

**Hinweis:** Gegen das Urteil ist Einspruch eingelegt.



# **BUNDESGERICHTSHOF**

**IM NAMEN DES VOLKES**

## **VERSÄUMNIS- URTEIL**

IV ZR 252/08

Verkündet am:  
24. November 2010  
Bott  
Justizhauptsekretärin  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch den Vorsitzenden Richter Terno, den Richter Wendt, die Richterinnen Dr. Kessal-Wulf, Harsdorf-Gebhardt und den Richter Dr. Karczewski auf die mündliche Verhandlung vom 24. November 2010

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Naumburg vom 9. Oktober 2008 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der Kläger verlangt von der Beklagten Leistungen aus einer Berufsunfähigkeits-Zusatzversicherung, die er im Jahre 2001 in Verbindung mit einer Kapitallebensversicherung abschloss.

2 Am 18. März 2001 unterzeichnete der Kläger ein Formular der Beklagten, das wie folgt überschrieben ist:

"Anfrage: Ich wünsche (Wir wünschen) ein Angebot zum Abschluss einer Lebens-/Rentenversicherung".

3 Als gewünschte Versicherungsform war in dem Formular "kapitalbildende Lebensversicherung" angekreuzt.

4 In der Rubrik "Vertragsabschluss/Widerspruchsrecht/Rücktrittsrecht" heißt es:

"Die [Beklagte] erstellt mir (uns) auf der Grundlage dieser Anfrage und der Angaben zum Gesundheitszustand der zu versichernden Person(en) ein schriftliches Vertragsangebot (Versicherungsschein).

Der Vertrag gilt mit Aushändigung dieses Angebots und bei Vorliegen der schriftlich gegebenen gesetzlichen Verbraucherinformation als abgeschlossen, wenn ich (wir) dem Vertragsabschluss nicht innerhalb eines Monats nach Aushändigung widerspreche(n) und ich (wir) über diese Folge noch einmal im Versicherungsschein schriftlich belehrt wurde(n). Nach Vertragsabschluss, also spätestens nach Ablauf der Monatsfrist, kann ich (können wir) innerhalb einer weiteren Frist von 14 Tagen vom Vertrag zurücktreten. ..."

5 Die Beklagte übersandte dem Kläger den Versicherungsschein und bat ihn in ihrem "Policenbegleitschreiben" vom 19. März 2001, die beigelegten Unterlagen zu überprüfen und sie "bei Unvollständigkeit oder Abweichungen von den bei der Anfrage gemachten Angaben" umgehend zu informieren. Beigefügt war eine Anlage mit "Angaben zur versicherten Person", die den Gesundheitszustand des Klägers betrafen.

6 Mit "ja" beantwortet war die Frage unter Nr. 4

"Sind Sie in den letzten fünf Jahren ärztlich untersucht, beraten oder behandelt worden?"

7 Als Art der Untersuchung war nur eine Routineuntersuchung im November 2000 bei dem damaligen Hausarzt des Klägers angegeben.

- 8 Verneint wurde die Frage unter Nr. 6.1
- "Bestehen oder bestanden in den letzten zehn Jahren Beschwerden oder Krankheiten (z.B. ... Wirbelsäule ...) ...?"
- 9 Nachdem der Kläger im Dezember 2004 Leistungen aus der Berufsunfähigkeits-Zusatzversicherung beantragt hatte, holte die Beklagte im Rahmen der Leistungsprüfung ärztliche Auskünfte ein. Im Mai 2005 erfuhr die Beklagte von dem späteren Hausarzt des Klägers, dass dieser den Kläger unter anderem in den Jahren 1996, 1998 und 1999 wegen Rückenschmerzen und Lumbalgieen behandelt hatte. Im September 2005 erklärte die Beklagte die Anfechtung des Vertrages wegen arglistiger Täuschung mit der Begründung, dass der Kläger ihr die früheren Behandlungen wegen Wirbelsäulenbeschwerden verschwiegen habe.
- 10 Der Kläger behauptet, der Versicherungsagent der Beklagten habe ihm am 18. März 2001 nur das Formular zur Unterschrift vorgelegt und keine Gesundheitsfragen gestellt. Sämtliche Angaben zu seinen Gesundheitsverhältnissen und zum Hausarztwechsel habe er dem Versicherungsagenten gemacht; dieser habe eigenmächtig die weiteren Angaben nachträglich aus einem Versicherungsantrag von 1996 abgeschrieben.
- 11 Der Kläger begehrt die Zahlung der vereinbarten Berufsunfähigkeitsrenten ab Dezember 2004 sowie die Feststellung, dass er von der Beitragszahlungspflicht befreit sei. Weiterhin verlangt er von der Beklagten Auskunft über die Höhe der ihm ab Dezember 2004 zustehenden zusätzlichen monatlichen Bonusrente aus der Überschussbeteiligung.
- 12 Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seine Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

- 13 Da die Beklagte trotz ordnungsgemäßer Ladung im Revisionsstermin nicht vertreten war, ist über die Revision auf Antrag des Klägers durch Versäumnisurteil zu entscheiden. Dieses ist jedoch keine Folge der Säumnis, sondern beruht auf einer Sachprüfung (vgl. BGH, Urteil vom 4. April 1962 - V ZR 110/60, BGHZ 37, 79, 81 ff.).
- 14 Die Revision führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.
- 15 I. Das Berufungsgericht hat die Beklagte zur Anfechtung wegen arglistiger Täuschung für berechtigt gehalten, weil der Kläger sie bei Abschluss des Versicherungsvertrages über die Fragen nach ärztlichen Untersuchungen in den letzten fünf Jahren sowie nach Beschwerden oder Krankheiten in den letzten zehn Jahren getäuscht habe. Selbst wenn man zugunsten des Klägers als wahr unterstelle, dass der Versicherungsvertreter eigenmächtig die Angaben zum Gesundheitszustand aufgenommen habe, bleibe unstreitig, dass der Kläger ein darauf basierendes schriftliches Vertragsangebot der Beklagten erhalten habe. Obwohl die Fragen zu Nr. 4 und 6.1 nicht richtig beantwortet worden seien, habe der Kläger die Angaben nicht korrigiert und sich spätestens mangels vertraglich gebotener Reaktion auf das Schreiben der Beklagten vom 19. März 2001 einer arglistigen Täuschung durch Unterlassen schuldig gemacht. Die arglistige Täuschung sei für die Willenserklärung der Beklagten, also die Annahme des Versicherungsantrages, auch kausal geworden. Die Beklagte habe unbestritten vorgetragen, dass sie den Versicherungsvertrag mit dem Kläger nicht abgeschlossen hätte, wenn sie

über die bestehenden Vorerkrankungen, Behandlungen und Arztbesuche informiert gewesen wäre.

16                   II. Das hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

17                   1. Als rechtsfehlerhaft erweist sich die Überzeugung des Beru-  
fungsgerichts, der Kläger habe die Beklagte arglistig getäuscht, indem er  
ihr die Behandlungen wegen Rückenbeschwerden verschwiegen habe.

18                   a) Eine arglistige Täuschung durch Unterlassen kann entgegen der  
Auffassung des Berufungsgerichts nicht darin liegen, dass der Kläger auf  
die in dem Schreiben der Beklagten vom 19. März 2001 enthaltene Auf-  
forderung, sie über etwaige Unrichtigkeiten der Angaben zum Gesund-  
heitszustand zu informieren, nicht reagierte.

19                   aa) Die arglistige Täuschung setzt eine Vorspiegelung falscher  
oder ein Verschweigen wahrer Tatsachen gegenüber dem Versicherer  
zum Zwecke der Erregung oder Aufrechterhaltung eines Irrtums voraus.  
Der Versicherungsnehmer muss vorsätzlich handeln, indem er bewusst  
und willentlich auf die Entscheidung des Versicherers einwirkt. Falsche  
Angaben in einem Versicherungsantrag allein rechtfertigen den Schluss  
auf eine arglistige Täuschung nicht; einen allgemeinen Erfahrungssatz  
des Inhalts, dass eine bewusst unrichtige Beantwortung einer Antrags-  
frage immer und nur in der Absicht erfolgt, auf den Willen des Versiche-  
rers einzuwirken, gibt es nicht (Senatsurteil vom 28. Februar 2007 - IV  
ZR 331/05, VersR 2007, 785 Rn. 8 m.w.N.). In subjektiver Hinsicht setzt  
die Annahme von Arglist vielmehr zusätzlich voraus, dass der Versiche-  
rungsnehmer erkennt und billigt, dass der Versicherer seinen Antrag bei

Kenntnis des wahren Sachverhalts gar nicht oder nur zu anderen Konditionen annehmen werde (Senatsurteil vom 28. Februar 2007 aaO; Prölss in Prölss/Martin, VVG 27. Aufl. § 22 Rn. 4; Langheid in Römer/Langheid, VVG 2. Aufl. § 22 Rn. 6; jeweils m.w.N.). Weiterhin muss die arglistige Täuschung für die Willenserklärung des Versicherers kausal geworden sein (Langheid in Römer/Langheid aaO § 22 Rn. 5 m.w.N.).

20           bb) Schon der Ansatz des Berufungsgerichts ist verfehlt. Es hat nicht beachtet, dass der Kläger auf die Entscheidung der Beklagten keinen Einfluss mehr nehmen konnte, als er den Versicherungsschein nebst "Policenbegleitschreiben" vom 19. März 2001 erhielt. Mit Übersendung des Versicherungsscheins hatte die Beklagte alles getan, was von ihrer Seite für das Zustandekommen des Versicherungsvertrages erforderlich war.

21           Auch wenn in dem von dem Kläger unterzeichneten Formular von einer "Anfrage" und einem daraufhin von der Beklagten zu erstellenden "Vertragsangebot" die Rede ist, belegt die Beschreibung des Zustandekommens des Vertrages, dass damit der Antrag des Versicherungsnehmers und dessen Annahme durch die Beklagte gemeint sind. Nur so ergibt es einen Sinn, wenn es in der "Anfrage" heißt, dass der Vertrag als abgeschlossen gilt, wenn der "Anfragesteller" dem Vertragsschluss nach Erhalt der Police und der Verbraucherinformation nicht innerhalb eines Monats widerspricht.

22           Das entspricht im Wesentlichen dem so genannten Policenmodell gemäß § 5a VVG a.F. Dieses war dadurch gekennzeichnet, dass der Antragsteller zunächst das von ihm unterzeichnete Antragsformular an den Versicherer übermittelte und dieser dem Versicherungsnehmer die All-

gemeinen Versicherungsbedingungen und die weitere Verbraucherinformation erst zusammen mit der Police zukommen ließ. Widerspruch der Versicherungsnehmer nicht innerhalb von 14 Tagen nach Überlassung der Unterlagen schriftlich, so galt der Vertrag auf der Grundlage der Allgemeinen Versicherungsbedingungen und der weiteren für den Vertragsinhalt maßgeblichen Verbraucherinformation als abgeschlossen (§ 5a Abs. 1 Satz 1 VVG a.F.). In dem Antrag des Versicherungsnehmers war das Vertragsangebot, in der nachfolgenden Übersendung der Vertragsunterlagen die Annahme durch den Versicherer zu sehen. Außerdem setzte der Vertragsschluss das Ausbleiben des Widerspruchs innerhalb der 14-tägigen Widerspruchsfrist voraus; bis zu diesem Zeitpunkt war nach herrschender Meinung von einem schwebend unwirksamen Vertrag auszugehen (OLG Frankfurt, VersR 2005, 631, 633; OLG Düsseldorf, VersR 2001, 837, 838; OLG Hamm, VersR 1999, 1229, 1230; Prölss in Prölss/Martin aaO § 5a Rn. 9 f.; Römer in Römer/Langheid aaO § 5a Rn. 24 f.; BK/Schwintowski, VVG § 5a Rn. 78; Schimikowski, r+s 2000, 353, 355; Schirmer, VersR 1996, 1045, 1052; jeweils m.w.N.). An dieser Art des Vertragsschlusses orientierte sich die Beklagte nach der Darstellung in dem von ihr verwendeten Formular insoweit, als der Vertrag mit Aushändigung des Versicherungsscheins und bei Vorliegen der schriftlich gegebenen gesetzlichen Verbraucherinformationen als abgeschlossen gilt, wenn der "Anfragesteller" dem Vertragsschluss nicht innerhalb eines Monats nach Aushändigung widerspricht.

23

Ob die Regelung des "Policenmodells" wirksam und insbesondere mit den Vorgaben der Richtlinien 90/619/EWG vom 8. November 1990 (Zweite Richtlinie Lebensversicherung) und 92/96/EWG vom 10. November 1992 (Dritte Richtlinie Lebensversicherung) vereinbar ist, braucht hier nicht geklärt zu werden. Jedenfalls hatte die Beklagte nach Über-



sendung des Versicherungsscheins keine für den Vertragsschluss wesentliche Willenserklärung mehr abzugeben, so dass sie durch Unterlassen der Richtigstellung etwaiger unrichtiger Angaben nicht mehr zu einer Annahmeerklärung bewogen werden konnte, die sie bei Kenntnis des wahren Sachverhalts nicht oder nur zu anderen Konditionen abgegeben hätte.

- 24            b) Das Berufungsgericht hat nicht festgestellt, dass der Kläger zu seinem Gesundheitszustand bereits bei Antragstellung falsche Angaben machte. Dazu hat der Kläger behauptet, er habe sämtliche Angaben zu seinen Gesundheitsverhältnissen und zum Hausarztwechsel dem Versicherungsagenten der Beklagten gemacht, dieser habe aber eigenmächtig und selbständig die Angaben zum Gesundheitszustand aus einem früheren Versicherungsantrag abgeschrieben. Die Richtigkeit dieses Vorbringens hat das Berufungsgericht zugunsten des Klägers unterstellt. Trifft diese - auch für das Revisionsverfahren als wahr zu unterstellende - Behauptung zu, so hat der Kläger seine Anzeigepflicht nicht verletzt.
- 25            aa) Der empfangsbevollmächtigte Versicherungsagent steht bei Entgegennahme eines Antrags auf Abschluss eines Versicherungsvertrages dem Antragsteller bildlich gesprochen als das Auge und Ohr des Versicherers gegenüber. Was ihm mit Bezug auf die Antragstellung gesagt und vorgelegt wird, ist dem Versicherer gesagt und vorgelegt worden (ständige Rechtsprechung, Senatsurteile vom 10. Oktober 2001 - IV ZR 6/01, VersR 2001, 1541 unter II 1 a; vom 11. November 1987 - IVa ZR 240/86, BGHZ 102, 194, 197). Hat der Agent etwas, was ihm der Antragsteller auf die Fragen wahrheitsgemäß mitgeteilt hat, nicht in das Formular aufgenommen, so hat der Antragsteller seine Anzeigepflicht gleichwohl gegenüber dem Versicherer erfüllt (Senatsurteil vom

18. Dezember 1991 - IV ZR 299/90, BGHZ 116, 387, 389). Hat der Versicherungsagent das Formular mit Fragen nach Gefahrumständen eigenmächtig ohne Rückfragen an den Versicherungsnehmer ausgefüllt - wie hier vom Berufungsgericht unterstellt -, so sind diesem die Formularfragen nicht einmal zur Kenntnis gelangt (Senatsurteil vom 13. März 1991 - IV ZR 218/90, VersR 1991, 575 unter 2 b). Auch dann scheidet eine Verletzung der Anzeigepflicht aus.

26

bb) Demgemäß genügt es zum Nachweis einer Verletzung der vorvertraglichen Anzeigepflicht nicht, dass die schriftlichen Antworten auf Antragsfragen - wie hier die Angaben zum Gesundheitszustand der versicherten Person - objektiv falsch sind. Der Versicherer kann allein mit dem Inhalt des von seinem Agenten ausgefüllten Antragsformulars nicht den Beweis führen, dass der Versicherungsnehmer hinsichtlich seiner Vorerkrankungen falsche Angaben gemacht habe, sofern dieser substantiiert behauptet, den Agenten mündlich zutreffend unterrichtet zu haben (Senatsurteile vom 27. Februar 2008 - IV ZR 270/06, VersR 2008, 765 Rn. 7; vom 23. Mai 1989 - IVa ZR 72/88, BGHZ 107, 322, 325). Die Beweislast liegt auch dann beim Versicherer, wenn der Versicherungsnehmer vorträgt, der Versicherungsagent habe die Fragen nach Gefahrumständen eigenmächtig beantwortet. Dann muss der Versicherer - im Regelfall durch Aussage seines Agenten - beweisen, dass der Agent dem Versicherungsnehmer die Antragsfragen zu eigenverantwortlicher (mündlicher) Beantwortung vorgelesen hat (Senatsurteil vom 13. März 1991 aaO unter 3). Diesen Punkt wird das Berufungsgericht bei erneuter Prüfung, ob die Beklagte zur Anfechtung wegen arglistiger Täuschung berechtigt war, aufzuklären haben.

27

2. Falls das Berufungsgericht die Anfechtung nicht durchgreifen lässt, wird es sich mit der Frage der Berufsunfähigkeit des Klägers zu befassen haben. Dabei wird es auch zu prüfen haben, ob der Vortrag des Klägers in seinen Schriftsätzen vom 15. und 29. Oktober 2007, in denen er seine zuletzt vor dem behaupteten Eintritt der Berufsunfähigkeit ausgeübte berufliche Tätigkeit beschrieben hat, zu berücksichtigen ist.

Terno

Wendt

Dr. Kessal-Wulf

Harsdorf-Gebhardt

Dr. Karczewski

Vorinstanzen:

LG Dessau-Roßlau, Entscheidung vom 09.11.2007 - 4 O 1212/06 -  
OLG Naumburg, Entscheidung vom 09.10.2008 - 4 U 51/07 -