

falten. Im Einzelfall kann allenfalls das Aufsichtsrecht entgegenstehen. Zivilprozessual ist die Genehmigungsentscheidung des englischen Gerichts dagegen nach den Vorschriften der EuGVVO anzuerkennen. Gleiches gilt im Übrigen auch umgekehrt für die Anerkennung der Entscheidung eines deutschen Gerichts, dass trotz eines Schemes das auflegende Unternehmen verurteilt hat. Auch diese Entscheidung ist nach der EuGVVO in England grundsätzlich anzuerkennen, wenn man auch insoweit einen Verstoß gegen den nunmehr englischen Ordre public verneint.

Das Instrument der Schemes of Arrangement trägt erheblich zu der Attraktivität des englischen Run-off-Markts bei. Unmittelbar weitet zum einen die englische Rechtsprechung zur *sufficient connection* den Anwendungsbereich von Schemes erheblich aus. Das zur Verfügung stehende Geschäftsvolumen wird zum anderen insbesondere auch durch die Möglichkeit einer vereinfachten Bestandsübertragung gem. § 121 f VAG erweitert<sup>31</sup>. Dieser Weg ist insbesondere einzuschlagen, wenn eine *sufficient connection* nicht gegeben ist. Ein erstes Run-off-Portefeuille wurde im 2007 nach London übertragen<sup>32</sup>.

Die (potenzielle) Reichweite der Zuständigkeit englischer Gerichte im Scheme-Verfahren ist allerdings problematisch, solange die Voraussetzung einer *sufficient connection* nicht näher eingegrenzt wird. Dies verdeutlicht ein Vergleich mit der EulnsVO und der VU-Liquidationsrichtlinie. Nach Art. 3 Abs. 1 S. 2 EulnsVO bestimmt grundsätzlich der Sitz der Gesellschaft die internationale Zuständigkeit. Gem. Art. 3 Abs. 2 S. 1 EulnsVO sind Gerichte in anderen Mitgliedstaaten für Partikularverfahren nur dann zuständig, wenn dort die Gesellschaft dort eine Niederlassung hat. Anerkennung und Vollstreckbarkeit gerichtlicher Entscheidungen zur Eröffnung, Durchführung und Beendigung eines Insolvenzverfahrens setzen nach Art. 16 Abs. 1, 25 Abs. 1 EulnsVO dabei gerade die Zuständigkeit des Gerichts nach Art. 3 voraus. Mit den Regelungen der EulnsVO stimmen auch die Vorgaben über die internationale Zuständigkeit in Art. 4 und 8 der VU-Liquidationsrichtlinie überein, nach denen die zuständigen Behörden des Herkunftsmitgliedstaats als Einzige befugt sind, über Sanierungsmaßnahmen und

die Eröffnung eines Verfahrens zur Liquidation eines Versicherers einschließlich seiner Zweigniederlassungen in anderen Mitgliedsstaaten zu entscheiden. Bei unterstellter Anwendbarkeit der EulnsVO oder der VU-Liquidationsrichtlinie wäre ein englisches Gericht folglich bei einem Scheme eines Unternehmens aus einem anderen Mitgliedstaat nicht zuständig und die Vorschriften über das Scheme-Verfahren wären nicht anwendbar.

Die Regelungen der EuGVVO ermöglichen insoweit jedenfalls bei Schemes von Rückversicherern keine Kontrolle. Insgesamt ist festzustellen, dass die Anwendung der EuGVVO auf Schemes of Arrangement Schwierigkeiten bereitet, da die Verordnung als Leitbild von einem zweiseitigen Parteiverfahren ausgeht. Sachgerecht wäre daher eine europaweit geltende Regelung der internationalen Zuständigkeit in Anlehnung oder unter Einbeziehung von Schemes of Arrangement mit den Gläubigern eines Unternehmens zum Zweck der Forderungsablösung in die EulnsVO respektive die VU-Liquidationsrichtlinie.

31 Vgl. zu Bestandsübertragungen sowie anderen Möglichkeiten wie einem Part VII Transfer nach englischem Recht und Verschmelzungen *Bähr* VW 2007, 388; *Labes* VW 2008, 305 und zuletzt eingehend *Lüttringhaus* VersR 2008, 1036.

32 *Labes* VW 2008, 305.

---

## BUCHTIPP

### Beiträge zu aktuellen Themen des Versicherungsmarktes

Dietmar Zietsch (Hrsg.), VII und 128 S., DIN A5, kart., 19,80 Euro

mit Beitrag von Jan Winkler, Solvent Schemes of Arrangement: Wirkungsweise und Implikationen für deutsche Rückversicherungsunternehmen

ISBN 978-3-89952-416-1

Verlag Versicherungswirtschaft GmbH  
www.vvw.de

---

## Die Invaliditätsleistung bei krankhaften Störungen infolge psychischer Reaktionen

Dr. Udo Abel und Sabine Winkens, Rechtsanwälte, Köln\*

Psychische Erkrankungen, wie Depressionen, Somatisierungsstörungen (körperliche Beschwerden ohne fassbaren organischen Befund) und allgemein „Stress“-Störungen nehmen aktuell in der Gesellschaft zu. Anlässlich eines Unfallereignisses werden diese Beschwerden häufig subjektiv als durch dieses verursacht empfunden. Die private Unfallversicherung will aber nur das objektive Risiko des Versicherten abdecken. Gerade bei psychischen Beschwerden ist dies problematisch. Dort zeigt sich nämlich häufig, dass psychische Reaktionen – je nach Veranlagung des Betroffenen – unterschiedlich stark ausfallen. Für die individuelle Veranlagung des Einzelnen will der Unfallversicherer jedoch nicht haften. Um diese Intention zu erreichen, sind krankhafte Störungen infolge psychischer Reaktionen regelmäßig vom Versicherungsschutz ausgeschlossen. Es verwundert deshalb nicht, dass die „Psycho-Klausel“ vermehrt in der aktuellen Diskussion steht, die noch nicht abgeschlossen sein soll<sup>1</sup>. Daher sollen im Folgenden die Anspruchs- und Ausschlussvoraussetzungen einer Invaliditätsleistung aufgrund psychischer Störungen anhand verschiedener Fallgrup-

pen dargestellt werden. Berücksichtigt wurde die dazu ergangene aktuelle Rechtsprechung.

### I. Einleitung

Nach § 2 Abs. 4 AUB 88/94 fallen krankhafte Störungen infolge psychischer Reaktionen, gleichgültig, wodurch diese verursacht sind, nicht unter den Versicherungsschutz. Die Wirksamkeit dieser Klausel wurde vom BGH erstmals in seiner Entscheidung vom 19. 3. 2003<sup>2</sup> angesprochen, konnte dort aber offenbleiben. Mit seiner Entscheidung vom 23. 6. 2004<sup>3</sup> hat er dann – entgegen dem klaren Wortlaut – festgestellt, dass der Leistungsausschluss nicht unklar ist und einer Inhaltskontrolle standhält, wenn krankhafte Störungen, die eine organi-

\* Die Verfasser sind Rechtsanwälte und Fachanwälte für Versicherungsrecht in der Sozietät Bach, Langheid & Dallmayr, Köln.

1 *Kessal-Wulf* r+s 2008, 313 (315).

2 BGH VersR 2003, 634.

3 BGH VersR 2004, 1039.

sche Ursache haben, nicht vom Versicherungsschutz ausgeschlossen sind:

Das erfasst Gesundheitsschädigungen infolge psychischer Reaktionen, die sowohl auf Einwirkungen von außen über Schock, Schreck, Angst und Ähnliches erfolgen, als auch auf unfallbedingter Fehlverarbeitung beruhen (Senat vom 19. 3. 2003 – IV ZR 283/02 – VersR 2003, 634 unter II 2) ...

Fehlt es an körperlichen Traumata oder kann die krankhafte Störung des Körpers nur mit ihrer psychogenen Natur erklärt werden, will der Versicherer keinen Versicherungsschutz übernehmen ... Anders dagegen soll ... Versicherungsschutz bestehen, wenn er durch den Unfall beispielsweise hirnrorganisch beeinträchtigt wird, was dann seine Psyche krankhaft verändert ... Die organische Schädigung oder Reaktion, die zu einem psychischen Leiden führt, vermag den Ausschlussbestand nicht auszulösen; diese seelischen Beschwerden beruhen dann nicht, wie von der Klausel wörtlich verlangt, ihrerseits auf psychischen Reaktionen, sondern sind physisch hervorgerufen und mithin nicht vom Ausschluss erfasst.

Konkretisiert hat der BGH diese Auslegung in seiner Leistung zurechnenden „Tinnitus“-Entscheidung vom 29. 9. 2004<sup>4</sup>. Hinsichtlich der Reichweite des § 2 Abs. 4 AUB 88/94 im konkreten Leistungsfall herrschte danach zunächst Unsicherheit<sup>5</sup>. Der BGH habe allerdings – so das OLG Hamm am 5. 7. 2006<sup>6</sup> – nur „vorläufig zugunsten der VN entschieden“. Vermehrt äußern sich nun die Land- und Oberlandesgerichte hierzu. Überwiegend werden die Voraussetzungen des Ausschlusses bejaht<sup>7</sup>; bei organischer Schädigung, die zu einem psychischen Leiden führt, aber auch verneint<sup>8</sup>.

Klar ist danach, dass alle krankhaften Störungen ohne jegliche organische Schädigung vom Versicherungsschutz ausgeschlossen sind. Betrachtet man diese Entscheidungen zusammen, bleibt aber auch im Übrigen ein respektabler Anwendungsbereich des § 2 Abs. 4 AUB 88/94 bestehen, welchen der BGH offenbar akzeptiert. Das OLG Köln hat nämlich in einem Urteil vom 24. 8. 2005<sup>9</sup> den Ausschluss bei HWS-Schleudertrauma und Schädelprellung mit Gehirnerschütterung bejaht. Der Senat lehnte eine Haftung des Versicherers für die vorgebrachten Beschwerden (Bewegungsstörungen der HWS, Störungen im Bereich des Nervus femoralis, spastische Paresen beider Beine, Sensibilitätsstörungen der Extremität und migräneartiger Kopfschmerz) ab. Dieser krankhafte Zustand des Versicherten beruhe – so der Senat – allein auf einer psychischen Reaktion als Folge des Unfallereignisses. Dauerhafte organische Schädigungen des Versicherten auf medizinischem Gebiet konnten in diesem Fall nicht bestätigt werden. Der BGH hat dieses Urteil unbeanstandet gelassen. Die hiergegen gerichtete Nichtzulassungsbeschwerde wurde mit Beschluss vom 14. 2. 2007<sup>10</sup> ohne weitere Begründung zurückgewiesen.

Diese neueren Entscheidungen sollen anhand von vier Fallgruppen diskutiert werden:

– Fall 1 (Psychische Reaktion an erster Stelle – Invalidität): Nach einer Schreckensnachricht bzw. dem Anblick eines unerfreulichen Ereignisses trat ein depressiver Leidenszustand ein.

– Fall 2 (Unfallereignis – psychische Reaktion als Erstkörperschädigung – Invalidität): Nach einem Bagatellunfallereignis ohne objektivierbaren, krankhaften Befund, bei dem die versicherte Person sogar zunächst selbst angab, unverletzt zu sein, traten ein bis zwei Tage später diffuse Beschwerden (Erschöpfung, vegetative Störungen und kognitive Leistungseinschränkungen) auf. Die Beschwerden nahmen im Folgenden an Intensität zu und verfestigten sich.

– Fall 3 (Unfallereignis – Erstkörperschädigung – psychische Reaktion – Invalidität): Beim Abseilen von einer

Kletterwand rutschte der Versicherte ab. Der Karabiner verhakte sich am Abseilgerät und drückte in den linken Brustbereich. Festgestellt wurde ein Bluterguss am Brustkorb. Zu einer offenen Verletzung war es nicht gekommen. Der Versicherte klagte über Atemnot und Kreislaufbeschwerden. Diese Beschwerden legten sich im Folgenden, allerdings kam es einige Wochen später zu einer posttraumatischen Belastungsstörung.

– Fall 4 (Unfallereignis – Erstkörperschädigung – Invalidität – psychische Reaktion)<sup>11</sup>: Durch einen Arbeitsunfall erlitt der Versicherte eine Kompressionsfraktur des dritten Lendenwirbelkörpers (LWK 3). Unstreitig verblieb wegen des Wirbelkörperbruchs ein Dauerschaden. Im Folgenden machte der Versicherte eine Somatisierungsstörung (Gefühlsstörungen und Schwächezustände am Bein sowie Blasen- und Mastdarmtlenungsstörungen) geltend.

Vorrangig zu prüfen sind natürlich auch bei psychischen Beschwerden das Vorliegen eines bedingungsgemäßen Unfalls sowie die Wahrung der Invaliditätsfristen. Die nachfolgenden Ausführungen berücksichtigen dies.

## II. Primäre Risikoabgrenzung

Versicherte Gefahr im Rahmen der Unfallversicherung ist das Vorliegen eines bedingungsgemäßen Unfalls, d. h., es muss – insoweit abweichend vom allgemeinen Sprachgebrauch – durch ein Unfallereignis eine Erstkörperschädigung eingetreten sein. Das Unfallereignis selbst wird als ein plötzlich von außen auf den Körper wirkendes Ereignis definiert.

In den allermeisten Fällen ist das Vorliegen eines bedingungsgemäßen Unfalls unproblematisch. Dies gilt z. B. für die Fälle 3 und 4.

4 BGH VersR 2004, 1449.

5 Vgl. OLG Hamm VersR 2006, 1394 und Marlow r+s 2006, 398 (399).

6 OLG Hamm vom 5. 7. 2006 – 20 U 98/06 – juris.

7 OLG Köln VersR 2007, 976 (vielfältige Krankheitssymptome nach HWS-Schleudertrauma und Schädelprellung mit Gehirnerschütterung); OLG Hamm VersR 2006, 1352 (psychische Störungen nach degenerativer orthopädischer Entwicklung); OLG Köln vom 3. 7. 2006 – 5 U 28/06 (vegetativ-psychosomatische Traumafolgen nach Schleudertrauma); OLG Hamm vom 5. 7. 2006 – 20 U 98/06 – juris (Beeinträchtigung des Bewegungsbildes nach Verkehrsunfall); OLG Brandenburg vom 13. 2. 2007 – 11 U 96/06 – juris (Kopfschmerzen, Gleichgewichtsstörungen, Schwindelgefühle und Konzentrationsstörungen nach Gehirnerschütterung ohne strukturelle Hirnschäden); OLG Karlsruhe vom 30. 4. 2007 – 19 U 144/06 – (Schmerzen nach Schädigung im Bereich des Armes); LG Köln VersR 2008, 812 (psychogene Lähmung nach Handverletzung); LG Berlin vom 14. 2. 2008 – 7 O 495/04 – (Somatisierungsstörung in Form von Gleichgewichtsstörungen einhergehend mit Unsicherheitsgefühl, Schwankungen und Drehempfinden nach ausgeheiltem HWS-Distorsion); OLG Celle r+s 2008, 389 (posttraumatische Belastungsstörung und somatoforme Schmerzstörung nebst weiteren psychischen Begleiterscheinungen nach Gehirnerschütterung und Schulterprellung); LG Regensburg vom 22. 10. 2008 – 3 O 1188/07 (1) – Konzentrationsstörungen, kognitive Funktionsdefizite, als Reaktion resultierende Depression, Hypochondrie und Konversions- bzw. Somatisierungsneigung nach Lebensmittelvergiftung mit Sinusvenenthrombose); vgl. im Übrigen die Nachweise unter III. S. zur Rechtslage in Österreich OGH VersR 2008, 1423 (posttraumatische Belastungsstörung und Anpassungsstörung mit depressiver Reaktion nach Verätzung im Bereich der Augen).

8 OLG Koblenz OLG 2005, 897 (organisch bedingter Tinnitus nach Knalltrauma); OLG Frankfurt/M. VersR 2006, 964 (chronisch-regionales Schmerzsyndrom nach Mittelfußfraktur mit pathologischer Nervenschädigung); LG Dortmund r+s 2006, 468 (Depression nach Hirngewebläsion); LG Dortmund vom 16. 2. 2006 – 2 O 324/04 – juris (organisch bedingter Tinnitus nach Knalltrauma).

9 OLG Köln VersR 2007, 976.

10 BGH vom 14. 2. 2007 – IV ZR 222/05.

11 Nach OLG Hamm VersR 2006, 1394.

In manchen Fällen lohnt es sich jedoch, diesen Punkt näher zu betrachten. Dies trifft z. B. auf die Fälle 1 und 2 zu. Ob hier ein Unfallereignis bzw. eine kausale Gesundheitsschädigung anzunehmen ist, ist diskutabel.

### 1. Unfallereignis

Vorausgesetzt wird regelmäßig ein Zusammenstoß des Körpers mit einer Person oder Sache, wobei der Zusammenstoß nicht nur mechanischer Art sein muss. Ausreichend ist auch ein chemischer, elektrischer oder thermischer Zusammenstoß<sup>12</sup>. Deutlich wird dadurch, dass eine plötzliche Einwirkung von außen auf den Körper des Versicherten erfolgen muss – im Gegensatz zu rein innerkörperlichen Vorgängen, welche nicht unter den Versicherungsschutz fallen<sup>13</sup>.

Fall 1 erfüllt diese Voraussetzungen nicht. Vordringlich geht es bei diesem Fall nämlich nicht um einen Zusammenstoß der oben genannten Art, sondern um einen inneren, „seelischen“ Vorgang, der letztlich allein von der besonderen Konstitution des Versicherten abhängt. Der psychische Faktor steht im Vordergrund, sodass eine Einwirkung von außen im Ergebnis nicht gegeben ist<sup>14</sup>. Das macht auch folgende Kontrollüberlegung deutlich: Würde man ein Unfallereignis bejahen, hätte dies zur Konsequenz, dass auch Depressionen oder andere psychische Erkrankungen als Folge des Konsums von Printmedien, Hörfunk, Fernsehen oder neuen Medien potenzielle Unfallschäden sein könnten. Das kann auch der durchschnittliche VN nicht ernsthaft annehmen.

Dies kann im Einzelfall natürlich Wertungsfrage sein, wie eine Entscheidung des BGH vom 19. 4. 1972<sup>15</sup> deutlich macht. Danach genügte es schon, dass das Zerspringen der Windschutzscheibe und das Berühren durch einige Glassplitter eine Gesundheitsschädigung (Schockwirkung) durch sinnliche Wahrnehmungen oder seelische Eindrücke herbeiführte. Die psychische Einwirkung wurde nur als Zwischenursache angesehen. Die Entscheidung ist allerdings Bedenken ausgesetzt<sup>16</sup>. Sie lässt eine nachvollziehbare Subsumtion des Tatbestandsmerkmals Unfallereignis vermissen<sup>17</sup>. Zumindest aber ist sie mit Fall 1 nicht vergleichbar, da sich der Versicherte bei ihr immerhin noch geradezu „innerhalb des Ereignisses“ befand und körperlich in Kontakt mit den Glassplittern kam. Ob allein das allerdings für ein körperliches Trauma als Erstursache ausreichend ist, ist mehr als fraglich. Auf ein wenn auch nur geringfügiges körperliches Trauma kann nicht verzichtet werden<sup>18</sup>.

Steht der rein psychische Faktor somit an erster Stelle – nicht dagegen die Einwirkung auf den Körper – ist eine Leistungspflicht des Versicherers schon aus diesem Grund nicht gegeben.

### 2. Kausale Gesundheitsschädigung

Im Fall 2 ist diskutabel, ob überhaupt eine durch das Unfallereignis eingetretene Primärverletzung vorliegt. *Knappmann*<sup>19</sup> weist darauf hin, dass nach allgemeiner Meinung eine Gesundheitsschädigung die Beeinträchtigung der körperlichen Unversehrtheit voraussetzt. Entscheidend sei hierbei die objektive Wertung. Die Beeinträchtigung muss nach den Regeln der ärztlichen Kunst festzustellen sein. Unerheblich soll sein, dass der Versicherte sich gesundheitlich geschädigt fühlt. Allerdings seien auch psychische Störungen und deren Folgen zu der unfallbedingten Gesundheitsschädigung zu rechnen. *Grimm*<sup>20</sup> sieht dies zum Teil anders und führt hierzu ergänzend an, es müsse insoweit ein rechtlich erheblicher Ursachenzusammenhang bestehen. Den adäquaten Kausalzusammenhang zwischen Unfallereignis und Gesundheitsschädigung muss der VN im Vollbeweis des § 286 ZPO führen<sup>21</sup>. Ob dieser Nachweis gelingt, hängt

dann vom Einzelfall ab und ist letztlich eine rein medizinische Frage.

Liegt ein Unfallereignis vor, können als Gesundheitsschädigung somit auch „nur“ psychische Beschwerden maßgeblich sein, wenn ein adäquater Kausalzusammenhang besteht. Für alle drei Punkte muss vom VN der Vollbeweis geführt werden. Bei klaren Bagatelltraumata ohne organopathologisches Korrelat wird dies problematisch sein.

### III. Sekundäre Risikoabgrenzung

Ist ein bedingungsgemäßer Unfall nachgewiesen, hängt die Leistungspflicht in Fällen, wie den hier zu diskutierenden, von der Ausschlussklausel ab. Nach der oben genannten BGH-Rechtsprechung sind krankhafte Störungen, bei denen es an einem körperlichen Trauma fehlt oder die nur mit ihrer psychogenen Natur erklärt werden können, vom Versicherungsschutz ausgeschlossen. Da es sich insoweit um einen für den Versicherer günstigen Umstand handelt, liegt die Darlegungs- und Beweislast bei ihm<sup>22</sup>.

#### 1. Keine organische Beeinträchtigung

Im Fall 2 kommt aus diesem Grund eine Leistungspflicht des Versicherers nicht in Betracht, denn eine organische Schädigung lag schon nicht vor. Schon gar nicht lag somit eine organische Schädigung vor, die die diffusen Beschwerden des Versicherten erklären könnte. Die Beschwerden sind folglich allein mit ihrer psychogenen Natur zu erklären<sup>23</sup>.

Selbst die Gerichte, die in ihren – überwiegend Tinnitus betreffenden – Entscheidungen die Voraussetzungen der Ausschlussklausel abgelehnt haben, würden dies – betrachtet man sich die Entscheidungsgründe – im vorliegenden Fall anders sehen. Denn stets gab es dort für die als Invaldität angeführte Beeinträchtigung einen objektivierbaren Körperschaden im Innenohr oder am Hörnerv<sup>24</sup>. Das heißt im Übrigen nicht, dass in Fällen, in denen Tinnitus als Dauerschaden angeführt wird, die Ausschlussklausel stets ausscheidet. Aus medizinischer Sicht ist nämlich zu differenzieren zwischen einem Tinnitus, der durch eine organische Ursache (in der Regel Haarzellschädigung) zu erklären ist und einem Tinnitus, der nicht auf eine organische (Nerven-)Schädigung

12 *Prölss/Martin*, VVG 27. Aufl. § 1 AUB 94 Rn. 6.

13 Vgl. BGH VersR 1962, 341.

14 So auch *Bruck/Möller*, VVG Bd. 6/1 8. Aufl. Anm. G 256; *Wussow/Pürckhauer*, AUB 6. Aufl. § 2 IV Rn. 99; LG München I VersR 1994, 589 = r+s 1993, 479 (schlechte Nachricht durch Brief von Vermieter); *Lehmann* in Ludolph/Lehmann/Schürmann, Kursbuch der ärztlichen Begutachtung 4. Erg.-Lfg. 2006 Private Unfallversicherung S. 4; *Mangen* in Beckmann/Matusche-Beckmann, Versicherungsrechts-Handbuch 1. Aufl. 2004 Unfallversicherung Rn. 15 (Todesnachricht oder Auffinden einer toten Person); *Prölss/Martin*, VVG 24. Aufl. § 2 AUB Anm. 3.

15 BGH VersR 1972, 582.

16 Vgl. *Fußhoeller* VersR 1972, 1167; *Grewing* VersR 1973, 8; *Wagner* ZVersWiss 1975, 640; *Wussow/Pürckhauer* aaO (F. 14) § 2 IV Rn. 101 ff.

17 So *Bruck/Möller* aaO (Fn. 14) Anm. G 253.

18 Vgl. *Langheid/Müller-Frank* NJW 2005, 340 (345).

19 *Prölss/Martin* aaO (Fn. 12) § 1 AUB 94 Rn. 22, so auch *Kloth*, Private Unfallversicherung S. 90.

20 *Grimm*, Unfallversicherung 4. Aufl. Ziff. 1 AUB 99 Rn. 37 (psychisch-seelische Erkrankung kein Körperschaden) Rn. 46.

21 BGH VersR 1992, 1503 = r+s 1992, 430; 2001, 1547.

22 BGH VersR 2004, 1039; *Prölss/Martin* aaO (Fn. 12) § 2 AUB 94 Rn. 2, 42.

23 Vgl. *Vissering* in Halm/Engelbrecht/Krahe, Handbuch des Fachanwalts Versicherungsrecht 3. Aufl. Unfallversicherung Rn. 30.

24 OLG Koblenz OLG 2005, 897 und LG Dortmund vom 16. 2. 2006 – 2 O 324/04 – juris (jeweils Schädigung der Haarzellen des Innenohrs).

zurückzuführen ist. Fehlt es an einer organischen Schädigung, greift nach wie vor die Ausschlussklausel ein. So ist es auch für Tinnitus entschieden worden<sup>25</sup>.

Liegt also ein Unfallereignis mit einem rein psychischen Erstkörperschaden vor, scheidet eine Leistungspflicht des Versicherers – unabhängig von der Frage eines Dauerschadens – jedenfalls wegen § 2 Abs. 4 AUB 88/94 aus.

## 2. Psychische Reaktion nach organischem Schaden

Anders ist dies in den Fällen 3 und 4. In beiden Fällen liegen Unfallereignis und organischer Erstkörperschaden vor. Die Ausschlussklausel ist in diesen Fällen problematischer. Die Praxis holt hier regelmäßig ein Sachverständigen Gutachten ein, wie die folgende, nach typischen psychischen Beschwerden differenzierte Darstellung deutlich macht.

### a) Posttraumatische Belastungsstörung

Fall 3 betrifft eine posttraumatische Belastungsstörung. Eine kausale Erstkörperschädigung war hier in Form von Bluterguss, Atembeschwerden und Kreislaufproblemen gegeben. Entscheidend ist, ob es sich bei dem verbliebenen Schaden in Form einer posttraumatischen Belastungsstörung um eine physisch hervorgerufene Invalidität handelt. Nur dann wären Ansprüche des Versicherenden denkbar.

Typischerweise handelt es sich bei einer posttraumatischen Belastungsstörung um eine akute oder chronische psychische Störung nach einem extrem belastenden Ereignis, wie z. B. einem Unfall oder einer Katastrophe, die mit starker Furcht und Hilflosigkeit einhergeht<sup>26</sup>.

Einen Fall posttraumatischer Belastungsstörung nach Unfall mit HWS-Distorsion hatte das OLG Brandenburg<sup>27</sup> zu entscheiden. Der dortige Sachverständige stellte eine psychische Störung als Reaktion auf den Unfall und nicht eine psychische Störung als Reaktion auf eine durch den Unfall erlittene physische Erkrankung fest:

Der posttraumatischen Belastungsstörung ist immanent, dass sie eine Folge des belastenden Ereignisses selbst ist, und grundsätzlich nicht eine Folge einer sich aus dem Unfall ergebenden organischen Erkrankung, wie z. B. die von der Kl. angeführte HWS-Distorsion oder ein Bandscheibenvorfall. Anders als in der von der Kl. angeführten Entscheidung des BGH in VersR 2004, 1449 (1450) (der diagnostizierte Tinnitus hatte eine organische, durch den Unfall hervorgerufene Ursache, da der Sachverständige eine knalltraumatische Schädigung der Haarzellen im Innenohr bejaht hatte, die zu Ohrgeräuschen führte) ergibt sich aus den hier vorliegenden Sachverständigen Gutachten gerade nicht, dass die posttraumatische Belastungsstörung eine organische Ursache hat.

Genauso ist es in Fall 3. Auch dort sind die beklagten Beschwerden in Form von Bluterguss pp. ungeeignet, um eine posttraumatische Belastungsstörung herbeizuführen.

Das entspricht auch anderweitiger Rechtsprechung. So hat das OLG Nürnberg<sup>28</sup> sachverständig beraten im Fall einer posttraumatischen Belastungsstörung mit zusätzlicher histrionischer Persönlichkeitsstörung und depressiver Episode mit psychotischen Symptomen nach Schnittverletzung am Daumen den Ausschluss bejaht. Als maßgeblich hat der Senat angesehen, ob die krankhafte Störung des Klägers eine organische Ursache hat. Eine solche konnte der dortige Sachverständige aber eindeutig ausschließen.

### b) Depression

Zwei Fälle allein depressiver Störungen hatte das OLG Düsseldorf<sup>29</sup> zu entscheiden. In beiden Fällen ging es

um ausdrücklich als „reaktiv“ bezeichnete (posttraumatische) Depressionen.

Eine reaktive Depression ist die veraltete Bezeichnung für eine (depressive) Anpassungsstörung. Diesen Erkrankungen gehen belastende Lebensereignisse voraus, die der Betroffene nicht verarbeiten kann<sup>30</sup>.

Eine wichtige Rolle bei der Entstehung der reaktiven Depression spielt somit die Persönlichkeitsstruktur des Betroffenen. Nicht bei jedem Menschen führen Schicksalsschläge zu Depressionen. Dies macht deutlich, dass hier das subjektive Element des Betroffenen im Vordergrund steht. (Hirn-)Organische – und damit unmittelbare körperliche – Ursachen hat diese psychische Erkrankung nicht.

Solche wurden auch nicht in den Fällen des OLG Düsseldorf festgestellt. Der Versicherer berief sich jeweils erfolgreich auf die Ausschlussklausel.

### c) Somatisierungsstörung

Im dem einer Entscheidung des OLG Hamm<sup>31</sup> nachgebildeten Fall 4 geht es um eine Somatisierungsstörung. Es liegen ein kausaler Erstkörperschaden in Form einer LWK-3-Fraktur sowie ein dadurch eingetretener erstatungspflichtiger Dauerschaden vor. Hinsichtlich der weiter vorgetragenen Beschwerden und darauf gestützter Ansprüche – Somatisierungsstörung – ist auch hier wieder § 2 Abs. 4 AUB 88/94 zu prüfen.

Das OLG Hamm hat die Frage der organisch-unfallbedingten Ursache durch verschiedene Gutachten überprüft. Nach den Ausführungen der Sachverständigen waren die weiter gehenden Folgen nicht durch den Bruch des LWK 3 (unfallbedingte organische Schädigung) unmittelbar physisch verursacht, sondern psychogenen Ursprungs und beruhten auf einer beim Kläger vorhandenen Somatisierungsstörung. Auf der Grundlage dieser medizinischen Feststellungen hat der Senat die Ausschlussklausel bejaht:

Bei den geklagten Beschwerden handelt es sich um Symptome einer bestehenden psychischen Erkrankung in der Form der Somatisierungsstörung. Diese steht zwar höchstwahrscheinlich im Zusammenhang mit dem Unfall ..., ist also dadurch ausgelöst worden, hätte aber auch durch ein anderes Ereignis auftreten können. Insoweit hat sich durch das Unfallereignis lediglich eine beim Kl. aufgrund seiner narzisstischen Persönlichkeitsstruktur latent bestehende „Veranlagung“ manifestiert. Der Unfall ist als auslösendes Moment einer bereits vor dem Unfall bestehenden Vulnerabilität zu bewerten ... Durch die Beschwerden „schützt“ sich der Kl. – unbewusst – vor weiteren narzisstischen Kränkungen; sie „helfen“ ihm, sein Selbstwertgefühl zu stabilisieren. Der Kl. reagiert damit psychisch auf die in seinem Leben aufgetretenen Probleme ..., die er bislang nicht hinreichend aufgearbeitet hat.

Medizinisch entspricht diese Einschätzung statistischen Feststellungen, wonach psychische Beschwerden in einem großen Teil der Bevölkerung – teils latent, teils offen – vorhanden sind<sup>32</sup>. In rechtlicher Hinsicht wendet

25 OLG Düsseldorf vom 24. 4. 2007 – I-4 U 28/05.

26 Vgl. Pschyrembel, Klinisches Wörterbuch 261. Aufl.

27 OLG Brandenburg VersR 2006, 1251.

28 OLG Nürnberg vom 7. 7. 2006 – 8 U 756/06.

29 OLG Düsseldorf vom 28. 11. 2005 – I-4 U 100/05 – juris; VersR 2006, 1487 (reaktive posttraumatische Depression nach multiplen Prellungen an Knie, beiden Schultern und Handgelenk).

30 Vgl. Pschyrembel aaO (Fn. 26).

31 OLG Hamm VersR 2006, 1394.

32 In Deutschland durchleben z. B. 15 % der Frauen und 8,1 % der Männer irgendwann innerhalb eines Jahres eine depressive Phase. Auch Angsterkrankungen sind in Deutschland weitverbreitet. Innerhalb eines Jahres erfährt jede fünfte Frau und fast

der Senat im Rahmen der Ausschlussklausel im Ergebnis die Grundsätze der „Gelegenheitsursache“ an. Der Unfall und seine physischen Folgen seien nur Auslöser einer (eventuell auch latent schon vorhandenen) psychischen Erkrankung. Mit anderen Worten ist die psychische Erkrankung durch die LWK-3-Fraktur nur vollendet oder sichtbar geworden.

Nach Auffassung des erkennenden Senats soll ferner Folgendes entscheidend sein:

Von den Folgen eines unfallbedingten Körperschadens sind diejenigen versichert, die etwa in Anbetracht der Schwere des Unfalls oder der eingetretenen Körperschäden gleichsam verständlich oder nachvollziehbar sind und deshalb nicht allein durch ihre psychogene Natur erklärt werden können.

Damit stellt der Senat offenbar auf eine Art psychische Verarbeitung ab<sup>33</sup>. Dies steht – sollte damit individuell auf eine Verarbeitung durch den Einzelnen abgestellt werden – im Gegensatz zur Zielrichtung der privaten Unfallversicherung, die nur das objektive Risiko abdecken soll. Sie ist nur darauf angelegt, die Unfallgefahr, die von der besonderen Veranlagung des Versicherten unabhängig ist, abzudecken, also die gleichsam „normale Unfallgefahr“<sup>34</sup>. Abgesehen davon ist – sollte damit auf einen generellen Maßstab der Verarbeitung abgestellt werden – diese Vorgehensweise wenig justiziabel. Angesichts der sich eröffnenden Wertungsmöglichkeit ist eine Rechtsunsicherheit vorprogrammiert. „Nachvollziehbar“ oder „verständlich“ ist im Ergebnis stets das, was der einzelne Richter im Prozess angesichts der Umstände des Falls – Schwere des Unfalls, Schwere der Körperschäden, persönliche Lebensumstände – als solche bewertet. Überzeugen kann das nicht.

Häufig geht eine Somatisierungsstörung auch mit Schmerzen einher, für die Gleiches gilt. Schmerzen, die nicht durch medizinische Befunde plausibel erklärt werden können, begründen keine Gesundheitsschädigung. Ausschlaggebend sind allein objektive medizinische Feststellungen<sup>35</sup>. Soweit die Schmerzen eine psychische Reaktion auf die durch den Unfall erlittenen Gesundheitsschäden darstellen, ist der Versicherungsschutz wegen der Ausschlussklausel nicht gegeben<sup>36</sup>.

#### d) Zwischenergebnis

Liegt ein Unfall (Unfallereignis und Erstkörperschädigung) vor und tritt in der Folge bei dem Versicherten eine posttraumatische Belastungsstörung ein, wird der Versicherer den Nachweis einer fehlenden organischen Verursachung medizinisch in der Regel führen können. Ähnlich ist es bei einer reaktiven Depression, da hier das subjektive Element im Vordergrund steht. Nicht physisch verursachte Somatisierungsstörungen psychogenen Ursprungs sind ebenfalls ausgeschlossen. Darüber hinaus kann es nicht auf ein „gleichsam verständliches oder nachvollziehbares“ Element ankommen.

#### 3. Beweisfragen

Wie oben erwähnt, ist der Versicherer für das Vorliegen des Ausschlussstatbestands darlegungs- und beweisbelastet.

Das OLG Rostock<sup>37</sup> weist darauf hin, dass der Nachweis eines psychischen Wirkungszusammenhanges nach derzeitigem Stand der Wissenschaft nur mit relativer Wahrscheinlichkeit und (lediglich) gestützt auf Erfahrungswissen und statistische Erkenntnisse geführt werden kann. Eine zwingende Beweisführung ist daher naturwissenschaftlich nur im Wege des Ausschlussverfahrens denkbar. Der Nachweis ist damit geführt, wenn auf diesem Weg eine organische Schädigung nicht festgestellt werden kann.

So wird es auch praktiziert. Das OLG Düsseldorf<sup>38</sup> hält beispielsweise den Nachweis für geführt, wenn „mit der für eine Überzeugungsbildung notwendigen Gewissheit“ ausgeschlossen werden kann, dass eine unfallbedingte organische Ursache vorliegt. Das OLG Köln<sup>39</sup> hat eine solche Überzeugung daraus gewonnen, dass nach dem Ergebnis der Begutachtung eine dauerhafte organische Schädigung, die die vielfältigen Krankheitssymptome des Versicherten erklären könnte, nicht nachzuweisen war. Häufig ist es sogar so, dass der Sachverständige jedwede organische Schädigung des Versicherten ausschließen kann<sup>40</sup>.

#### IV. Fristen und Invalidität

Unabhängig von § 2 Abs. 4 AUB 88/94 ist weitere Anspruchsvoraussetzung für eine Invaliditätsleistung, dass der Unfall zu einer dauernden Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen Leistungsfähigkeit geführt hat.

##### 1. Fristen

Die Invalidität muss innerhalb bestimmter Fristen eingetreten (in der Regel innerhalb eines Jahres nach dem Unfall) und ärztlich festgestellt sein (in der Regel innerhalb von 15 Monaten). Bei beiden Fristen handelt es sich um objektive Anspruchsvoraussetzungen, die die Entschädigungspflicht des Versicherers begrenzen<sup>41</sup>. Natürlich müssen diese Voraussetzungen auch bei psychischen Erkrankungen erfüllt sein. Nur die in der ärztlichen Invaliditätsfeststellung beschriebenen unfallbedingten Dauerschäden können nach dem BGH Grundlage des Anspruchs auf Invaliditätsentschädigung sein; aus ihr müssen sich die ärztlicherseits dafür angenommene Ursache und die Art ihrer Auswirkungen ergeben<sup>42</sup>. Im Fall des BGH ging es um eine Depression als Dauerschaden. Die dort vorliegenden ärztlichen Stellungnahmen genügten den Anforderungen insoweit gerade nicht:

Die Stellungnahme des Zeugen D. beschränkt sich auf die Darstellung der von ihm erhobenen psychischen Befunde und die Diagnose einer depressiven Störung. Sie beschreibt aber keinen Dauerschaden und zieht nicht den wertenden und für die ärztliche Feststellung zwingend erforderlichen Schluss auf Invalidität. Die Invaliditätsbescheinigung des Zeugen Dr. I. besagt nichts über eine Depression als unfallbedingten Dauerschaden. Dem Kl. werden lediglich eine Zephalgie (Kopfschmerz) und Gedächtnisreduzierung bescheinigt, was entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts mit einer Depression nicht gleichzusetzen ist und auch keinen Rückschluss auf das Vorliegen eines solchen Dauerschadens zulässt.

Die Depression als Invalidität begründender Dauerschaden ist somit nicht ärztlich festgestellt. Die Bescheinigungen haben der Bekl. als Versicherer keinen Anlass gegeben, über die körperlichen Unfallfolgen hinaus eine Beeinträchtigung auch der geistigen Leistungsfähigkeit abzuklären. Sie sind daher zur Ausgrenzung von – dem Versicherungsschutz nicht unterfallenden – Spätschäden nicht geeignet.

jeder zehnte Mann eine Angststörung. So lautet die Gesundheitsberichterstattung des Bundes, Gesundheit in Deutschland 2006 <http://www.gbe-bund.de>.

33 Ähnlich im Ergebnis *Knappmann* (r+s 2007, 45 [47 ff.]), der den Ausschluss bei psychogener Fehlverarbeitung annimmt.

34 *Bruck/Möller* aaO (Fn. 14) Anm. G 251.

35 *Mangen* aaO (Fn. 14) Unfallversicherung Rn. 21.

36 OLG Karlsruhe vom 30. 4. 2007 – 19 U 144/06.

37 OLG Rostock VersR 2006, 105.

38 OLG Düsseldorf vom 24. 4. 2007 – I-4 U 28/05.

39 OLG Köln VersR 2007, 976.

40 Vgl. z. B. OLG Nürnberg vom 22. 5. 2006 – 8 U 756/06 – und OLG Celle r+s 2008, 389.

41 *Grimm* aaO (Fn. 20) Ziff. 2 AUB 99 Rn. 9.

42 BGH VersR 2007, 1114.

Eine solche Vorgehensweise entspricht im Übrigen der ständigen Praxis der Oberlandesgerichte<sup>43</sup>.

Fehlt eine fristgerechte ärztliche Feststellung für den behaupteten Dauerschaden wegen psychischer Erkrankung, kann es deshalb dahinstehen, ob die Erkrankung vom Ausschlussstatbestand wegen psychischer Reaktion erfasst ist. Das hat das OLG Frankfurt/M.<sup>44</sup> ausdrücklich für eine depressive Erkrankung entschieden.

Der VN kann sich dabei nicht darauf berufen, die Invalidität sei als solche oder als Unfallfolge nicht rechtzeitig erkennbar und ärztlich feststellbar gewesen<sup>45</sup>, auch wenn psychische Reaktionen sich oftmals erst nach Ablauf der Invaliditätsfristen herausstellen.

## 2. Invalidität

Hat der VN diese Voraussetzungen erfüllt und liegt ferner ein vom Ausschluss nicht erfasster psychischer Schaden vor – in der Praxis ist dies bislang bei organisch bedingten Tinnitus-Fällen entschieden worden<sup>46</sup> – stellt sich die Frage der Kausalität und (Höhe) der Invalidität. Hierzu wurden erst kürzlich in medizinischer Hinsicht<sup>47</sup> speziell zum Tinnitus zwei zu prüfende Schritte entwickelt: Zunächst müssen fünf Plausibilitätskriterien<sup>48</sup> zur unfallbedingten Anerkennung des Tinnitus als organischer Körperschaden erfüllt sein, sodann kann anhand einer kombinierten Bewertungstabelle<sup>49</sup> der Invaliditätsgrad eingeschätzt werden.

Sofern hierzu, sowie zu den hier häufig relevanten psychischen Beschwerden nach HWS-Schleudertrauma/Gehirnerschütterung ein neurootologisches Gutachten empfohlen wird<sup>50</sup>, ist darauf hinzuweisen, dass es sich hierbei nicht um eine anerkannte medizinische Fachdisziplin handelt und unabhängig davon die Neurootologie keine verlässlichen Aussagen über die Ursachen von Beschwerden liefert<sup>51</sup>.

## V. Fazit

Zusammenfassend kann also festgehalten werden, dass – völlig unabhängig von der neueren Rechtsprechung

des BGH zur Ausschlussklausel – bei psychischen Beschwerden zunächst die üblichen Anspruchsvoraussetzungen vorliegen müssen. Nicht selten sind die zu wählenden Invaliditätsfristen problematisch, da gerade psychische Beschwerden häufig schon nicht entsprechend ärztlich festgestellt sind oder sich häufig erst nach Ablauf der Invaliditätsfristen herausstellen, so z. B. oft bei einer posttraumatischen Belastungsstörung. Gerade dieser Störung – wie auch einer reaktiven Depression – ist medizinisch zudem regelmäßig immanent, dass sie nicht Folge einer sich aus dem Unfall ergebenden organischen Erkrankung ist. Dies ist aber Voraussetzung auch nach der neueren BGH-Rechtsprechung, die eine „physisch hervorgerufene“ Erkrankung fordert. Fehlt es schon an „körperlichen Traumata“ scheidet eine Leistungspflicht von vornherein aus. Das gilt auch für Tinnitus, ist allerdings durch Sachverständigengutachten im Wege des Ausschlussverfahrens zu klären.

43 OLG Frankfurt/M. VersR 1993, 1139; OLG Oldenburg r+s 2004, 34; OLG Köln vom 31. 10. 2005 und vom 28. 11. 2005 – 5 U 84/05 –; OLG Brandenburg vom 12. 7. 2006 – 4 U 24/06 – juris; OLG Hamm VersR 1997, 1389; NVersZ 2000, 478; r+s 2007, 209; VersR 2007, 1361; OLG Saarbrücken VersR 2008, 199.

44 OLG Frankfurt/M. VersR 2008, 248.

45 Vgl. BGH VersR 1978, 1036.

46 Vgl. Fn. 8.

47 *Michell/Brusis* Laryngo-Rhino-Otol 2007 86: 27-36; dies. *Versicherungsmedizin* 2007, 73.

48 Unfallbedingter Körperschaden in Form eines Hörverlustes nachweisbar, Ohrgeräusch sofort nach dem Unfall, Reproduzierbarkeit von Frequenzuordnung und Verdeckbarkeit bei der Audiometrie/Residualinhibition vorhanden, nicht nur in Ruhe empfundenes Ohrgeräusch und fortdauerndes, nicht unterbrochenes „fixiertes“ Ohrgeräusch.

49 Burggraf-Tabelle zur Beurteilung von Hörschäden und Tabelle zur Abschätzung des Invaliditätsgrades Tinnitus.

50 So z. B. durch *Kloth* aaO (Fn. 19) S. 204 und *Schubach* in van Bühren, *Handbuch Versicherungsrecht* 3. Aufl. Unfallversicherung Rn. 138.

51 OLG München vom 29. 6. 2007 – 10 U 4379/01 – juris m. z. w. N.

# Versicherungsbetrug in der Hausratversicherung – Besichtigungsrecht des Versicherers im Rahmen der Aufklärungsobliegenheit

Ansgar Hamann, Rechtsanwalt, Köln\*

Um dem weitverbreiteten Problem des Versicherungsbetrugs besser entgegenzutreten zu können, sollte der Versicherer nach einem Schadensfall im Rahmen der Aufklärungsobliegenheit des VN berechtigt sein, auch spontane Besichtigungen am Versicherungsort durchzuführen.

## I. Einleitung

Ausgangspunkt der Ausführungen ist die wirtschaftliche Betrachtung der Dimension des Schadens, der geschätzt jährlich dadurch entsteht, dass VN Leistungen einfordern, die ihnen nach dem Versicherungsvertrag nicht zustehen. Der Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft e. V. (GDV) nimmt an, dass der Schaden durch Versicherungsbetrug auf etwa 4 Mrd. Euro jährlich zu beziffern ist. Die Hausratversicherung ist die Sparte, die die höchste Betrugswahrscheinlichkeit aufweist<sup>1</sup>. Der GDV schätzt, dass in diesem Bereich etwa 20 % des Schadensaufwands auf Versicherungsbetrug zurückzuführen sind. Bei einem Schadensaufwand von ca. 1,3 Mrd. Euro im Jahr 2007 ergibt sich damit ein beachtlicher Betrugsschaden in Höhe von etwa 250 Mio. Euro.

Eine aufschlussreiche Studie zum Thema Versicherungsbetrug haben *Fetchenhauer* und *Müller*<sup>2</sup> durchgeführt. Die Studie beruht auf umfassenden empirischen Untersuchungen, die über einen Zeitraum von etwa zwei Jahren zu diesem Thema erfolgten. Gegenstand der Studie war insbesondere der kleine „alltägliche Gelegenheitsbetrug“ – dieser nimmt auch in den folgenden Ausführungen eine zentrale Rolle ein.

### 1. Verschiedene Deliktformen

Die Studie unterscheidet im Wesentlichen zwischen vier Deliktformen (*modi operandi*). Die erste Gruppe betrifft das sogenannte „Umdefinieren“ eines nicht versicherten Schadens in einen versicherten. Dieses liegt beispiels-

\* Der Autor ist in der Generali Deutschland Schadenmanagement GmbH in der Abteilung Betrugsprävention tätig. Die Ausführungen geben seine persönliche Meinung wieder.

1 Auskunft des GDV im September 2007 auf eine entsprechende Anfrage.

2 *Fetchenhauer/Müller*, *Versicherungsbetrug: Erklärung und Prävention* – Die erste Studie zu subjektiven Faktoren des Versicherungsbetruges 1996.