unbenommen, auch im Falle einer Überschreitung dieser Monatsfrist einer Neubemessung zuzustimmen<sup>18</sup>, was – wiederum durch schlüssiges Verhalten – bereits dann angenommen werden kann, wenn er dem Neubemessungsverlangen des VN nicht entgegentritt<sup>19</sup>.

Dieser notwendigen Differenzierung in Bezug auf den maßgeblichen Zeitpunkt der Feststellung des Invaliditätsgrades wird in der Praxis häufig keine ausreichende Beachtung geschenkt. Dies ist zunächst auch nicht sonderlich überraschend, besteht das Klageziel des VN doch vordringlich in der Erlangung einer weitergehenden Versicherungsleistung, unabhängig davon, zu welchem Zeitpunkt der hierfür erforderliche Invaliditätsgrad vorliegt. Dennoch können sich ganz unterschiedliche Rechtsfolgen ergeben. Hat sich etwa nach Ablauf der Jahresfrist auf Grund eines verbesserten Gesundheitszustands der versicherten Person der Grad der Invalidität verringert, so ist dieser geringere Invaliditätsgrad maßgeblich, wenn sich aus dem Sachvortrag der Parteien ein – konkludentes – Neubemessungsverlangen ergibt, während ohne ein solches Verlangen der frühere, höhere Invaliditätsgrad streitentscheidend ist. Einer in seinen Auswirkungen häufig nicht erkannten Bezugnahme auf den aktuellen Gesundheitszustand der versicherten Person kann

also ganz entscheidende Bedeutung für den Ausgang des Rechtsstreits zukommen.

Auch die tenorierte Kostenentscheidung kann hiervon maßgeblich beeinflusst werden, wenn der durch das Gericht bestellte Sachverständige einen höheren Invaliditätsgrad als vom Versicherer anerkannt feststellt. Hat nämlich der VN den Rechtsstreit auf eine Überprüfung des der Regulierungsentscheidung zugrunde liegenden Invaliditätsgrades beschränkt, so trifft den Versicherer, soweit er zur Zahlung einer weitergehenden Versicherungsleistung verurteilt wird, nach §§ 91, 92 ZPO die (anteilige) Kostenlast. Erfolgt demgegenüber im laufenden Rechtsstreit eine Neubemessung des Invaliditätsgrades im Sinne von § 11 IV AUB 88/94, muss sich der VN vorhalten lassen, dass er diese auch außerhalb eines Rechtsstreits hätte herbeiführen lassen können. Für eine solche Klage hat der Versicherer somit keinen Anlass gegeben, kann er sich also nach Vorlage des im laufenden Rechtsstreit eingeholten Sachverständigengutachtens gemäß § 93 ZPO mittels eines sofortigen Anerkenntnisses der Kostenlast entledigen<sup>20</sup>.

## 2. Rechtsstreit nach ablehnender Entscheidung des Versicherers

Geht der VN gegen die Ablehnung seiner Ansprüche im Klageweg vor, so kommt es auch hier im Ausgangspunkt grundsätzlich darauf an, welcher Invaliditätsgrad binnen eines Jahres nach dem Unfallereignis eingetreten ist<sup>21</sup>. Eine Ausnahme lässt die Rechtsprechung allerdings für den Fall zu, dass der VN die Klage vor Ablauf der dreijährigen Neufeststellungsfrist des § 11 IV AUB 88/94 erhoben hat. In diesem Fall könne der VN im Regelfall nicht länger erwarten, der Versicherer werde dennoch außerprozessual eine von diesem gewünschte Neubemessung in die Wege leiten. Vielmehr gingen die Prozessbeteiligten dann typischerweise davon aus, dass der Streit insgesamt in dem laufenden Prozessverfahren ausgetragen werde einschließlich etwaiger weiterer Invaliditätsfeststellungen. Folglich könnten auch solche Feststellungen zum Invaliditätsgrad, die sich auf einen Zeitpunkt nach Ablauf des ersten Jahres nach dem Unfall beziehen, zur Grundlage des Rechtsstreits gemacht werden. Der äußere Zeitrahmen werde durch § 11 IV AUB 88/94 festgelegt, wonach Veränderungen des Invaliditätsgrades nur innerhalb eines Zeitraums von drei Jahren nach dem Unfall Berücksichtigung finden können<sup>22</sup>.

<sup>17</sup> Zwar geht § 11 IV AUB 88/94 erkennbar davon aus, dass das Neufestsetzungsverlangen außergerichtlich an den jeweils anderen Vertragspartner herangetragen wird, und der Versicherer sodann eine entsprechende Neubegutachtung in Auftrag gibt. Dies schließt jedoch eine Neufestsetzung in einem laufenden Klageverfahren nicht aus, zumal dies durchaus der Prozessökonomie entspricht, hat doch ein gerichtliches Sachverständigengutachten als Beweismittel eine wesentlich weitergehende Aussagekraft als ein außergerichtlich eingeholtes Gutachten. Vgl. hierzu auch OLG Saarbrücken VersR 2001, 1271, wonach ein vorprozessualer Hinweis auf eine Verschlimmerung der Unfallfolgen als Neufestsetzungsverlangen gewertet werden kann.

<sup>18</sup> Vgl. BGH VersR 1994, 971 (972 f.); OLG Hamm VersR 1998, 1273 (1274).

<sup>19</sup> vgl. BGH VersR 1994, 971 (973).

<sup>20</sup> Vgl. LG Düsseldorf vom 2.6.2004 – 11 O 318/02 – VersR 2005, 1277.

<sup>21</sup> S. oben II.

<sup>22</sup> BGH VersR 1990, 478 (479); VersR 1994, 971 (972); VersR 1998, 308 (309); OLG Hamm VersR 1996, 1402 (1403); OLG Nürnberg OLGR 1998, 1; OLG Hamm VersR 2000, 43 (44).

Diese Rechtsprechung verdient im Ergebnis Zustimmung, ohne dass es allerdings eines Rückgriffs auf die Erwartungshaltung der Parteien bedarf. Grundsätzlich sind nämlich beide Parteien berechtigt, den Grad der Invalidität bis zum Ablauf von 3 Jahren nach dem Unfallereignis jährlich neu bemessen zu lassen. Die einzige Einschränkung, die § 11 IV AUB 88/94 insoweit vorsieht, liegt darin, dass der Versicherer dieses Recht mit Abgabe der Anerkenntniserklärung, der VN innerhalb eines Monats ab Zugang dieser Erklärung ausüben muss<sup>23</sup>. Hat aber der Versicherer jedwede Versicherungsleistung abgelehnt, mithin gerade kein Anerkenntnis i. S. v. § 11 I, II AUB 88/94 abgegeben, an welches ein Recht auf Neubemessung des Invaliditätsgrades anknüpfen könnte, so kann die innerhalb der Dreijahresfrist mögliche Neufeststellung nicht von einer vorherigen Rechtsausübung seitens einer der Parteien abhängig gemacht werden. Denn § 11 IV AUB 88/94 knüpft erkennbar an eine einvernehmliche, außergerichtliche Regulierung an, die lediglich daraufhin überprüft werden soll, ob sich im Zuge des weiteren Zeitablaufs eine Veränderung des zunächst festgestellten Invaliditätsgrades ergeben hat. Liegt aber ein derartiges Einvernehmen nicht vor, weil der Versicherer jedwede Regulierung abgelehnt hat, so fehlt mangels einer Erstbemessung eines Invaliditätsgrades auch die Basis für eine nachträgliche Neubemessung<sup>24</sup>. Vielmehr ist bei derartigen Sachverhalten dem Regelungszweck des § 11 IV. AUB 88/94, Änderungen des Invaliditätsgrades bis zum Ablauf von drei Jahren zu berücksichtigen, dahingehend Rechnung zu tragen, dass – in Abkehr von der sich aus § 7 I Nr. 1 AUB 88/94 ergebenden Jahresfrist – der innerhalb der Dreijahresfrist zuletzt festgestellte Grad der Invalidität zur maßgebenden Größe bestimmt und damit zur Grundlage des gerichtlichen Entscheidung gemacht wird.

Sodann stellt sich lediglich noch die Frage, ob die Parteien – sofern der Rechtsstreit vor Ablauf der Dreijahresfrist rechtskräftig abgeschlossen ist - berechtigt sind, bis zum Ablauf dieser Frist eine Neubemessung zu verlangen. Das OLG Hamm hat sich insoweit auf den Standpunkt gestellt, ein solches Recht bestehe, sofern nicht die die Neubemessung verlangende Partei hierauf verzichtet habe; eines Neufestsetzungsverlangens bedürfe es angesichts des zuvor geführten Rechtsstreits nicht<sup>25</sup>. Auch dies verdient im Ergebnis Zustimmung, fehlt es doch an einem Anerkenntnis des Versicherers, an welches das Neufestsetzungsverlangen anknüpfen könnte. Auch wenn der Versicherer nach Abschluss des Klageverfahrens einen ausgeurteilten Betrag an den VN

zahlt, liegt hierin in aller Regel kein Anerkenntnis, sondern allein die Erfüllung des titulierten Anspruchs. Demzufolge kann – unabhängig von den Formalien des § 11 IV AUB 88/94 – eine Neubemessung des Invaliditätsgrades von beiden Parteien bis zum Ablauf der Dreijahresfrist verlangt werden.

### 3. Anerkenntnis im laufenden Klageverfahren

Erhebt der VN Leistungs- oder Feststellungsklage auf Grund einer ablehnenden Regulierungsentscheidung oder bevor eine solche ergangen ist, erklärt der Versicherer während des Prozesses sodann ein Anerkenntnis und zahlt anschließend die sich hieraus ergebende Versicherungssumme aus, so tritt in diesem Umfang eine Erledigung des Rechtsstreits ein. Gibt der VN sich mit dieser Entscheidung allerdings nicht zufrieden und führt den Rechtsstreit mit dem Ziel der Erlangung einer höheren Versicherungsleistung fort, so kann sich auch insoweit die Frage nach dem maßgeblichen Zeitpunkt für die Bemessung des Invaliditätsgrades stellen, und zwar dann, wenn sich der Invaliditätsgrad während des weiteren Prozessverlaufs gegenüber dem der Regulierungsentscheidung zugrunde liegenden Grad der Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen Leistungsfähigkeit verändert.

Die in Rede stehende Fallgestaltung der Fortführung eines Rechtsstreits nach einem während des Klageverfahrens erfolgten Anerkenntnisses des Versicherers war – soweit ersichtlich – bislang noch nicht Gegenstand einer höchst- bzw. obergerichtlichen Entscheidung. Insofern betrat das OLG München also Neuland, als es genau zu dieser Fragestellung im Dezember vergangenen Jahres ein Urteil fällte<sup>26</sup>. Der VN hatte zu einem Zeitpunkt Klage erhoben, als noch keine Regulierungserklärung des Versicherers vorlag. Während des laufenden Rechtsstreits holte der Versicherer dies auf der Grundlage eines zwischenzeitlich vorliegenden medizinischen Gutachtens nach, ohne sich das Recht der Neubemessung vorzubehalten, und leistete die im Anschluss daran fällig gewordene Versicherungsleistung. Der VN hielt diese für nicht ausreichend und führte den Rechtsstreit mit dem Ziel der Erlangung einer weitergehenden Zahlung fort, gestützt u.a. auf ein Privatgutachten, in welchem auf den aktuellen, zeitlich nach dem Anerkenntnis liegenden Gesundheitszustand abgestellt wurde. Das daraufhin vom Gericht eingeholte Sachverständigengutachten gelangte auf der Grundlage einer Untersuchung des VN zu einem geringeren Invaliditätsgrad, da sich der Gesundheitszustand seit der durch den Versicherer veranlassten Erstuntersuchung verbessert habe. Dies veranlasste den Versicherer, Widerklage auf Rückzahlung der danach zuviel gezahlten Versicherungsleistung zu erheben.

<sup>23</sup> Nach § 13 (3) AUB 61 ist kein Vorbehalt erforderlich; Nr. 9.4 AUB 99 bestimmt, dass der VN die Neubemessung noch bis drei Monate vor Ablauf der Dreijahresfrist verlangen kann.

<sup>24</sup> Vgl. OLG Hamm r+s 1998, 302 = VersR 1999, 436 L.

<sup>25</sup> OLG Hamm VersR 1996, 1402 (1403); anders noch OLG Köln r+s 1989, 134 (135).

<sup>26</sup> OLG München vom 14.12.2004 – 25 U 3320/04 – VersR 2005, 1275.

Unter Heranziehung der in Bezug auf Klageverfahren gegen ablehnende Regulierungsentscheidungen ergangenen Rechtsprechung<sup>27</sup> vertrat das OLG München auch in Bezug auf die vorliegende Sachverhaltsgestaltung die Auffassung, auf Grund der vor Ablauf der dreijährigen Neufeststellungsfrist erfolgten Klageerhebung würden die Prozessbeteiligten typischerweise davon ausgehen, dass der Streit insgesamt in dem vor Fristablauf eingeleiteten Prozess einschließlich etwaiger weiterer Invaliditätsfeststellungen ausgetragen werde, äußerstenfalls allerdings bis zum Ablauf der Dreijahresfrist des § 11 IV AUB 88/94. Eines Neufestsetzungsverfahrens – und damit eines entsprechenden Vorbehalts des Versicherers auf Ausübung dieses Rechts – bedürfe es daher nicht, um Änderungen des Gesundheitszustands berücksichtigen zu können. Das OLG München hob damit eine anders lautende Entscheidung des LG München I.<sup>28</sup> auf, welches noch von der Notwendigkeit eines entsprechenden Vorbehalts im Sinne von § 11 IV AUB 88/94 ausgegangen war.

Nun erscheint fraglich, ob die zu Klageverfahren gegen ablehnende Regulierungsentscheidungen ergangene Rechtsprechung, derzufolge Veränderungen des Gesundheitszustands im Rahmen der Dreijahresfrist stets zu berücksichtigen sind, tatsächlich auf den Fall des während eines laufenden Prozesses ergangenen Anerkenntnisses übertragen werden kann. So ist zu beachten, dass sich das fortgeführte Klageverfahren im Ausgangspunkt gegen die zwischenzeitlich erfolgte Regulierungsentscheidung richtet, insoweit also eine deutliche Parallele zu der Fallgestaltung des Klageverfahrens im Anschluss an ein vorprozessual erfolgtes Anerkenntnis besteht, bei der grundsätzlich die Einjahresfrist des § 7 I Nr. 1 AUB 88/94 maßgeblich ist<sup>29</sup>. Zwar mögen die Parteien, insbesondere der Versicherer, regelmäßig davon ausgehen, dass der VN, der eine höhere Invaliditätsleistung erstrebt als seitens des Versicherers anerkannt, den bereits angestrebten Prozess fortführen wird. Notwendig ist dies jedoch nicht. Alternativ kann der VN nämlich den Rechtsstreit insgesamt für erledigt erklären und zu einem späteren Zeitpunkt im Wege einer Neubemessung gemäß § 11 IV AUB 88/94 eine höhere Versicherungsleistung anstreben. Diese Entscheidungsmöglichkeit ist der maßgebliche Unterschied zwischen dem in Rede stehenden Fall eines Anerkenntnisses im laufenden Prozess und einem Rechtsstreit gegen eine ablehnende Regulierungsentscheidung, in dem der VN bis zum rechtskräftigen Abschluss des Klageverfahrens für eine positive Entscheidung im Hinblick auf den zu Grunde liegenden Versicherungsfall streitet, in dem er also gar keine Möglichkeit hat, sich mit einem Anerkenntnis zu Frieden zu geben und eine etwaige weitergehende Versicherungsleistung in

einem Neubemessungsverfahren gem. § 11 IV AUB 88/94 zu erlangen. Liegt aber ein Anerkenntnis und damit ein Anknüpfungspunkt für den Vorbehalt einer Neubemessung vor, so besteht kein sachlicher Grund mehr, eine Neufestsetzung unabhängig von den Voraussetzungen des § 11 IV AUB 88/94 zuzulassen. Vielmehr muss es dem VN unbelassen bleiben, ausschließlich eine Überprüfung des der Regulierungsentscheidung zugrunde liegenden Invaliditätsgrades zu verfolgen, wie dies bei einem vorprozessual erklärten Anerkenntnis der Fall ist. Denn es macht grundsätzlich keinen Unterschied, ob das Klageverfahren dem Anerkenntnis nachfolgt, oder umgekehrt die Regulierung während des Prozesses erfolgt. Auch in letzterem Fall muss sich der Versicherer zusammen mit dem Anerkenntnis das Recht der Neubemessung vorbehalten, sollen spätere Veränderungen des Gesundheitszustands berücksichtigungsfähig bleiben.

Hiervon zu unterscheiden sind allerdings diejenigen Fallgestaltungen, in welchen der VN im Laufe des fortgeführten Rechtsstreits ohne die vorgenannte Einschränkung einen höheren Invaliditätsgrad behauptet, in dem er selbst auf den aktuellen, vermeintlich schlechteren Gesundheitszustand hinweist. Hieraus wird sich regelmäßig im Wege der Auslegung das Verlangen einer Neubemessung im Sinne von § 11 IV AUB 88/94 ergeben<sup>30</sup>. Erfolgte dieses rechtzeitig binnen der Monatsfrist oder hat sich der Versicherer hierauf eingelassen, so ist der im Laufe des Rechtsstreits innerhalb der Dreijahresfrist zuletzt festgestellte Invaliditätsgrad maßgeblich für die Berechnung der Versicherungsleistung<sup>31</sup>. Damit erwies sich das Urteil des OLG München im Ergebnis als zutreffend, hatte doch der VN durch die Einbringung des auf seinen aktuellen Gesundheitszustand abstellenden Privatgutachtens deutlich zum Ausdruck gebracht, dass sein Klagebegehren sich nicht auf die Überprüfung der Regulierungsentscheidung des Versicherers beschränkt, sondern letztlich auf eine Neufeststellung des Invaliditätsgrades abzielt.

Für Fallkonstellationen wie vom OLG München entschieden gilt also folgendes: Allein der Umstand, dass ein laufender Rechtsstreit nach einem Anerkenntnis des Versicherers fortgeführt wird, rechtfertigt für sich gesehen noch nicht die Annahme, dass künftige Veränderungen des Gesundheitszustands ohne weiteres Einfluss auf die Festlegung des Invaliditätsgrades haben. Dem steht § 11 IV AUB 88/94 entgegen, wonach solche Veränderungen nur unter den dort genannten Voraussetzungen, d. h. einem rechtzeitigen Vorbehalt der späteren Neubemessung bzw. einer entsprechenden Parteivereinbarung, berücksichtigt werden dürfen. Etwas anderes gilt nur für den Fall, dass die Parteien selbst auf den jeweils aktuellen Gesundheitszustand abstellen und damit die Voraus-

<sup>27</sup> BGH VersR 1994, 971; OLG Hamm VersR 1996, 1402.

<sup>28</sup> LG München I vom 25.3.2004 – 12 O 11367/02.

<sup>29</sup> S. oben IV 1.

<sup>30</sup> S. oben IV 1.

<sup>31</sup> S. oben IV 1.

setzungen einer Neubemessung im Rahmen des laufenden Rechtsstreits schaffen.

## **V. Zusammenfassung**

Unter Berücksichtigung der Tatsache, dass es sich bei Invaliditätsfeststellungen stets um Prognoseentscheidungen handelt, die sich im Nachhinein als zutreffend oder unzutreffend erweisen können, kommt dem Zeitpunkt der Bemessung des Invaliditätsgrades maßgebliche Bedeutung zu. Im Ausgangspunkt ist die Ein-Jahres-Frist des § 7 I Nr. 1 AUB 88/94 zu beachten, innerhalb derer die Invalidität eingetreten sein muss. Spätere Veränderungen der Leistungsfähigkeit sind grundsätzlich nur im Rahmen einer Neubemessung unter den Voraussetzungen des § 11 IV AUB 88/94 zu berücksichtigen. Dies gilt auch für den Fall, dass der Versicherer während eines Rechtsstreits vorbehaltlos ein Anerkenntnis erklärt und der damit nicht einverständene VN den Prozess anschließend weiterführt, der Gesundheitszustand der versicherten Person sich aber im Laufe des Rechtsstreits verbessert. Auch unter diesen Umständen bleibt es bei der Maßgeblichkeit der während des ersten Jahres nach dem Unfall eingetretenen Invalidität, soweit sich nicht aus den Umständen – z.B. dem Abstellen auf den jeweils aktuellen Gesundheitszustand – folgern lässt, dass die Parteien letztlich doch eine Neubemessung anstreben. Nur für den Fall, dass sich der VN im Klageweg gegen eine Ablehnung des Versicherers wendet, und der Versicherer seine ablehnende Entscheidung bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung aufrecht hält, ist – unabhängig von einem Neufeststellungsverfahren – die im Zuge des Rechtsstreits erfolgende Festlegung des Invaliditätsgrades unter Einhaltung der Dreijahresfrist des § 11 IV AUB 88/94 maßgeblich.