

Scharfe Maßstäbe. Der Anschein mag trügen, aber es sieht ganz danach aus, als wenn der Bundesgerichtshof (BGH) seine Prüfungsmaßstäbe bei der AGB-rechtlichen Überprüfung von Allgemeinen Versicherungsbedingungen verschärfen würde. Dabei sind die Spielregeln klar: vor der AGB-rechtlichen Beurteilung in Bezug auf etwaige Intransparenz und/oder Unangemessenheit ist der Regelungsgehalt der jeweiligen Klausel durch Auslegung zu bestimmen. Bei dieser Auslegung kommt es auf die Verständnismöglichkeiten des durchschnittlichen Versicherungsnehmers ohne versicherungsrechtliche Spezialkenntnisse an, von dem die aufmerksame Durchsicht der Bedingungen, deren verständige Würdigung und die Berücksichtigung des erkennbaren Sinnzusammenhanges erwartet wird.

In einer weithin beachteten Entscheidung im Jahre 2005 hatte der Bundesgerichtshof in Bezug auf die „verständige Würdigung“ und den „erkennbaren Sinnzusammenhang“ noch hervorgehoben, dass „dem Versicherungsnehmer nicht jegliches Nachdenken erspart“ bleiben könne. Zugrunde gelegen hatte die Behauptung des Klägers, eine Fristenregelung in der Unfallversicherung sei intransparent. Dem war der BGH nicht gefolgt, vielmehr hatte er ausgeführt, dass „eine Überspannung des Transparenzgebotes ... letztlich wieder Intransparenz mit sich bringen“ würde. Davon scheint der BGH jetzt Abstand zu nehmen. Anlass für diese Befürchtung sind drei Entscheidungen jüngeren Datums, zwei zur Forderungsausfall- und eine zur Gebäudeversicherung.

In der ersten Entscheidung aus dem Jahre 2016 ging es um eine Ausfallversicherung, die ergänzend zur Haftpflichtversicherung des Versicherungsnehmers Deckung dafür bot, dass der von einem Dritten geschädigte Versicherungsnehmer mit seiner Forderung gegen den Schädiger ausfiel. Dabei wird im Wege einer Fiktion Versicherungsschutz für solche Handlungen des schädigenden Dritten geboten, die unter die für den VN geltenden Haftpflichtversicherungsbedingungen fallen. In dem zu entscheidenden Fall war der Versicherungsnehmer auf dem Weg zur Arbeit vom Schädiger angegriffen und erheblich verletzt worden. Die rechtskräftig festgestellte Schmerzensgeldforderung konnte wegen Insolvenz des Täters nicht vollstreckt werden. Der Versicherer hatte mit dem Argument Deckung verweigert, dass der Überfall den Ausschluss des „ungewöhnlichen und gefährlichen Tuns“ erfülle. Dem ist der BGH nicht gefolgt: zwar

sei ein Überfall ebenso ungewöhnlich wie gefährlich, dennoch sei der Ausschluss nur erfüllt, wenn die ausgeschlossene Betätigung von gewisser Dauer sei. Das müsse bei einem einmaligen Vorgang wie jenem Überfall verneint werden.

Auch die zweite Entscheidung zu diesem Themenkreis ist bemerkenswert: wiederum hatte der Versicherungsnehmer einer Forderungsausfallversicherung erfolglos versucht, aus einem rechtskräftigen Titel gegen seinen Anlageberater zu vollstrecken, dem ein sog. verbotenes Einlagegeschäft zugrunde lag. Auch hier verweigerte der Versicherer Deckung, weil in Ansehung des Schädigers der Ausschluss der „beruflichen Betätigung“ anzuwenden sei. Während das OLG Karlsruhe als Berufungsgericht „keinen Zweifel“ hatte, dass es in Bezug auf den fraglichen Ausschluss nicht auf die Person des Versicherungsnehmers, „sondern auf die des Schädigers ankomme“, erkannte der BGH in der Klausel einen Verstoß gegen das Transparenzgebot. Es sei dem Ausschluss nicht mit letzter Klarheit zu entnehmen, ob hier auf die berufliche Tätigkeit des Schädigers oder die des Versicherungsnehmers abzustellen wäre. Der BGH vermisst eine „eindeutige Klarstellung“, weil nirgendwo darauf hingewiesen wurde, dass bei der Ausfallversicherung „der Schuldner als Anspruchsgegner gedanklich an die Stelle des Versicherungsnehmers zu setzen“ wäre.

Auch das begegnet Bedenken. Eine berufliche Tätigkeit des Versicherungsnehmers kann nämlich nicht kausal für den Schaden werden, der Ausschluss liefe vollkommen leer. Wollte man in Anbetracht der schädigenden Handlung darauf abstellen, ob der Versicherungsnehmer in beruflicher Eigenschaft mit dem Schädiger zusammengetroffen wäre (in dem oben ausgeführten ersten Beispielfall wäre beispielsweise ein Rechtsanwalt auf dem Weg zum Gericht gewesen, als er von dem Täter überfallen und verletzt wurde), dann wäre die Berufsausübung nie adäquat kausal für die schadensstiftende Handlung, der Ausschluss der „beruflichen Betätigung“ wäre in keinem denkbaren Fall anwendbar. Und wegen ihrer angenommenen Intransparenz ist sie eben auch nicht auf den schädigenden Dritten anwendbar, so dass der Versicherer der Forderungsausfallversicherung also auch für Schäden aufkommen muss, die ersichtlich nie in seine Prämienkalkulation eingeflossen sind. Und schließlich: warum stellt das Gericht nicht, wenn unklar sein soll, auf wessen Personen abzustellen ist, nicht einfach auf beide ab? Wenn einer

von beiden – der Versicherungsnehmer oder sein Schädiger – in beruflicher Tätigkeit aktiv war, besteht kein Versicherungsschutz.

Aber die Tendenz scheint eindeutig. Dafür spricht auch ein Urteil zur Gebäudeversicherung aus dem Jahre 2017. Danach können Schäden „durch Schimmel“ zwar ausgeschlossen werden, ohne dass eine solche Klausel gegen das Transparenzgebot verstoßen würde. Es könne aber eine unangemessene Benachteiligung des Versicherungsnehmers vorliegen, weil nämlich der Vertragszweck bei prinzipiellen Schimmelausschlüssen gefährdet wäre, wenn es sich bei dem Schimmel um eine „regelmäßige oder zumindest sehr häufige, zwangsläufige und kennzeichnende Folge des Austritts von Leitungswasser“ handele. Das müsse vom Tatrichter unter sachverständiger Beratung überprüft werden. Bedenkt man, dass der BGH noch kürzlich exakt die gleiche Klausel gehalten hat, soweit es um *Schwammschäden* ging, wird die Tendenz zur verschärften Klauselkontrolle umso deutlicher. Auch wenn im Schwammschaden – Fall nichts zur Vertragsgefährdung vorgetragen war, hätte dieser Umstand leicht als „gerichtsbekannt“ vorausgesetzt werden können. So hätte man zwei diametral entgegengesetzte Entscheidungen zur gleichen Klausel vermieden.