



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IV ZR 203/09

vom

21. September 2011

in dem Rechtsstreit

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch die Vorsitzende Richterin Dr. Kessal-Wulf, die Richter Wendt, Felsch, Lehmann und die Richterin Dr. Brockmüller

am 21. September 2011

beschlossen:

Der Senat beabsichtigt, die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Saarländischen Oberlandesgerichts vom 9. September 2009 gemäß § 552a ZPO zurückzuweisen.

Die Parteien erhalten Gelegenheit, hierzu binnen

eines Monats

Stellung zu nehmen.

Gründe:

- 1 I. Die Klägerin fordert als Bezugsberechtigte einer von ihrem Ehemann bei der Beklagten im November 2001 abgeschlossenen Risikolebensversicherung die Todesfallleistung in Höhe von 51.000 €. Der am 16. Juni 2006 tödlich verunglückte Versicherungsnehmer hatte bei Antragstellung im November 2001 die jeweils auf die letzten zehn Jahre vor Antragstellung zielenden Gesundheitsfragen falsch beantwortet, weil er einen im April 2001 verübten Suizidversuch mit anschließender, elf Tage

dauernder stationärer Behandlung und entsprechender Arbeitsunfähigkeit verschwiegen hatte. Er hatte bei Antragstellung nachfolgende "Schlusserklärung des Antragstellers und der zu versichernden Person" unterzeichnet:

"[...] Ich ermächtige [die Beklagte] zur Nachprüfung und Verwertung der von mir über meine Gesundheitsverhältnisse gemachten Angaben alle Ärzte, Krankenhäuser und sonstigen Krankenanstalten sowie Pflegeeinrichtungen, bei denen ich in Behandlung oder Pflege war oder sein werde, [...] über meine Gesundheitsverhältnisse bei Vertragsabschluss zu befragen. Dies gilt für die Zeit vor der Antragsannahme und die nächsten drei Jahre [...] nach der Antragsannahme. Die [Beklagte] darf auch die Ärzte, die die Todesursachen feststellen, die Ärzte die mich im letzten Jahr vor meinem Tode untersuchen oder behandeln werden, sowie Behörden - mit Ausnahme von Sozialversicherungsträgern - über die Todesursachen oder die Krankheiten, die zum Tode geführt haben, befragen. [...]"

Insoweit entbinde ich alle, die hiernach befragt werden, von der Schweigepflicht auch über meinen Tod hinaus."

2 Der tödliche Unfall des Versicherungsnehmers steht unstreitig nicht im Zusammenhang mit den Störungen, die seinen Selbstmordversuch ausgelöst hatten. Von letzteren erfuhr die Beklagte erstmals aus den vom Hausarzt des Verstorbenen übersandten Unterlagen. Mit Schreiben vom 19. Oktober 2006 erklärte sie die Anfechtung ihrer Vertragsannahme wegen arglistiger Täuschung.

3 Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten hat das Berufungsgericht die Klage abgewiesen und die Revision zugelassen, mit der die Klägerin ihr Begehren weiterverfolgt.

4 II. Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision i.S. von § 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO liegen nicht vor. Das Rechtsmittel hat auch keine Aussicht auf Erfolg.

5 1. Soweit sich hier grundsätzliche Fragen zu den Rechtsfolgen einer ohne ausreichende Ermittlungsermächtigung und Schweigepflichtentbindung gewonnenen Kenntnis des Personenversicherers über vom Versicherungsnehmer bei Vertragsschluss verschwiegene Vorerkrankungen stellen, sind diese durch das Senatsurteil vom 28. Oktober 2009 (IV ZR 140/08, VersR 2010, 97; vgl. auch den Hinweisbeschluss des Senats vom 25. Mai 2011 - IV ZR 191/09, juris) hinreichend geklärt.

6 a) Das Berufungsgericht hat die "Schlusserklärung" ohne Rechtsfehler ausgelegt. Eine Befugnis des Versicherers, noch nach Ablauf der Ende 2001 in Lauf gesetzten Dreijahresfrist Ärzte zu (nicht todesursächlichen) Erkrankungen des Versicherungsnehmers aus der Zeit bei Vertragsschluss (1. November 2003) zu befragen, kann ihr nicht entnommen werden. Spätere Befragungen durften nur noch auf todesursächliche Erkrankungen zielen. Da der Hausarzt des Versicherungsnehmers erst nach dessen Tod im Jahre 2006 befragt wurde, ist die Erlangung von Erkenntnissen über den Selbstmordversuch und die damit verbundenen ärztlichen Diagnosen und Behandlungen nicht mehr von der Schlusserklärung gedeckt. Das wirft - ebenso wie die Verwendung einer zu weiten Ermittlungsermächtigung mit Schweigepflichtentbindung - Rechtsfragen auf, die nach den Maßstäben der Senatsentscheidung vom 28. Oktober 2009 (aaO; vgl. auch Senatsbeschluss vom 25. Mai 2011 aaO) zu beantworten sind. Offen bleiben kann, ob die Schlusserklärung für sich genommen nach § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam wäre.

- 7 b) Nicht jedes rechts- oder pflichtwidrige Verhalten führt stets oder auch nur regelmäßig zur Unzulässigkeit der Ausübung der hierdurch erlangten Rechtsstellung. Lässt sich ein zielgerichtet treuwidriges Verhalten nicht feststellen, muss unter umfassender Abwägung der maßgeblichen Umstände des Einzelfalles entschieden werden, ob und inwieweit einem Beteiligten die Ausübung einer Rechtsposition verwehrt sein soll. Dies gilt umso mehr, wenn beiden Seiten ein Rechtsverstoß zur Last fällt (vgl. Senatsurteil vom 28. Oktober 2009 aaO Rn. 21 m.w.N.).
- 8 c) Sachlich-rechtlich geht es darum, ob der Versicherer infolge einer Datenerhebung ohne ausreichende Rechtsgrundlage nach § 242 BGB gehindert ist, sich auf die Ergebnisse seiner Ermittlungen zu berufen und insbesondere von dem Gestaltungsrecht der Arglistanfechtung nach § 123 BGB Gebrauch zu machen (Senatsurteil vom 28. Oktober 2009 aaO Rn. 19-21). Dafür spielt es keine Rolle, ob diese Ermittlungsergebnisse des Versicherers im Rechtsstreit noch streitig sind. Vielmehr ist - auch im Falle unstreitig verschwiegener Vorerkrankungen - allein zu klären, ob ihre Verwendung sich bei der Ausübung von Gestaltungsrechten wie Rücktritt oder Anfechtung als unzulässige Rechtsausübung darstellt, wobei der Einwand aus § 242 BGB keine Einrede, sondern einen von Amts wegen zu beachtenden Umstand darstellt (vgl. dazu BGH, Urteile vom 12. Juli 1951 - III ZR 168/50, BGHZ 3, 94, 103, 104; 23. Mai 1962 - V ZR 123/60, BGHZ 37, 147, 152).
- 9 d) Deshalb kann hier offen bleiben, ob der Suizidversuch und die ihn begleitenden Umstände prozessual als unstreitig anzusehen sind oder - wie das Berufungsgericht annimmt - die Klägerin diese Umstände mit ihrem Widerspruch gegen die Verwertung in grundsätzlich zulässiger Weise "prozessual streitig gestellt" hat. Denn im Ergebnis hängt die Ent-

scheidung allein davon ab, ob eine Abwägung der Parteiinteressen und sonstigen Fallumstände ergibt, dass das Interesse der Klägerin, die Beklagte an der Verwendung rechtswidrig erlangten Wissens zu hindern, hinter deren Interesse zurückstehen muss, sich von dem mittels arglistiger Täuschung zustande gekommenen Vertrag zu lösen und mit dem diese Rechtsfolge stützenden Vortrag gehört zu werden (Art. 103 Abs. 1 GG).

10 Unstreitiger Vortrag wäre ohne weiteres verwertbar (vgl. Senatsbeschluss vom 25. Mai 2011 aaO juris Rn. 14; LAG Sachsen-Anhalt LAGE § 626 BGB 2002 Nr. 17, juris Rn. 41; a.A. Oberlandesgericht Karlsruhe NJW 2000, 1577 f. mit abl. Anm. Heinemann, MDR 2001, 137, 138 ff. und Schneider, MDR 2000, 1029, 1030; vgl. auch Schreiber, ZZP 122, 227, 228, 241) und müsste bei der Frage, ob der Beklagten die Ausübung ihres Anfechtungsrechts nach Treu und Glauben verwehrt ist, zu der vorgenannten Güterabwägung führen (vgl. Senatsurteil vom 28. Oktober 2009 aaO Rn. 21; Senatsbeschluss vom 25. Mai 2011 aaO Rn. 7).

11 Nimmt man demgegenüber an, die Klägerin habe sich zunächst ohne Verstoß gegen ihre prozessuale Wahrheits- und Vollständigkeitspflicht aus § 138 Abs. 1 ZPO auf einen Widerspruch gegen die Verwertbarkeit beschränkt (vgl. dazu auch Zöller/Greger, ZPO 28. Aufl. § 138 Rn. 3; Heinemann aaO S. 142; Schreiber aaO S. 241 f.), so wäre die Frage, inwieweit die Weigerung, sich vollständig zum Beklagtenvortrag zu erklären, dennoch die Geständnisfiktion des § 138 Abs. 3 ZPO auslöst, ebenfalls im Wege einer Güterabwägung zu beantworten, deren maßgebliche Kriterien im Rahmen der prozessualen Prüfung keine ande-

ren sind als im Materiellen (vgl. dazu Senatsurteil vom 28. Oktober 2009 aaO Rn. 32).

12 e) Die Abwägung, die der Senat aufgrund der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen selbst vornehmen kann, ergibt, dass der Suizidversuch des Versicherungsnehmers und die begleitenden medizinischen Behandlungen verwertet werden können, die Beklagte mithin nicht gehindert ist, ihre Arglistanfechtung darauf zu stützen.

13 2. Das Berufungsurteil erweist sich damit als im Ergebnis richtig.

14 a) Unzutreffend ist lediglich die Annahme des Berufungsgerichts, im Falle eines arglistigen Verhaltens des Versicherungsnehmers bei Vertragsschluss sei dessen Schutzbedürfnis an der Geheimhaltung seiner Gesundheitsdaten regelmäßig aufgehoben. Denn das schüfe einen Anreiz für den Versicherer, im Versicherungsfall ohne Rücksicht auf das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung Gesundheitsdaten mit dem Ziel zu erheben, ein arglistiges Verhalten des Versicherungsnehmers nachzuweisen. Den vom Berufungsgericht aufgestellten Rechtssatz hat der Senat deshalb im Urteil vom 28. Oktober 2009 (aaO) nicht zugrunde gelegt, sondern eine vom Versicherer aufgedeckte Arglist des Versicherungsnehmers lediglich als einen - wenn auch meist gewichtigen - in die Güterabwägung einfließenden Umstand gewertet (vgl. auch Senatsbeschluss vom 25. Mai 2011 aaO Rn. 13).

15 b) Auch hier ist zu berücksichtigen, dass der Versicherungsnehmer die Beklagte über den Suizidversuch und die damit einhergehende stationäre Behandlung und Arbeitsunfähigkeit arglistig getäuscht und damit das Interesse des Versicherers an einer ordnungsgemäßen Risikoprü-

fung erheblich verletzt hat (vgl. Senatsurteil vom 28. Oktober 2009 aaO Rn. 26, 27). Dass das Verhalten der Beklagten systematisch, gezielt und "ins Blaue hinein" darauf gerichtet gewesen wäre, nach Eintritt des Versicherungsfalles Voraussetzungen für eine Arglistanfechtung zu schaffen, mithin Wissen um eine verschwiegene Vorerkrankung des Versicherungsnehmers unter bewusster Umgehung der zeitlichen Beschränkungen der Schlusserklärung treuwidrig zu erlangen, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Eine Verfahrensrüge erhebt die Revision insoweit nicht. Ihr diesbezüglicher neuer Sachvortrag muss deshalb außer Betracht bleiben. Gegen eine bewusste und gezielte Verletzung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung kann im Übrigen sprechen, dass die Ermittlungen der Beklagten hier bereits abgeschlossen waren, ehe das Bundesverfassungsgericht mit seiner Entscheidung vom 23. Oktober 2006 (1 BvR 2027/02, VersR 2006, 1669) die Maßstäbe präzisiert hat, die mit Blick auf dieses Grundrecht bei der Ermittlung medizinischer Sachverhalte im Rahmen von Personenversicherungsverträgen zu beachten sind.

- 16 c) Es kommt hinzu, dass das Berufungsgericht der Schlusserklärung zu Recht keinen bindenden Verzicht der Beklagten auf weitere Ermittlungen zu Vorerkrankungen des Versicherungsnehmers oder einen Anfechtungsverzicht entnommen hat. Ein dahingehendes Vertrauen des Versicherungsnehmers ist nicht begründet worden. Die Beklagte hatte infolge des von ihr im Versicherungsvertrag übernommenen Risikos ein aner kennenswertes Interesse daran, risikorelevante Vorerkrankungen offen gelegt zu bekommen (Senatsurteil vom 28. Oktober 2009 aaO Rn. 24). Selbst wenn das Recht auf informationelle Selbstbestimmung und die damit verbundene Befugnis, Schweigepflichtentbindungen zu erklären, als höchstpersönliche Rechte nicht im Wege der Universalsuk-

zession auf die Erben übergehen (Senatsbeschluss vom 4. Juli 1984 - IVa ZB 18/83, BGHZ 91, 392, 399; vgl. auch BGH, Urteil vom 31. Mai 1983 - VI ZR 259/81, VersR 1983, 834 unter II) und die Beklagte damit nach dem Tode des Versicherungsnehmers keine Möglichkeit mehr hatte, weitergehende Schweigepflichtentbindungen zu erlangen, hätte sie jedenfalls zu Lebzeiten des Versicherungsnehmers das Wissen um den Suizidversuch mittels einer weiteren Ermittlungsermächtigung und Schweigepflichtentbindung noch rechtmäßig erlangen können. Mithin beschränkt sich ihr Rechtsverstoß darauf, ihr Wissen formell fehlerhaft erworben zu haben.

17

3. Ob und in welchem Umfang die Klägerin als Ehefrau und Erbin des Versicherungsnehmers oder in der Rolle der Bezugsberechtigten über das postmortale Persönlichkeitsrecht des Versicherungsnehmers disponieren und ihr Schreiben vom 2. Juli 2006 die Beklagte wirksam ermächtigen konnte, Erkundigungen bei der Krankenkasse des Verstorbenen einzuholen, bedarf keiner Entscheidung.

18

III. Der Revisionszurückweisung steht nicht im Wege, dass die grundsätzliche Klärung entscheidungserheblicher Rechtsfragen (vgl. oben I. 1.) erst im Senatsurteil vom 28. Oktober 2009 (aaO) und mithin nach Erlass des Berufungsurteils erfolgt ist (vgl. dazu BGH, Beschluss vom 20. Januar 2005 - I ZR 255/02, NJW-RR 2005, 650 unter II 1).

Dr. Kessal-Wulf

Wendt

Felsch

Lehmann

Dr. Brockmüller

Hinweis: Das Revisionsverfahren ist durch Revisionsrücknahme erledigt worden.

Vorinstanzen:

LG Saarbrücken, Entscheidung vom 06.10.2008 - 14 O 222/07 -
OLG Saarbrücken, Entscheidung vom 09.09.2009 - 5 U 510/08-93 -