

### Anmerkung (zum Urteil des OLG Köln vom 21.12.2012 - I-20 U 133/12):

Nachdem der Kläger seine Kapitallebensversicherung gekündigt hatte, berechnete der Versicherer trotz Beitragszahlungen von mehreren tausend Euro lediglich einen Rückkaufswert von einigen 100 Euro. Hierauf erklärte der Kläger den Widerspruch gemäß § 5 a VVG a.F. und verlangt nunmehr von der beklagten Versicherung die Rückerstattung der geleisteten Prämien abzüglich der bereits erfolgten Zahlung, hilfsweise einen höheren Rückkaufswert.

Hinsichtlich des vom Kläger erklärten Widerspruchs musste sich das OLG nicht mit der Frage auseinandersetzen, ob die in § 5 a Abs. 2 S. 4 VVG a.F. bestimmte Jahresfrist, nach welcher das Recht zum Widerspruch unabhängig vom Zugang der Vertragsunterlagen ein Jahr nach Zahlung der ersten Prämie erlischt, mit EU-Recht vereinbar ist<sup>1</sup>. Denn nach dem Sachvortrag I. Instanz war unstrittig, dass er die Unterlagen erhalten hatte.

Im Anschluss daran hat das OLG Köln ausführlich begründet, warum seiner Meinung nach das in § 5 a VVG a.F. niedergelegte Policenmodell nicht gegen EU-Recht verstößt. Insofern befindet sich das OLG in Übereinstimmung mit der weiteren hierzu ergangenen obergerichtlichen Rechtsprechung; eine höchstrichterliche Entscheidung bzw. eine solche des Europäischen Gerichtshofs steht bislang aus.

Hinsichtlich des auf Zahlung eines höheren Rückkaufswerts gerichteten Hilfsantrags hat sich das OLG Köln der Auffassung des BGH<sup>2</sup> angeschlossen, dass die Regelung in den Versicherungsbedingungen, wonach die Abschlusskosten im Wege des sog. Zillmervorfahrens mit den ersten Beiträgen des Versicherungsnehmers verrechnet werden, wegen unangemessener Benachteiligung des VN gem. § 307 BGB materiell unwirksam sind. Hinsichtlich der Rechtsfolgen zieht das OLG Köln die BGH-Rechtsprechung zur Intransparenz der in der Zeit von 1994 bis 2001 geschlossenen Lebens- und Rentenversicherungen heran, derzufolge dem Versicherungsnehmer nach Kündigung seines Versicherungsvertrags ein Anspruch auf einen Mindestrückkaufswert zusteht, welcher der Hälfte des ungezillmerten Deckungskapitals bzw. bei fondsgebundenen Lebensversicherungen der Hälfte des ungezillmerten Fondsguthabens entspricht.

Der demgegenüber vertretenen Ansicht, wonach die sich aus der Unwirksamkeit der Klausel ergebende Vertragslücke im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung dergestalt geschlossen werden kann, dass der Mindestrückkaufswert unter Heranziehung von § 169 Abs. 3 VVG berechnet wird, folgt das OLG Köln nicht. Zur Begründung stellt es auf die Regelung in Art. 4 Abs. 2 EGVVG ab, derzufolge § 169 VVG auf Altverträge nicht anzuwenden ist.

Insoweit bedarf es zunächst eines Rückblicks auf die bisherige BGH-Rechtsprechung zum Mindestrückkaufswert: Nach der im ersten Schritt erfolgten Feststellung der Intransparenz der Klauseln zur Abschlusskostenverrechnung<sup>3</sup> hatte der BGH im zweiten Schritt unter Berücksichtigung bilanz- und aufsichtsrechtlicher Regelungen nicht das "Ob" einer Verrechnung dieser Kostenposition, sondern lediglich das "Wie" zur Disposition gestellt<sup>4</sup>. Ausgehend hiervon war die entstandene Vertragslücke nach dem mutmaßlichen Parteiwillen zu schließen, wobei sich unterschiedliche Interessenlagen der den Vertrag bis zum Ende durchführenden und der den Vertrag frühzeitig stornierenden Versicherungsnehmer gegenüberstehen. Um insoweit einen gerechten Interessenausgleich herzustellen, bestand für den BGH im Rahmen der Vertragsergänzung ein weitreichender Ermessensspielraum, wobei er auch eine Verteilung der Abschlusskosten auf die ersten fünf oder 10 Vertragsjahre erwogen, sich letztlich aber dem damaligen Vorschlag der Reformkommission angeschlossen hatte, wonach der Rückkaufswert das versicherungsmathematisch berechnete Deckungskapital der Versicherung sein sollte, bei einer Kündigung mindestens jedoch die Hälfte des ungezillmerten Deckungskapitals<sup>5</sup>. Denn dieser Vorschlag stamme von einem sachkundigen Gremium, beruhe auf aktuellen Erkenntnissen und sei ohne größere Schwierigkeiten durchführbar<sup>6</sup>.

Demgegenüber hat der Gesetzgeber in § 169 Abs. 3 VVG den Mindestrückkaufswert als den Betrag des Deckungskapitals definiert, der sich bei gleichmäßiger Verteilung der Abschlusskosten auf die ersten fünf Vertragsjahre ergibt. Begründet hat er dies damit, dass die sich an das AltZertG anlehrende Regelung verständlicher als der Vorschlag der VVG-Kommission sei und zu mehr Rechtssicherheit und -klarheit führe. Im Übrigen ergäben sich auf diesem Wege leicht höhere Rückkaufswerte als auf der Grundlage des Vorschlags der VVG-Kommission<sup>7</sup>.

Infolge dieser gesetzgeberischen Entscheidung haben die im Zuge der ergänzenden Vertragsauslegung zu berücksichtigenden Umstände eine neue Gewichtung erhalten. Hatte sich der BGH zunächst an dem 'übergeordneten Fachwissen' der VVG-Kommission orientiert, liegt mit § 169 Abs. 3 VVG die Entscheidung einer 'höheren Instanz' vor, die es nicht nur als nicht fernliegend, sondern im Gegenteil als durchaus naheliegend erscheinen lässt, dass nunmehr im Rahmen der ergänzenden Vertragsauslegung eine anderweitige, der Regelung des § 169 Abs. 3 VVG entsprechende Ermittlung des Mindestrückkaufswerts zu favorisieren ist.

<sup>1</sup> Vgl. hierzu BGH VersR 2012, 608; Jacob jurisPR-VersR 7/2012, Anm. 1

<sup>2</sup> NJW 2012, 3023

<sup>3</sup> BGH VersR 2001, 839; 2001, 841

<sup>4</sup> BGH VersR 2005, 1565; BGHR 2006, 24

<sup>5</sup> Vgl. Abschlussbericht der vom Bundesministerium der Justiz eingesetzten Kommission zur Reform des Versicherungsvertragsrechts vom 19.04.2004, Ziff. 1.3.2.1.4

<sup>6</sup> Vgl. BGH VersR 2005, 1565 (Rz. 61)

<sup>7</sup> Begr. RegE BT-Drucks. 16/3945, S. 102

Entgegen der Auffassung des OLG Köln spricht hiergegen auch nicht Art. 4 Abs. 2 EGVVG, wonach auf Altverträge § 176 VVG a.F. weiter anzuwenden ist. Mit dieser Regelung sollte lediglich vermieden werden, dass – anders als nach dem zunächst vorgelegten Regierungsentwurf<sup>8</sup> – § 169 Abs. 3 VVG auch für Altverträge zur Anwendung gelangt. Dies kommt zwar in der Begründung nur unzureichend zum Ausdruck, wenn es dort heißt, dass es für Altverträge bei der Anwendung des bis zum 31.12.2007 geltenden Rechts in seiner Ausprägung durch die Rechtsprechung bleiben solle<sup>9</sup>. Bei näherem Hinsehen war damit gemeint, dass es in Bezug auf den sog. Altbestand bei der bis dahin praktizierten Zillmerung ohne Gewährung eines Mindestrückkaufswerts verbleiben sollte, soweit den Versicherungsverträgen transparente Bedingungen zugrunde liegen<sup>10</sup>. Eine Vorgabe in Bezug auf die Berechnung des Mindestrückkaufswerts im Falle der Unwirksamkeit der entsprechenden Vertragsbedingungen beinhaltet Art. 4 Abs. 2 EGVVG demgegenüber nicht.

Das OLG Köln hat die Revision in diesem Punkt zugelassen, die auch eingelegt wurde<sup>11</sup>. Es bleibt zu hoffen, dass es zu einer klärenden Entscheidung des BGH kommen wird.

*Der Autor, Dr. Markus Jacob, ist Lehrbeauftragter für Versicherungsrecht an der FH Köln und Partner der VersicherungsRechtsKanzlei Post & Jacob.*

---

<sup>8</sup> Vgl. Art. 4 Abs. 2 RegE BT-Drucks. 16/3945 (S. 41, 119)

<sup>9</sup> Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses des Bundestages vom 20.06.2007 BT-Drucks. 16/5862, S. 100 f.

<sup>10</sup> Jacob VersR 2011, 325 (326)

<sup>11</sup> Das Az. des BGH lautet IV ZR 17/13