Häufige Falschberatung bei der Rürup-Rente

1. Falschberatung durch Makler

Der Versicherungsmakler muss auf die Unterschiede der sogenannten Rürup- oder Basisrente zu anderen Formen der Privatrente hinweisen. So sieht es beispielsweise das OLG Saarbrücken in seinem Urteil vom 26. 2. 2014 (5 U 64/13)

Der Makler muss anleger- und objektgerecht beraten.

Eine optimale Beratung setzt sich aus 4 Phasen zusammen:

1. Ermittlung der persönlichen Bedürfnisse, Wünsche und persönlichen Verhältnisse
2. Das ist die Grundlage für den zu erteilenden Rat.
3. Mitteilung der Gründe für das empfohlene Versicherungsprodukt
4. Der gesamte Verlauf des Beratungsgespräche ist in einem Beratungsprotokoll schriftlich zu fixieren und dem Versicherungsnehmer auszuhändigen.

2. Falschberatung durch den Agenten

Wird kein Makler zwischengeschaltet, treffen den Versicherer direkt Beratungspflichten. Aus § 6 VVG ergibt sich, dass auch der Versicherer dem Versicherungsnehmer nach seinen Wünschen und Bedürfnissen zu befragen hat, ihn beraten und diese Beratung auch grundsätzlich dokumentieren muss, so entschieden vom OLG Köln am 26.7.2019 (20 U 185/18)

3. Auf folgende Nachteile der Rürup-Rente ist hinzuweisen:

- Der Vertrag lässt sich nicht kündigen, sondern lediglich beitragsfrei stellen.
- Grundsätzlich kann das Sparguthaben nicht übertragen oder vererbt werden, hier ist aber die konkrete Ausgestaltung zu berücksichtigen. Je großzügiger die Hinterbliebenenabsicherung ausfällt, desto geringer fällt später die Rente aus.

- Sollte der Sparer während der Ansparphase versterben, kommt das angesparte Vermögen lediglich dem Versicherer oder der Fondsgesellschaft zugute.
- Im Gegensatz zu Riesterverträgen besteht nicht die gesetzliche Pflicht, den Vertrag bei Wunsch auch auf einen anderen Anbieter zu übertragen.
- Hinsichtlich der anvisierten Steuerersparnis sollte darauf hingewiesen werden, dass hier noch ein Steuerberater für die individuelle Beratung hinzugezogen werden sollte.

Ist eine dahingehende Beratung weder erfolgt noch dokumentiert, hat eine Rückabwicklung der Versicherung gute Aussicht auf Erfolg.

Selbstverständlich muss eine individuelle Überprüfung anhand des Einzelfalles erfolgen, die wir im Rahmen einer Erstberatung gerne für Sie durchführen.

Im Rahmen einer Erstberatung fallen Kosten von bis zu 190 € zuzüglich Mehrwertsteuer an.

www.nrwe.de
Justiz-ONLINE
NRWE - Rechtsprechungsdatenbank der Gerichte in Nordrhein-Westfalen

Oberlandesgericht Köln, 20 U 185/18

Datum:	26.07.2019
Gericht:	Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper:	20. Zivilsenat
Entscheidungsart:	Urteil
Aktenzeichen:	20 U 185/18
ECLI:	ECLI:DE:OLGK:2019:0726.20U185.18.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 26 O 39/18

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 17.10.2018 verkündete Urteil des Landgerichts Köln (Az.: 26 O 39/18) abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Unter Abweisung der Klage im Übrigen wird die Beklagte zu 2) verurteilt, an den Kläger 52.000,00 EUR nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 14.03.2018 zu zahlen.

Die gerichtlichen Kosten des Rechtsstreits erster Instanz sowie die außergerichtlichen Kosten des Klägers tragen der Kläger und die Beklagte zu 2) zu je 50 %. Die außergerichtlichen Kosten des Beklagten zu 1) erster Instanz trägt der Kläger. Die Beklagte zu 2) trägt ihre außergerichtlichen Kosten erster Instanz selbst. Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt die Beklagte zu 2).

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Kläger und die Beklagte zu 2) dürfen die Vollstreckung der jeweils anderen Partei durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die jeweils andere Partei vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

G r ü n d e : 1

I. 2

Der Kläger begehrt Schadensersatz wegen einer von ihm angenommenen Falschberatung bei Abschluss eines privaten Rentenversicherungsvertrages (Basisrentenversicherungsvertrag). 3

Am 07.04.2008 ließ sich der Kläger in der Filiale der A in B durch den Beklagten zu 1), einem Berater der C Versicherungsgruppe, zum Thema Rentenversicherung beraten. Er unterzeichnete daraufhin am selben Tage neben einem Antrag auf einen ungeförderten fondsgebundenen Rentenversicherungsvertrag bei der C D Lebensversicherung S.A. auch den Antrag zum Abschluss des streitgegenständlichen staatlich geförderten Basisrentenversicherungsvertrages bei der Beklagten zu 2) und erhielt sodann den entsprechenden Versicherungsschein Nr. 7x x54xx00xx vom 14.04.2008. 4

Der Kläger zahlte auf diesen Vertrag bis zur Beitragsfreistellung zum 01.01.2017 insgesamt Beiträge in Höhe von 52.000,00 EUR. Mit Schreiben vom 11.10.2017 erklärte er die Kündigung und bat um Auszahlung des Guthabens. Die Beklagte zu 2) bestätigte den Erhalt der Kündigung, wies jedoch darauf hin, dass die Kündigung bedingungsgemäß zu einer beitragsfreien Versicherung führe und daher nichts ausgezahlt werden dürfe. 5

Mit anwaltlichem Schreiben vom 26.11.2017 ließ der Kläger die Beklagte zu 2) daraufhin wegen Falschberatung bzw. unterlassener Aufklärung zur Zahlung der geleisteten Beiträge bis zum 11.02.2017 auffordern; die Beklagte zu 2) wies mit Schreiben vom 14.12.2017 ein Fehlverhalten und den geltend gemachten Zahlungsanspruch zurück. 6

Der Kläger hat erstinstanzlich – soweit für die Berufung noch relevant - behauptet, der Beklagte zu 1) habe es in dem Beratungsgespräch unterlassen, ihn auf den Umstand hinzuweisen, dass es im Falle einer Kündigung des staatlich geförderten Versicherungsvertrages keinen Rückkaufswert gebe und er deshalb bis zum 60. Lebensjahr nicht über das eingezahlte Kapital verfügen könne. Ebenso wenig habe der Beklagte zu 1) darauf hingewiesen, dass er nach dem 60. Lebensjahr die Rente nicht auf einmal ausgezahlt bekommen könne. Schließlich habe der Beklagte zu 1) auch den Hinweis auf den Nachteil unterlassen, dass nach seinem Tod lediglich der Ehegatte und die Kinder, für die ein Anspruch auf Kindergeld bestehe, eine Hinterbliebenenrente erhalten könnten. Wäre er über diese Nachteile aufgeklärt worden, so hätte er diesen Versicherungsvertrag niemals abgeschlossen. Vor dem Hintergrund seiner selbständigen handwerklichen Tätigkeit sei es für ihn wichtig gewesen, jederzeit flexibel an das Kapital herkommen zu können. 7

Der Kläger ist der Ansicht gewesen, ihm stehe gegenüber der Beklagten zu 2) ein Schadensersatzanspruch gem. § 6 Abs. 5 VVG zu. Der Beklagte zu 1) habe ihn eindeutig auf den Unterschied zwischen den sogenannten Rürup-Rentenmodellen und den sonstigen flexiblen Rentenmodellen der Privatversicherer hinweisen müssen; es genüge nicht, nur auf die steuerlichen Vorteile hinzuweisen, ohne auch die zwingenden Nachteile dieser staatlich geförderten Rentenversicherung deutlich zu machen. Da der Beklagte zu 1) auch keine Beratungsdokumentation erstellt habe, sei ihm, dem Kläger, eine Beweislasterleichterung bis hin zur Beweislastumkehr zuzubilligen. 8

Der Kläger hat erstinstanzlich, nachdem er zunächst einen Antrag auf Verurteilung zur Zahlung eines Betrages von 57.000,00 EUR angekündigt hat, zuletzt beantragt, die Beklagten gesamtschuldnerisch zu verurteilen, 9

1. an ihn Schadensersatz in Höhe von 52.000,00 EUR nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 11.12.2017 zu zahlen, Zug um Zug gegen Abgabe einer Verpflichtungserklärung des 10

Klägers gegenüber den Beklagten, an diese mögliche spätere Rentenzahlungen aus der streitgegenständlichen Basisrentenversicherung bei der Beklagten zu 2) – „Fondsgebundene C Rentenversicherung“ mit der Versicherungsnummer 7x x54xx00xx – bis zu einem Betrag in Höhe von 52.000,- € auszukehren,

2. an ihn vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.954,46 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5%-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen. 11

Die Beklagten haben beantragt, 12

die Klage abzuweisen. 13

Sie haben – insoweit unwidersprochen – vorgetragen, dass der Beklagte zu 1) und der Kläger im Rahmen des Beratungsgespräches zunächst über eine private, staatlich nicht geförderte Altersvorsorge gesprochen hätten, wobei der Beklagte zu 1) auf die bestehende Möglichkeit einer staatlich geförderten Basisrentenversicherung, deren Beiträge steuerlich absetzbar sind, hingewiesen habe. Der Kläger habe sich daraufhin – ebenso unstreitig – dazu entschlossen, die von ihm angedachte Beitragszahlung zur Hälfte für den streitgegenständlichen Basisrentenvertrag und zur Hälfte für einen weiteren, nicht geförderten Rentenvertrag zu verwenden. Es sei davon auszugehen, dass der Beklagte zu 1) den Kläger – wie er es immer unternehme – auch darüber informiert habe, dass aufgrund der staatlichen Förderung eine Kündigung des Vertrages lediglich zu einer Beitragsfreistellung des Vertrages führe, dass ein Kapitalwahlrecht nicht möglich sei und dass im Todesfall eine Hinterbliebenenversorgung abgesichert sei. Der Kläger habe nicht den ausdrücklichen Wunsch nach einer jederzeitigen Zugriffsmöglichkeit auf den Vertrag geäußert, ebenso wenig nach einem Kapitalwahlrecht bei Rentenbeginn oder einer freien Vererbbarkeit der Ansprüche aus dem Vertrag. Dieser habe sich lediglich die steuerlichen Vorteile dieses Vertrags sichern wollen. Der Beklagte zu 1) habe daraufhin die vom Kläger unterschriebenen Anträge zum Abschluss der streitgegenständlichen sowie der weiteren „E“-Versicherung vorbereitet. Auf der Informationsseite mit u.a. Vertragsbestimmungen und Tarifbeschreibung werde auch darauf hingewiesen, dass die Rechte und Ansprüche aus dem Basisrentenvertrag nicht vererblich und nicht kapitalisierbar seien. 14

Der Beklagte zu 1) sei, so haben die Beklagten gemeint, den ihm obliegenden vorvertraglichen Beratungspflichten in vollem Umfang nachgekommen. In dem Beratungsgespräch seien dem Kläger die Unterschiede zwischen dem Basisrentenvertrag und dem weiteren fondsgebundenen Vertrag sowie die Besonderheiten des Basisrentenvertrages hinreichend deutlich gemacht worden. Der Beklagte zu 1) sei ohne entsprechende Rückfragen auch nicht gehalten gewesen, auf alle Vertragsmodalitäten im Detail hinzuweisen. Was für ein Nachteil aus einem fehlenden Kapitalwahlrecht oder der Hinterbliebenenversorgung entstanden sein solle, trage der Kläger selbst nicht vor. 15

Weiter sind die Beklagten der Ansicht gewesen, der Kläger, der schließlich auch Versicherungsschutz erhalte, lege auch einen kausalen Schaden nicht dar und trage nicht vor, für welchen anderen Vertrag er sich bei der von ihm vermissten Beratung entschieden hätte. Unterstellt, er hätte sich für einen Vertag entschieden, bei dem eine Kündigung zur Auszahlung des Rückkaufswertes führen würde, so könne er allenfalls diesen Rückkaufswert verlangen. 16

17

Die Beklagten haben ferner die Einrede der Verjährung erhoben.

Wegen des Sachverhalts im Übrigen wird gemäß § 540 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO auf die tatsächlichen Feststellungen des angefochtenen Urteils Bezug genommen. 18

Das Landgericht hat die Klage vollumfänglich abgewiesen. Zur Begründung hat es – soweit für die Berufung noch von Bedeutung - Folgendes ausgeführt: 19

Ein Schadensersatzanspruch gegen die Beklagte zu 2) bestehe nicht. Zwar sei davon auszugehen, dass der Beklagte zu 1) der ihm obliegenden Aufklärungs- und Beratungspflicht bei Abschluss des streitgegenständlichen Basisrentenvertrages nicht hinreichend nachgekommen sei. Einen kausalen Schaden habe der Kläger jedoch nicht dargelegt. Der Kläger habe nämlich nicht hinreichend dargetan, welche Entscheidung er getroffen hätte, wenn er von dem Beklagten zu 1) auf die mit der staatlichen Förderung des Basisrentenvertrages einhergehenden Nachteile hingewiesen worden wäre. Er habe zunächst lediglich vorgetragen, dass er für diesen Fall den Basisrentenvertrag nicht abgeschlossen hätte. Unstreitig und von ihm selbst bestätigt worden sei aber auch, dass er einen bestimmten monatlichen Betrag in seine weitere Altersvorsorge habe investieren wollen. Dementsprechend habe er vorgetragen, dass er anstelle des geförderten Vertrages einen privaten Rentenversicherungsvertrag abgeschlossen hätte, nach dessen Kündigung er die Prämien vollständig zurückerhalten hätte. Nicht dargelegt worden sei indes, ob eine vollständige Rückzahlung sämtlicher eingezahlter Beträge in einem anderen Vertrag erfolgt wäre und in welchem Vertrag eine derartige vollständige Prämienrückzahlung bei Kündigung überhaupt möglich gewesen wäre. Für den Fall, dass der gesamte zur Verfügung stehende Beitrag in den anderen oder einen weiteren nicht geförderten Rentenversicherungsvertrag eingebracht worden wäre, bestünde der Schaden allenfalls in Höhe des weiteren Rückkaufswertes, nicht aber in der Summe der in den vorliegend geschlossenen Vertrag eingezahlten Beiträge. 20

Hiergegen wendet sich die Berufung des Klägers, mit welcher dieser nur noch seinen ursprünglichen Klageantrag zu 1) und auch diesen nur noch gegenüber der Beklagten zu 2) weiterverfolgt. Er meint, dass es sich bei dem angegriffenen Urteil um eine unzulässige und seinen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzende Entscheidung handele. Sofern das Landgericht auf eine seiner Ansicht nach fehlende Darlegung einer alternativ abgeschlossenen Versicherung hingewiesen hätte, hätte er vorgetragen, in diesem Falle keinen weiteren Versicherungsvertrag abgeschlossen zu haben, da es ein Versicherungsprodukt mit den von ihm gewünschten Eigenschaften nicht gebe. Im Übrigen habe er bereits mit der Klageschrift vorgetragen, dass er den streitgegenständlichen Vertrag bei ordnungsgemäßer Beratung nicht abgeschlossen hätte. Dass er in diesem Falle einen anderen konkreten Versicherungsvertrag geschlossen hätte, habe er nie vorgetragen. 21

Der Kläger beantragt, nachdem er den ursprünglich gestellten Zug-um-Zug-Antrag nicht mehr aufrechterhalten hat, 22

die Beklagte zu 2) unter Abänderung des am 17.10.2018 verkündeten Urteils des Landgerichts Köln, Az. 26 O 39/18, zu verurteilen, einen Betrag in Höhe von 52.000,00 EUR nebst Zinsen hieraus i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit an ihn zu zahlen. 23

Die Beklagte zu 2) beantragt, 24

25

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt das landgerichtliche Urteil unter Wiederholung ihres erstinstanzlichen Vorbringens. 26

Insbesondere meint sie, entgegen der Annahme des Landgerichts habe der Kläger bereits eine Pflichtverletzung des Beklagten zu 1) nicht nachgewiesen. Der Beklagte zu 1) habe in der mündlichen Verhandlung erklärt, dass er den Kläger nicht nur über die steuerlichen Vorteile, sondern auch über die damit einhergehenden Nachteile aufgeklärt habe, wie dass keine Auszahlung vor Erreichen des 60. Lebensjahres erreicht werden könne, und Besonderheiten der Hinterbliebenenversorgung. Zu berücksichtigen sei auch, dass der Kläger gerade einen bestimmten zur Verfügung stehenden Betrag in die private Altersvorsorge habe investieren wollen. Dass der Kläger neben dem streitgegenständlichen Vertrag am selben Tag noch einen weiteren, staatlich nicht geförderten Vertrag beantragt habe, spreche eindeutig dafür, dass sich der Kläger der Unterschiede der Verträge bewusst gewesen sei, weil dieser sonst den vollen Betrag in den streitgegenständlichen, steuerlich geförderten Vertrag investiert hätte. 27

Zutreffend habe das Landgericht ausgeführt, dass es jedenfalls an einem kausalen Schaden fehle. Auch die Berufung führe nicht aus, welchen konkreten anderen Vertrag der Kläger sonst geschlossen hätte. 28

Jedenfalls treffe den Kläger ein erhebliches Mitverschulden, weil dieser die ihm überlassenen Vertragsunterlagen nicht gelesen habe. 29

Im Übrigen wiederholt die Beklagte zu 2) die bereits erstinstanzlich erhobene Einrede der Verjährung. Unabhängig davon, dass der Beklagte zu 1) den Kläger in dem Beratungsgespräch vom 07.04.2008 über sämtliche „Nachteile" des Vertrages aufgeklärt habe, müsse sich der über Vorkenntnisse im Anlagebereich verfügende Kläger, der zudem als selbständiger Unternehmer mit wirtschaftlichen, sozialrechtlichen und steuerrechtlichen Angelegenheiten vertraut sei, jedenfalls eine grob fahrlässige Unkenntnis vorwerfen lassen, weil sämtliche Informationen auch aus den von der Beklagten zu 2) übergebenen Vertragsunterlagen sowie aus dem bei Antragstellung zur Verfügung gestellten Informationsblatt hervorgingen. 30

Im Übrigen wird wegen der weiteren Einzelheiten auf das schriftsätzliche Vorbringen der Parteien, ihre zu den Akten gereichten Unterlagen sowie das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 12.07.2019 Bezug genommen. 31

II. 32

1. Die zulässige Berufung des Klägers hat im Rahmen des zuletzt nach gemäß § 533 ZPO zulässiger Nichtaufrechterhaltung des Zug-um-Zug-Antrags gestellten Antrags auch in der Sache Erfolg und führt zur Abänderung des angegriffenen Urteils im zuletzt beantragten Umfang. 33

Das Landgericht hat die Klage, soweit diese gegen die Beklagte zu 2) gerichtet ist, zu Unrecht vollumfänglich abgewiesen. Dem Kläger steht gegen die Beklagte zu 2) ein Anspruch auf Zahlung von 52.000 EUR nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 14.03.2018 zu. 34

1. Dem Grunde nach ergibt sich der geltend gemachte Schadensersatzanspruch aus 35

§ 6 Abs. 5 VVG. Nach persönlicher Anhörung des Klägers und des Beklagten zu 1) ist das Landgericht in berufungsrechtlich nicht zu beanstandender Weise davon ausgegangen, dass der Beklagte zu 1) der ihm obliegenden Aufklärungs- und Beratungspflicht bei Abschluss des streitgegenständlichen Versicherungsvertrags nicht nachgekommen ist. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird insoweit auf die zutreffenden Ausführungen im erstinstanzlichen Urteil Bezug genommen. Im Hinblick auf die Berufungserwiderung ist Folgendes auszuführen:

Nach § 6 Abs. 1 S. 2 VVG hat der Versicherer den erteilten Rat zu dokumentieren. Ist dies – wie unstreitig hier – unterblieben, hat der Versicherer eine ordnungsgemäße Beratung, also insbesondere die Erteilung der erforderlichen Hinweise zu beweisen (vgl. BGH, Urteil vom 13.11.2014, Az. III ZR 544/13 – zitiert nach juris; *Rudy* in: Prölss/Martin, VVG, 30. Auflage 2018, § 6 Rn. 34 f.). Den Beweis, dass der Beklagte zu 1) den Kläger insbesondere auf die Möglichkeit einer fehlenden Kündigung mit Auszahlung des Rückkaufswerts hingewiesen hat, hat die Beklagte zu 2) nicht geführt. Die Beklagte zu 2) hat insoweit erstinstanzlich lediglich Beweis durch Parteivernahme des Beklagten zu 1) angeboten. Die Voraussetzungen für eine Vernehmung des Beklagten zu 1) als Partei lagen allerdings nicht vor. Weder hat sich der Kläger mit einer Parteivernehmung des Beklagten zu 1) nach § 447 ZPO einverstanden erklärt noch konnte – auch mangels entsprechender Dokumentation – von einer überwiegenden Wahrscheinlichkeit für die Richtigkeit des Beklagtenvortrags i. S. v. § 448 ZPO ausgegangen werden. Das Landgericht hat den Kläger und den Beklagten zu 1) daher zu Recht nur nach § 141 Abs. 1 S. 1 ZPO informatorisch angehört. Dass es auf dieser Grundlage die Erteilung der gebotenen Hinweise nicht als erwiesen erachtet hat, begegnet keinen Bedenken. Die Berufung rügt zwar, das Landgericht habe nicht hinreichend berücksichtigt, dass der Kläger am selben Tag noch einen zweiten, staatlich nicht geförderten Vertrag geschlossen habe. Hieraus sei zu schließen, dass dem Kläger sämtliche Unterschiede zwischen den Verträgen bewusst gewesen seien, weil sonst nicht ersichtlich sei, weshalb dieser nicht den vollen Betrag in den streitgegenständlichen geförderten Vertrag investiert habe. Hiermit dringt die Berufung indes nicht durch. Für den Abschluss zweier Verträge ist nämlich eine Vielzahl von Gründen denkbar, nicht zuletzt die nach der Behauptung des Klägers durch den Beklagten zu 1) angeratene „Diversifizierung" seines Portfolios. Selbst wenn man die Zweiteilung der Anlage aber als Indiz dafür werten wollte, dass sich der Kläger gewisser Nachteile des geförderten Vertrages bewusst war, reicht dies nicht aus, um die Erteilung der gebotenen Hinweise auch nur als anbewiesen, geschweige denn als erwiesen, ansehen zu wollen. 36

2. Zu Unrecht ist das Landgericht aber davon ausgegangen, dass der Kläger Schadensersatz deshalb nicht beanspruchen kann, weil ein kausaler Schaden nicht hinreichend dargelegt worden ist. 37

a. Liegen die haftungsbegründenden Voraussetzungen – wie hier der Fall - vor, so hat der Versicherer dem Versicherungsnehmer den durch die Verletzung der Beratungspflicht entstandenen Schaden zu ersetzen. Der Versicherungsnehmer ist nach dem Grundsatz der Naturalrestitution, § 249 Abs. 1 BGB, so zu stellen wie er stünde, wenn die Beratung ordnungsgemäß erfolgt wäre (vgl. nur *Armbrüster* in: MünchKomm VVG, 2. Auflage 2016, § 6 Rn. 310 m.w.N.). Der Anspruch ist damit grundsätzlich auf das negative Interesse gerichtet. Hätte der Versicherungsnehmer bei ordnungsgemäßer Beratung den Vertrag nicht geschlossen, so hat er einen Anspruch auf Rückgängigmachung des Vertrags unter Zurückzahlung eingezahlter Prämien und Ersatz des Zinsschadens oder entgangenen Gewinns (OLG Düsseldorf, 38

Urteil vom 15.08.2000, Az. 4 U 139/99 – zitiert nach juris; vgl. auch *Armbrüster* in: MünchKomm VVG, aaO, § 6 Rn. 310; *Rudy* in: Prölss/Martin, VVG, 30. Auflage 2018, § 6 Rn. 62, jeweils m.w.N.).

b. Die Behauptung des Klägers, dieser hätte den Vertrag mit der Beklagten zu 2) bei ordnungsgemäßer Beratung nicht geschlossen, ist zwar als bereits erstinstanzlich streitig anzusehen. Auch wenn die Beklagte zu 2) sich explizit hierzu erstinstanzlich nicht geäußert hat, hat sie nämlich vorgetragen, der Kläger sei ordnungsgemäß beraten worden und hätte sich gerade auf der Grundlage dieser Beratung zu dem Vertragsschluss entschieden. Hierin ist als „Weniger" die Behauptung enthalten, der Kläger hätte sich auch bei ordnungsgemäßer Beratung für den konkreten Vertragsschluss entschieden. 39

Die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen eines kausalen Schadens trägt nach allgemeinen Grundsätzen der Versicherungsnehmer. Ihm kommt allerdings – hiervon ist im Ansatz zutreffend auch das Landgericht ausgegangen – die Vermutung aufklärungs- und beratungsrichtigen Verhaltens zugute: Steht fest, dass der Schaden nicht eingetreten wäre, wenn der Rat ordnungsgemäß erteilt und befolgt worden wäre, so wird vermutet, dass sich der Versicherungsnehmer dem Rat entsprechend verhalten hätte (vgl. nur BGH, Urteil vom 08.05.2012, Az. XI ZR 262/10 – zitiert nach juris; OLG Saarbrücken, Urteil vom 26.02.2014, Az. 5 U 64/13 - zitiert nach juris; *Armbrüster* in: MünchKomm VVG, aaO, § 6 Rn. 319 m.w.N.; *Filthuth* in: Marlow/Spuhl, BeckOK VVG, 4. Edition, Stand 01.07.2018). Für das Eingreifen der Vermutung kommt es nicht darauf an, ob der Beratungsbedürftige bei gehöriger Aufklärung vernünftigerweise nur eine Handlungsalternative gehabt hätte, er sich also nicht in einem Entscheidungskonflikt befunden hätte (vgl. nur BGH, Urteil vom 08.05.2012, Az. XI ZR 262/10 – zitiert nach juris). Der Aufklärungspflichtige muss daher beweisen, dass der Versicherungsnehmer das vorgeschlagene Produkt auch bei richtiger Aufklärung erworben hätte. 40

Für den vorliegenden Fall ergibt sich hieraus Folgendes: Ausgehend davon, dass es dem Kläger gerade darauf ankam, einen Vertrag zu schließen, bei dessen Kündigung er die bis dahin eingezahlten Prämien in voller Höhe zurückerhalten hätte, hätte der Beklagte zu 1) als Vertreter der Beklagten zu 2) dem Kläger vor Augen führen müssen, dass eben dies bei dem von ihm empfohlenen Vertrag nicht der Fall war und ihm deshalb vom Abschluss abraten müssen. Zu vermuten ist dann, dass der Kläger einem entsprechenden Rat gefolgt wäre und den Vertrag nicht abgeschlossen hätte. 41

Die für das Gegenteil darlegungs- und beweispflichtige Beklagte hat weder hinreichend dargelegt, dass der Kläger den Vertrag auch bei ordnungsgemäßer Beratung geschlossen hätte, noch entsprechenden Beweis angeboten. 42

c. Entgegen der Annahme des Landgerichts wäre nicht zunächst der Kläger gehalten gewesen, vorzutragen, welchen konkreten Vertrag zur Altersvorsorge er im Falle des Nichtabschlusses des Vertrages mit der Beklagten zu 2) abgeschlossen hätte. 43

Denn vorliegend begehrt der Kläger über die Rückzahlung der auf den Vertrag geleisteten Prämien hinaus keinen entgangenen Gewinn für einen infolge der fehlerhaften Beratung unterbliebenen Abschluss eines ihm günstigeren Vertrages. Er hat vielmehr sowohl im Rahmen der Klageschrift als auch im Rahmen seines Schriftsatzes vom 24.07.2018 zunächst schlicht vorgetragen, er hätte den konkreten Vertrag nicht abgeschlossen. Dass ein Vertrag zur Altersvorsorge von ihm in jedem Falle geschlossen worden wäre, lässt sich seinem Vortrag dagegen nicht entnehmen. 44

Soweit der Kläger mit Schriftsatz vom 24.07.2018 weiter ausführt, er hätte bei ordnungsgemäßer Beratung einen weiteren Rentenversicherungsvertrag geschlossen, hat er dies gleichzeitig dahingehend präzisiert, dass nur ein solcher Vertrag geschlossen worden wäre, nach dessen Kündigung er die eingezahlten Prämien vollständig zurückerhalten hätte. Man mag unterstellen, dass ein entsprechender Vertrag am Markt nicht verfügbar gewesen wäre. Daraus folgt dann aber nicht, dass der Kläger in diesem Falle den konkret abgeschlossenen Vertrag oder einen anderen Vertrag, nach dessen Kündigung er allenfalls den Rückkaufswert erhalten hätte, abgeschlossen hätte. Es bleibt dann vielmehr dabei, dass ein anderer Versicherungsvertrag gar nicht abgeschlossen worden wäre. Der mit der Beklagten geschlossene Vertrag ist damit rückabzuwickeln.

d. Soweit die Beklagte nach dem Verständnis des Senats geltend machen will, der Kläger hätte bei Nichtabschluss des konkreten Vertrags einen anderen Vertrag geschlossen, bei dessen Kündigung er nur den Rückkaufswert erhalten hätte, so dass sich sein Schaden geringer darstelle, handelt es sich um die Geltendmachung eines die Kausalität unterbrechenden hypothetischen Kausalverlaufs. Hierfür trägt allerdings nicht der Kläger, sondern die Beklagte, als diejenige, die sich auf diesen beruft, die Darlegungs- und Beweislast. Auch diesbezüglich fehlt es sowohl an einer hinreichenden Darlegung als auch an einem geeigneten Beweisantritt. 45

3. Ohne Erfolg macht die Beklagte zu 2) geltend, der Kläger habe sich die durch die steuerliche Absetzbarkeit der Beiträge erlangten Vorteile anrechnen zu lassen. Nach den Grundsätzen der Vorteilsausgleichung sind etwaige ersparte Steuern zwar grundsätzlich anzurechnen. Dies gilt aber dann nicht, wenn - wie hier zu erwarten - die Ersatzleistung ihrerseits zu einer Besteuerung führen wird und dem Kläger die erzielten Steuervorteile deshalb nicht verbleiben (BGH, Urteil v. 23.09.2014, XI ZR 215/13 – zitiert nach juris). Feststellungen über die genaue Höhe der Auswirkung der Versteuerung der Schadensersatzleistung müssen in der Regel nicht getroffen werden, es sei denn, der Schädiger legt – was hier nicht der Fall ist - Umstände dar, auf deren Grundlage dem Geschädigten auch unter Berücksichtigung der Steuerbarkeit der Ersatzleistung Steuervorteile in einem derart hohem Umfang verbleiben, dass es unbillig wäre, ihm die Vorteile zu belassen (BGH, Urteil v. 23.09.2014, Az. XI ZR 215/13 - zitiert nach juris). 46

4. Ein anspruchsminderndes oder gar ausschließendes Mitverschulden des Klägers nach § 254 Abs. 1 BGB liegt entgegen der Ansicht der Beklagten zu 2) nicht vor. Ein solches lässt sich insbesondere nicht daraus herleiten, dass der Kläger es unterlassen hat, die ihm ausgehändigten Vertragsunterlagen durchzusehen, obgleich diese es ihm ermöglicht hätten zu erkennen, dass seine Vorstellungen von dem abgeschlossenen Vertrag unzutreffend waren. Nach ständiger Rechtsprechung des BGH (vgl. nur BGH, Urteil vom 13.01.2004, Az. XI ZR 355/02 – zitiert nach juris, m.w.N.; vgl. hierzu auch *Rudy* in: Prölss/Martin, aaO, § 6 Rn. 64), der sich der Senat anschließt, kann der Informationspflichtige dem Geschädigten nicht nach § 254 Abs. 1 BGB entgegenhalten, er habe dessen Angaben nicht vertrauen dürfen und sei deshalb für den entstandenen Schaden mitverantwortlich. Denn eine entsprechende Annahme stünde im Widerspruch zum Grundgedanken der Aufklärungs- und Beratungspflicht. Daran ändert sich entgegen der Ansicht des Beklagten zu 2) auch nicht deshalb etwas, weil hier nicht davon ausgegangen werden kann, dass der Beklagte zu 1) im Rahmen der Beratung ausdrücklich unrichtige Angaben über den streitgegenständlichen Vertrag gemacht hat, sondern nur nicht auf die mit diesem einhergehenden Nachteile hingewiesen hat. Denn aufgrund der dem Versicherer 47

obliegenden Beratungspflicht, die dieser durch den Vermittler erfüllen lässt, darf der Versicherungsnehmer grundsätzlich davon ausgehen, dass die ihm erteilten Hinweise nicht nur richtig, sondern im Hinblick auf sein Anliegen auch vollständig sind. Dass der Kläger aufgrund eigener Fachkenntnisse oder Vorerfahrung hätte erkennen müssen, dass eine Kündigung des Vertrages mit der Folge der Rückzahlung der geleisteten Prämien hier nicht möglich war, ist nicht ersichtlich. Der Kläger mag als selbständiger Handwerksunternehmer wirtschaftlich nicht gänzlich unerfahren sein und auch zuvor schon Verträge zur Altersvorsorge abgeschlossen haben. Eine Expertise in Anlage- und Versicherungssachen, insbesondere im Hinblick auf die Eigenschaften eines bestimmten Versicherungsprodukts, ergibt sich hieraus aber nicht.

5. Mit ihrer bereits erstinstanzlich erhobenen Einrede der Verjährung dringt die Beklagte nicht durch. Vorliegend gilt die regelmäßige Verjährungsfrist von drei Jahren, § 195 BGB. Diese beginnt nach § 199 Abs. 1 BGB mangels anderweitiger Bestimmungen jedoch erst mit dem Schluss des Jahres, in dem (1.) der Anspruch entstanden ist und (2.) der Gläubiger von den den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste. 48

Eine entsprechende positive Kenntnis von der Falschberatung hat hier erst im Jahre 2017 mit der Zurückweisung der klägerischen Ansprüche durch die Beklagte zu 2) vorgelegen. 49

Die bis zu diesem Zeitpunkt bestehende Unkenntnis kann auch nicht als auf einer groben Fahrlässigkeit des Klägers beruhend angesehen werden. Grob fahrlässige Unkenntnis im Sinne von § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB liegt vor, wenn dem Gläubiger die Kenntnis deshalb fehlt, weil er ganz nahe liegende Überlegungen nicht angestellt oder das nicht beachtet hat, was im gegebenen Fall jedem hätte einleuchten müssen, wie etwa dann, wenn sich dem Gläubiger die den Anspruch begründenden Umstände förmlich aufgedrängt haben und er leicht zugängliche Informationsquellen nicht genutzt hat. Dem Gläubiger muss dabei persönlich ein schwerer Obliegenheitsverstoß in seiner eigenen Angelegenheit der Anspruchsverfolgung, eine schwere Form von "Verschulden gegen sich selbst", vorgeworfen werden können. Ihn trifft aber generell keine Obliegenheit, im Interesse des Schuldners an einem möglichst frühzeitigen Beginn der Verjährungsfrist Nachforschungen zu betreiben; vielmehr muss das Unterlassen von Ermittlungen nach Lage des Falles als geradezu unverständlich erscheinen, um ein grob fahrlässiges Verschulden des Gläubigers bejahen zu können (BGH, Urteil vom 08.07.2010, Az. III ZR 249/09, BeckRS 2010, 18203; vgl. auch *Ellenberger* in: Palandt, BGB, 78. Auflage 2019, § 199 Rn. 40 m.w.N.). 50

Daraus, dass der Kläger die ihm überlassenen Unterlagen, die ihm eine entsprechende Kenntnis vermittelt hätten, nicht durchgelesen hat, lässt sich keine grobe Fahrlässigkeit herleiten. Auch wenn die überlassenen Produktinformationen und Versicherungsbedingungen in aller Regel eine große Bedeutung für die Information des Interessenten über das ihm empfohlene Versicherungsprodukt haben, beruht die unterlassene Kontrolle in der Regel gerade auf dem in den Versicherungsvertreter bzw. den hinter diesem stehenden Versicherer gesetzten und von diesem in Anspruch genommenen Vertrauen. Dieses Verhalten kann deshalb für sich allein genommen nicht als schlechthin "unverständlich" oder "unentschuldbar" bezeichnet werden (vgl. BGH, Urteil vom 08.07.2010, Az. III ZR 249/09, BeckRS 2010, 18203, zur Kapitalanlage; so auch OLG Saarbrücken, Urteil vom 26.02.2014, Az. 5 U 64/13 – zitiert nach juris). 51

b. Die Zinsansprüche ergeben sich im zuerkannten Umfang aus §§ 291, 288 BGB. 52

2. Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 92, 269, 97 Abs. 1, 708 Nr. 10, 711 ZPO. 53

3. Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision nach § 543 Abs. 2 ZPO liegen nicht vor. Dem Rechtsstreit kommt keine grundsätzliche Bedeutung zu; die Zulassung ist auch nicht zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich. 54

Berufungsstreitwert: 52.000,00 EUR 55

---

www.nrwe.de
Justiz-ONLINE
NRWE - Rechtsprechungsdatenbank
der Gerichte in Nordrhein-Westfalen

5 U 64/13
14 O 65/13
LG Saarbrücken

verkündet am 26.02.2014
gez. Röder-Schneider;
Justizbeschäftigte als
Urkundsbeamtin der
Geschäftsstelle

SAARLÄNDISCHES OBERLANDESGERICHT

Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

des W. T.

Kläger und Berufungskläger

- Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte

gegen

den U. Versicherungsmakler e.K. R. V.

Beklagter und Berufungsbeklagter

- Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte

wegen Beratungsfehlers

hat der 5. Zivilsenat des Saarländischen Oberlandesgerichts

unter Mitwirkung des Präsidenten des Oberlandesgerichts Prof. Dr. Rixecker, der Richterin am Oberlandesgericht Dr. Eckstein-Puhl und des Richters am Oberlandesgericht Reichel
aufgrund mündlicher Verhandlung vom 29.01.2014

für Recht erkannt:

1. Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Landgerichts Saarbrücken vom 25.07.2013 – Az: 14 O 65/13 – dahingehend abgeändert, dass der Beklagte verurteilt wird, an den Kläger 15.047,57 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 13.12.2012 sowie 899,40 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 03.01.2013 zu zahlen, Zug um Zug gegen Abgabe einer Verpflichtungserklärung des Klägers gegenüber dem Beklagten, an diesen mögliche spätere Rentenzahlungen aus der streitgegenständlichen Basisrentenversicherung bei der C. Life Assurance Europe Limited – Nr. XXXXXXXM – bis zu einem Betrag in Höhe von 15.047,57 EUR auszukehren.

2. Der Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.

3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

4. Die Revision wird nicht zugelassen.

5. Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 15.047,57 EUR festgesetzt.

Gründe:

I.

Der Kläger verlangt vom Beklagten Schadensersatz wegen fehlerhafter bzw. unterbliebener Beratung.

Der Kläger ist selbständig und betreibt ein Unternehmen für Stuck- und Verputzarbeiten. Der Beklagte ist Versicherungsmakler und betreute den Kläger in der Vergangenheit in sämtlichen Versicherungsangelegenheiten.

Der Beklagte empfahl dem Kläger im Jahr 2008 den Abschluss eines Basisrentenvertrages (sog. Rürup-Rente) mit der C. Life Assurance Europe Limited. Der Beklagte füllte ein Beratungsprotokoll vom 09.04.2008 (Bl. 25 d.A.) aus. Der Kläger unterschrieb am 28.05.2008 einen Versicherungsantrag (Bl. 22 d.A.). Außerdem unterzeichnete der Kläger am 02.06.2008 eine Bestätigung, nach der er die Versicherungsbedingungen und weitere Vertragsunterlagen erhalten habe (Bl. 23 d.A.). In der Folgezeit kam ein Vertrag „Generation basic" – Nr. XXXXXXXM – unter Einbeziehung der entsprechenden Versicherungsbedingungen (Bl. 53 d.A.) zustande.

Von Juni 2008 bis Oktober 2011 zahlte der Kläger insgesamt 35.363,11 EUR an die C. Life Assurance Europe Limited. Seit November 2011 ist die Rentenversicherung beitragsfrei gestellt. Nach Auskunft der C. Life Assurance Europe Limited vom 30.10.2012 (Bl. 26 d.A.) betrug das Gesamtguthaben zu diesem Zeitpunkt 20.315,54 EUR.

Steuerliche Vorteile aus der Rentenversicherung hat der Kläger in Höhe von 1.381,52 EUR im Jahr 2008 und in Höhe von 1.996,44 EUR im Jahr 2009 erzielt (Bl. 122 d.A.).

Der Beklagte hat sich auf Verjährung berufen.

Der Kläger hat behauptet, der Beklagte habe ihm auf seine Erklärung hin, dass er jederzeit an das angelegte Geld herankommen müsse, wenn dies nötig sei, versichert, dass dies kein Problem sei. Die eingezahlten Beträge seien jederzeit verfügbar und auszahlbar. Außerdem habe ihm der Beklagte gesagt, dass eine Kapitaloption bestünde und die Rente übertragbar sei. Für ihn sei auch wichtig gewesen, dass seine Ehefrau abgesichert sei. Auch dies habe der Beklagte ihm versichert. Die Bestätigung vom 02.06.2008 habe er im Vertrauen auf den Beklagten blind unterschrieben, ohne die entsprechenden Unterlagen tatsächlich erhalten zu haben. Im Jahr 2011 habe er erfahren, dass die Rente weder übertragbar noch kapitalisierbar sei und vor Rentenbeginn kein Rückzahlungsanspruch bestehe. Hätte der Beklagte ihm dies gesagt, hätte er den Vertrag nicht geschlossen, weil es ihm entscheidend darauf angekommen sei, jederzeit an sein Geld zu kommen. Das Beratungsprotokoll habe er erst im Jahr 2012 erhalten.

Der Beklagte hat behauptet, dem Kläger sei es hauptsächlich darum gegangen, Steuern zu sparen und eine staatliche Förderung zu erhalten. Er habe dem Kläger ausdrücklich gesagt, dass es nach erfolgter Kündigung keinen Rückkaufswert gebe. Die davon zu unterscheidende „Kapitaloption zur Übertragung", die dem Versicherungsnehmer das Recht gewähre, das zum Rentenbeginn vorhandene Guthaben auf einen anderen Versicherer zu übertragen, habe er dem Kläger ebenfalls erläutert. Bereits am 15.04.2008 habe er mit einer E-Mail (Bl. 52 d.A.) dem Kläger sämtliche Vertragsbestimmungen übersandt.

Der Kläger hat vom Beklagten Schadensersatz in Höhe von 15.047,57 EUR (35.363,11 EUR - 20.315,54 EUR) verlangt, weil er diesen Vertrag bei richtiger Beratung nicht geschlossen hätte.

Das Landgericht Saarbrücken hat die Parteien mündlich angehört (Bl. 115 d.A.).

Der Kläger hat erklärt, der Beklagte habe ihm gesagt, er habe bei der Versicherung alle Möglichkeiten, er könne das Kapital wählen oder die Versicherung weiterlaufen lassen, so dass ihm nicht klar gewesen sei, dass er frühestens mit 60 Jahren an sein Geld kommen könne. Ihm sei es vor allem darum gegangen, flexibel zu bleiben. Eine Versicherung ohne das Recht, jederzeit auch an sein Kapital zu kommen, hätte er nicht abgeschlossen. Auch sei ihm nicht klar gewesen, dass 15.000,00 EUR Makler- und Abschlusskosten entstehen würden.

Der Beklagte hat erklärt, er sei sich ziemlich sicher, dass es bei den Gesprächen der Parteien nicht darum gegangen sei, ob der Kläger jederzeit die Möglichkeit habe, an sein Kapital zu kommen. Auf Frage, ob der Beklagte dem Kläger gesagt habe, dass er bis zum 60.Lebensjahr nicht an das Kapital komme hat der Beklagte geantwortet: „Ich muss jetzt kurz überlegen. Es ging damals immer um diese steuerlichen Vorteile. Dass zu keinem Zeitpunkt ein Rückkaufswert zur Verfügung stand, ist mit Sicherheit während des Gesprächs in 100.000 Sätzen gesagt worden."

Durch Urteil vom 25.07.2013 – 14 O 65/13 – (Bl. 159 d.A.) hat das Landgericht Saarbrücken die Klage abgewiesen, weil der Kläger selbst bei einer – unterstellten – Pflichtverletzung nicht so gestellt werden könne, dass er den Vertrag behält und gleichzeitig die Abschlusskosten als Schadensersatz erhält. Dagegen hat der Kläger Berufung eingelegt und beantragt,

> unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Saarbrücken – 14 O 65/13 – vom 25.07.2013 den Beklagten zu verurteilen, an ihn 15.047,57 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 13.12.2012 und 899,40 EUR außergerichtliche Rechtsverfolgungskosten nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab Zustellung des Mahnbescheides zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,

> die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt das angegriffene Urteil.

II.

Die Berufung des Klägers hat Erfolg. Die nach § 529 ZPO zugrunde zu legenden Tatsachen rechtfertigen eine andere Entscheidung. Der Kläger hat gegen den Beklagten einen Schadensersatzanspruch aus § 63 S. 1 VVG n.F wegen unvollständiger und falscher Beratung.

(1.)

Die §§ 59ff VVG n.F. finden gemäß Art. 1 EGVVG i.V.m Art. 12 VVG-Reformgesetz Anwendung, weil sowohl die Vermittlungsphase als auch der Vertragsschluss des vermittelten Versicherungsverhältnisses nach dem 01.01.2008 liegen. Damit bleibt es für die Anwendung der §§ 58ff VVG bei der allgemeinen Geltung der Neuregelung zum 01.01.2008.

(2.)

Zwischen dem Kläger und dem Beklagten bestand unstreitig ein Versicherungsmaklervertrag. Die Pflichten des Versicherungsmaklers gehen weit. Er wird regelmäßig vom Versicherungsnehmer beauftragt und als sein Interessen- oder sogar Abschlussvertreter angesehen. Wegen seiner umfassenden Pflichten kann der Versicherungsmakler für den Bereich des Versicherungsverhältnisses des von ihm betreuten Versicherungsnehmers als dessen treuhänderischer Sachwalter bezeichnet und insoweit mit sonstigen Beratern verglichen werden (BGH, Urt. v. 16.07.2009 – III ZR 21/09 – VersR 2009, 1495; BGH, Urt. v. 14.06.2007 – III ZR 269/06 – NJW-RR 2007, 1503; BGH, Urt. v. 22.05.1985 – IVa ZR 190/83 – BGHZ 94, 356). Nach § 61 Abs. 1 S. 1 VVG muss der Versicherungsmakler den Versicherungsnehmer, soweit nach der Schwierigkeit, die angebotene Versicherung zu beurteilen, oder der Person des Versicherungsnehmers und dessen Situation hierfür Anlass besteht, nach seinen Wünschen und Bedürfnissen befragen und, auch unter Berücksichtigung eines angemessenen Verhältnisses zwischen Beratungsaufwand und der vom Versicherungsnehmer zu zahlenden Prämien, beraten sowie die Gründe für jeden zu einer bestimmten Versicherung erteilten Rat angeben. Nach § 61 Abs. 1 S. 2 VVG hat er dies zu dokumentieren.

Daraus folgt, dass der Beratungsaufwand im Wesentlichen von dem Schwierigkeitsgrad, also der Vielschichtigkeit und Verständlichkeit des angebotenen Versicherungsproduktes abhängt (Dörner in: Prölss/Martin, Versicherungsvertragsgesetz, 28.Aufl., § 61 Rdn. 18; Schwintowski in: Bruck/Möller, VVG, 9.Aufl., § 61 Rdn. 36). Die Beratung und die Begründung muss

versicherungsnehmer- und marktbezogen sein (Reiff in: MünchKomm(VVG), § 61 Rdn. 20 und 24).

Derjenige, der eine Aufklärungs- oder Beratungspflichtverletzung behauptet, trägt dafür die Beweislast. Die mit dem Nachweis einer negativen Tatsache verbundenen Schwierigkeiten werden dadurch ausgeglichen, dass die andere Partei die behauptete Fehlberatung substantiiert bestreiten und darlegen muss, wie im Einzelnen beraten bzw. aufgeklärt worden sein soll. Dem Anspruchsteller obliegt dann grundsätzlich der Nachweis, dass diese Gegendarstellung nicht zutrifft (BGH, Urt. v. 24.01.2006 – XI ZR 320/04 – VersR 2006, 979 zur Anlageberatung; Dörner in: Prölss/Martin, Versicherungsvertragsgesetz, 28.Aufl., § 63 Rdn. 12; Reiff in: MünchKomm(VVG), § 63 Rdn. 47).

Eine substantiierte Darlegung des Beklagten, wie der Kläger im Einzelnen richtig beraten und aufgeklärt worden ist, fehlt bereits. Auf die Beweislastverteilung kommt es deshalb nicht an.

Der Beklagte hat lediglich vorgetragen, dem Kläger sei es hauptsächlich darum gegangen, Steuern zu sparen und eine staatliche Förderung zu erhalten. Er habe dem Kläger ausdrücklich gesagt, dass es nach erfolgter Kündigung keinen Rückkaufswert gebe. Bei seiner mündlichen Anhörung vor dem Landgericht Saarbrücken hat der Beklagte diesen schriftlichen Vortrag seines Prozessbevollmächtigten jedoch eingeschränkt und lediglich erklärt, er sei sich ziemlich sicher, dass es bei den Gesprächen der Parteien nicht darum gegangen sei, ob der Kläger jederzeit die Möglichkeit habe, an sein Kapital zu kommen. Auf Frage, ob der Beklagte dem Kläger gesagt habe, dass er bis zum 60.Lebensjahr nicht an das Kapital komme hat der Beklagte geantwortet: „Ich muss jetzt kurz überlegen. Es ging damals immer um diese steuerlichen Vorteile. Dass zu keinem Zeitpunkt ein Rückkaufswert zur Verfügung stand, ist mit Sicherheit während des Gesprächs in 100.000 Sätzen gesagt worden".

Nach diesem - widersprüchlichen (der bestehende Zugriff auf das Kapital sei kein Gesprächsthema, der fehlende Zugriff auf den Rückkaufswert sei indessen von erheblichem Gewicht gewesen) - Vortrag fehlt es bereits an einer ausreichenden Beratung des Klägers bei Abschluss des privaten Rentenversicherungsvertrages. Der Beklagte hätte den Kläger eindeutig auf den entscheidenden Unterschied zwischen den sog. Rürup-Rentenmodellen und den sonstigen flexiblen Rentenmodellen der Privatversicherer hinweisen müssen. Es genügte nicht, dem Kläger die steuerlichen Vorteile einer Rürup-Rente zu verdeutlichen und auf die von der C. Life Assurance Europe Limited angebotene – wie immer dargestellte - „Kapitaloption zur Übertragung“ hinzuweisen, die dem Versicherungsnehmer das Recht gewährt, das zum Rentenbeginn vorhandene Guthaben auf einen anderen Versicherer zu übertragen. Vielmehr hätte der Beklagte dem Kläger unmissverständlich die zwingenden Nachteile dieser steuerlich geförderten

Rentenversicherung vor Augen führen müssen. Die steuerliche Förderung war nur um den Preis zu erreichen, dass der Versicherungsnehmer zu keinem Zeitpunkt ein Kapitalwahlrecht hat und über das von ihm „angesparte" Kapital nicht verfügen kann. Außerdem war deutlich darauf hinzuweisen, dass nach einem Tod des Versicherungsnehmers lediglich der Ehegatte und Kinder, für die ein Anspruch auf Kindergeld besteht, entsprechend § 10 Abs. 1 Ziff. 2b EStG eine Hinterbliebenenrente erhalten können (§ 4 Nr. 5b der Versicherungsbedingungen - Bl. 59 d.A.). Das ist hinsichtlich der Risikoeinschätzung ein zentraler Punkt der Rentenabsicherung. Denn ein durchschnittlicher Versicherungsnehmer wird nicht davon ausgehen, dass er bei seiner zusätzlichen Vorsorge im Wege einer kapitalfinanzierten Altersversorgung ohne deutlichen Hinweis keinerlei frei vererbbaren Rückkaufswert anspart. Über diese entscheidende Frage muss deutlich aufgeklärt werden. Erst wenn einem Versicherungsnehmer diese Unterschiede klar vor Augen geführt sind und der Makler den Bedarf des Versicherungsnehmers erfragt hat, kann der Versicherungsnehmer nach Beratung entscheiden, ob ihm die Steuervorteile so wichtig sind, dass er auf das Recht verzichten will, jederzeit nach Kündigung der Rentenversicherung über das bedingungsgemäß angesparte Kapital zu verfügen (siehe auch allgemein zur Aufklärungspflicht hinsichtlich verschiedener Rentenmodelle OLG Stuttgart, VersR 2007, 1069).

Dagegen genügt es nicht, ohne konkrete Bedarfsermittlung diesen entscheidenden Nachteil der Rürup-Rentenmodelle, dass kein Rückkaufswert zur Verfügung steht, „während des Gesprächs in 100.000 Sätzen" zu erwähnen. Es kommt hinzu, dass eine Darstellung der von der C. Life Assurance Europe Limited angebotenen „Kapitaloption zur Übertragung" ohne ausreichende Darstellung der eben dargelegten Unterschiede zwischen den verschiedenen Rentenmodellen sogar geeignet erscheint, den Umstand, dass das vorhandene Kapital gerade nicht zurückverlangt werden kann, zu verdecken. Der Begriff „Kapitaloption" kann als „Kapitalwahlrecht" verstanden werden, welches nicht besteht.

Daran ändert die Überlassung von Versicherungsbedingungen und Produktinformationen des Versicherers nichts. Die vom Beklagten zitierte Entscheidung des Bundesgerichtshofs (BGH, Urt. v. 19.06.2008 - III ZR 159/07 - MDR 2008, 913) betrifft einen anderen Fall, nämlich die Prospekthaftung, bei der die Verantwortlichkeit an die Richtigkeit der Prospektangaben anknüpft. Demgegenüber schuldet der Versicherungsmakler einem Interessenten viel weitergehender die Auswertung der unterschiedlichen Versicherungsbedingungen und genügt der oben dargestellten Beratungspflicht nicht dadurch, dass er dem Interessenten eine Vielzahl von Unterlagen zur eigenen Auswertung zur Verfügung stellt (siehe dazu auch OLG München, VersR 2012, 1292).

Das gilt umso mehr, als die Versicherungsbedingungen unter § 4 Nr. 5b gar nicht von einer „Kapitaloption", sondern von einer „Marktoption" sprechen und damit geeignet sind, die ohnehin zur Irreführung geeignete Produktgestaltung weiter zu verunklaren.

(3.)

Aus diesen Gründen kommt es nicht mehr darauf an, dass die mündlichen Erklärungen der Parteien unter Berücksichtigung des vom Beklagten vorgelegten Beratungsprotokolls dazu führen, dass dem Beklagten zumindest nicht der erforderliche Beweis gelungen wäre, dass er entsprechend dem oben Gesagten beraten hat, obwohl dies im Beratungsprotokoll nicht vermerkt ist.

Die Beweislast war sogar zum Nachteil des Beklagten umgekehrt, weil das von diesem vorgelegte Beratungsprotokoll vom 09.04.2008 entgegen § 61 Abs. 1 S. 2 VVG keine Dokumentation über die eben dargelegte erforderliche Beratung enthält.

Kann der Versicherungsvermittler eine Dokumentation nach § 61 Abs. 1 VVG nicht vorlegen, ist dem Versicherungsnehmer eine Beweislasterleichterung bis hin zur Beweislastumkehr zuzubilligen (Rixecker in: Beckmann/Matusche-Beckmann, Versicherungsrechtshandbuch, 2.Aufl., § 18a Rdn. 47; Reiff in: MünchKomm(VVG), § 63 Rdn. 49; Schwintowski in: Bruck/Möller, VVG, 9.Aufl., § 63 Rdn. 24; Dörner in: Prölss/Martin, Versicherungsvertragsgesetz, 28.Aufl., § 63 Rdn. 12; BGH, Beschl. v. 01.07.2010 – IX ZR 118/09 – und BGH, Urt. v. 16.07.2009 – III ZR 21/09 – VersR 2009, 1495 allgemein zur Beweislast bei Verletzung einer Dokumentationspflicht; Gesetzesbegründung, BT-Drucksache 16/1935 S. 26 linke Spalte oben). Andernfalls würde die Dokumentationspflicht nach § 61 Abs. 1 S. 2 VVG ihren Zweck einer Beweissicherung nicht erfüllen können.

Diese Grundsätze gelten nicht nur dann, wenn überhaupt keine Beratungsdokumentation vorgelegt wird, sondern auch dann, wenn die vorgelegte Dokumentation die behauptete Beratung nicht ausweist. Dann muss der Makler nachweisen, dass er entgegen der schriftlichen Dokumentation trotzdem mündlich beraten hat, wie er behauptet (Senat, Urt. v. 27.01.2010 – 5 U 337/09 – VersR 2010, 1181).

(4.)

Somit ist der Beklagte dem Kläger zum Ersatz des Schadens verpflichtet, der dem Kläger durch die Verletzung der Beratungspflichten entstanden ist. Der Kläger ist so zu stellen, wie er ohne die Pflichtverletzung stünde, also so, wie er stünde, wenn der Beklagte ihn ordnungsgemäß beraten, den Rat begründet, alles dokumentiert und die Dokumentation übermittelt hätte. Hätte der Versicherungsnehmer dann den zustande gekommenen Versicherungsvertrag nicht geschlossen, ist er so zu stellen wie er ohne diesen Vertragsschluss stände. Da eine Naturalrestitution für den

Versicherungsmakler ausscheidet, hat er eine Geldentschädigung zu leisten, muss also jedenfalls in solchen Fällen dem Versicherungsnehmer die aufgewendeten Prämien ersetzen (Reiff in: MünchKomm(VVG), § 63 Rdn. 16 und 17; allgemein: BGH, Urt. v. 21.12.2004 – VI ZR 306/03 – NJW-RR 2005, 611).

Für den Schaden und die Kausalität der Pflichtverletzung ist grundsätzlich der Versicherungsnehmer beweisbelastet. Allerdings kommt ihm die Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens zugute, das heißt, dass der Aufklärungspflichtige beweisen muss, dass der zu Beratende auch bei richtiger Aufklärung das vorgeschlagene Produkt erworben hätte, er also den unterlassenen Hinweis unbeachtet gelassen hätte (allgemein: BGH, Urt. v. 12.05.2009 – XI ZR 586/07 – VersR 2009, 1370). Diese Kausalitätsvermutung gilt nicht lediglich dann, wenn der Anleger bei zutreffender Aufklärung vernünftigerweise nur eine Handlungsalternative gehabt hätte, er sich also nicht in einem Entscheidungskonflikt befunden hätte. Denn das Abstellen auf das Fehlen eines Entscheidungskonflikts ist mit dem Schutzzweck der Beweislastumkehr nicht zu vereinbaren (BGH, Urt. v. 15.10.2013 – XI ZR 51/11).

Danach ist zugunsten des Klägers zu vermuten, dass er den Rentenversicherungsvertrag bei der C. Life Assurance Europe Limited nicht abgeschlossen hätte, wenn der Beklagte ihn entsprechend auf die oben dargelegten Vorteile und Nachteile der jeweiligen Rentenversicherungsmodelle hingewiesen hätte. Diese Vermutung hat der Beklagte nicht widerlegt. Angesichts der unstreitigen Erfahrung des selbständigen Klägers kurz vor der streitgegenständlichen Beratung, angespartes Kapital in Anspruch nehmen zu müssen, wäre es auch nahezu unverständlich gewesen, wenn der Kläger sehenden Auges erhebliches Kapital für mehr als zwanzig Jahre seinem Zugriff hätte entziehen wollen.

Aus diesen Gründen ist der Kläger so zu stellen, als hätte er die Rentenversicherung nicht abgeschlossen. Seine Geldentschädigung umfasst deshalb jedenfalls die aufgewandten Prämien der Rentenversicherung in Höhe von insgesamt 35.363,11 EUR, abzüglich der unstreitigen Steuervorteile in Höhe von 1.381,52 EUR und 1.996,44 EUR, die im Wege des Vorteilsausgleich zu berücksichtigen sind, folglich 31.985,15 EUR und damit mehr als der Kläger geltend macht.

Wegen der Bedingungen der Rentenversicherung besteht für ihn auch keine Möglichkeit, diese Prämienzahlung – wenigstens teilweise – zurückzuerhalten. Der Kläger konnte seinen Rentenversicherungsvertrag bei der C. Life Assurance Europe Limited lediglich beitragsfrei stellen.

Dem kann der Beklagte nicht entgegen halten, dass der Kläger aus der Rentenversicherung möglicherweise später nach Erreichen des Renteneintrittsalters Rentenzahlungen erhält. Darauf ist der Kläger zwar im Wege des Vorteilsausgleichs grundsätzlich zu verweisen. Wenn Ersatzanspruch und Vorteil nicht gleichartig sind, muss der Geschädigte den Vorteil aber lediglich Zug um Zug gegen Erfüllung des

Ersatzanspruchs herausgeben bzw. vorhandene Ansprüche abtreten (BGH, Urt. v. 12.05.1958 – II ZR 103/57 – BGHZ 27, 248; Senat, Urt. v. 04.05.2011 – 5 U 502/10 – VersR 2011, 1441). Weil die Rentenansprüche nach § 4 Nr. 3 der Versicherungsbedingungen (Bl. 59 d.A.) nicht übertragbar sind, kann der Kläger seine Ansprüche nicht an den Beklagten abtreten. Als „weniger" dazu muss er sich aber Zug um Zug verpflichten, mögliche spätere Rentenzahlungen an den Beklagten auszukehren. Ohne diese Einschränkung der Verurteilung des Beklagten nach § 255 BGB analog stände der Kläger besser da als ohne Pflichtverletzung.

Darauf hat der Senat den Kläger im Termin hingewiesen mit der Folge, dass der Kläger seinen Antrag insoweit um seine Zug-um-Zug-Verpflichtung eingeschränkt hat.

(5.)

Nicht entgegen gehalten werden kann dem Kläger, dass dieser bei ordnungsgemäßer Beratung einen privaten Rentenversicherungsvertrag abgeschlossen hätte, der die jederzeitige Auszahlung des angesparten Kapitals nach einer Kündigung zugelassen hätte. Entgegen der Argumentation des Beklagten steht es nicht fest, dass der Kläger auch in diesem Fall mit Abschluss-/Vermittlungskosten in Höhe von fast 15.000,00 EUR belastet worden wäre, denn der Beklagte hat nicht dargelegt, dass es keine privaten Rentenversicherungen gibt, die nicht sogar die Rückzahlung der vollständigen Prämien nach einer Kündigung garantieren (wie im Internet beworben). In diesem Fall könnte der Kläger nach einer Kündigung die Rückzahlung von 35.363,11 EUR verlangen.

Selbst wenn dies nicht der Fall wäre, könnte dem Kläger dieser alternative Vertragsschluss mit – unterstellten – Abschlusskosten in derselben Höhe wie bei der C. Life trotzdem nicht entgegengehalten werden, weil der Kläger dann diese Abschlusskosten zwar hätte aufwenden müssen, aber im Gegenzug dafür eine Rentenversicherung mit einem Inhalt abgeschlossen hätte, wie er es nach ordnungsgemäßer Beratung gewollt hätte. Diesen Vorteil hat der Kläger nicht, wenn er im Wege der Naturalrestitution lediglich vom Beklagten Geldersatz erhält. Dieses Geld muss der Kläger dann in einen neuen Rentenversicherungsvertrag, der seinen Bedürfnissen entspricht, anlegen, so dass unvermeidliche Abschlusskosten für den Kläger erneut entstehen werden. Bei seiner Entschädigung können diese Abschlusskosten deshalb nicht abgezogen werden.

(6.)

Das Verschulden des Beklagten wird nach § 63 S. 1 VVG vermutet. Exkulpiert hat sich der Beklagte nicht.

(7.)

Ein Mitverschulden des Klägers kommt nicht in Betracht. Der Informationspflichtige kann dem Geschädigten grundsätzlich nicht nach § 254 Abs. 1 BGB entgegenhalten, er habe den Angaben nicht vertrauen dürfen und sei deshalb für den entstandenen Schaden mitverantwortlich. Die gegenteilige Annahme stünde im Widerspruch zum Grundgedanken der Aufklärungs- und Beratungspflicht (BGH, Urt. v. 13.01.2004 – XI ZR 355/02 – VersR 2004, 740). Für einen Versicherungsmakler gilt dies ebenfalls (Schwintowski in: Bruck/Möller, VVG, 9.Aufl., § 63 Rdn. 19; Dörner in: Prölss/Martin, Versicherungsvertragsgesetz, 28.Aufl., § 63 Rdn. 15). Der Einwand, der Versicherungsinteressent habe sich anhand der übergebenen Versicherungsunterlagen selbst informieren und erkennen können, dass seine Vorstellungen von dem ausgewählten Versicherungsprodukt unzutreffend gewesen seien, ändert an diesem Ergebnis nichts. Der Interessent darf vielmehr auf die mündlichen Angaben des Versicherungsmaklers vertrauen und muss diese nicht nachprüfen (OLG München, VersR 2012, 1292). Einer früher in der Rechtsprechung vertretenen gegenteiligen Ansicht (OLG Oldenburg, VersR 1998, 220) ist deshalb nicht zu folgen.

(8.)

Der Anspruch des Klägers ist auch nicht verjährt. Die Verjährung richtet sich nach § 195 BGB, wobei für den Fristbeginn zusätzlich die subjektiven Voraussetzungen nach § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB vorliegen müssen; der Gläubiger muss von den den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt haben oder seine diesbezügliche Unkenntnis muss auf grober Fahrlässigkeit beruhen. Grobe Fahrlässigkeit setzt einen objektiv schwerwiegenden und subjektiv nicht entschuldbaren Verstoß gegen die Anforderungen der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt voraus. Grob fahrlässige Unkenntnis im Sinne von § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB liegt vor, wenn dem Gläubiger die Kenntnis deshalb fehlt, weil er ganz nahe liegende Überlegungen nicht angestellt oder das nicht beachtet hat, was im gegebenen Fall jedem hätte einleuchten müssen, wie etwa dann, wenn sich dem Gläubiger die den Anspruch begründenden Umstände förmlich aufgedrängt haben und er leicht zugängliche Informationsquellen nicht genutzt hat. Dem Gläubiger muss persönlich ein schwerer Obliegenheitsverstoß in seiner eigenen Angelegenheit der Anspruchsverfolgung, eine schwere Form von "Verschulden gegen sich selbst", vorgeworfen werden können. Ihn trifft generell keine Obliegenheit, im Interesse des Schuldners an einem möglichst frühzeitigen Beginn der Verjährungsfrist Nachforschungen zu betreiben; vielmehr muss das Unterlassen von Ermittlungen nach Lage des Falles als geradezu unverständlich erscheinen, um ein grob

fahrlässiges Verschulden des Gläubigers bejahen zu können (BGH, Urt. v. 08.07.2010 - III ZR 249/09 - VersR 2011, 395).

Nach diesen Maßgaben kann der Umstand, dass der Interessent die ihm überlassenen Unterlagen nicht durchgelesen hat, für sich allein noch nicht als grob fahrlässig angesehen werden. Auch wenn die überlassenen Produktinformationen und Versicherungsbedingungen in aller Regel eine große Bedeutung für die Information des Interessenten über das ihm empfohlene Versicherungsprodukt haben, beruht die unterlassene Kontrolle des Maklers durch Lektüre der überlassenen Unterlagen gerade auf dem bestehenden Vertrauensverhältnis zum Versicherungsmakler. Dieses Verhalten kann deshalb für sich allein genommen nicht als schlechthin "unverständlich" oder "unentschuldbar" bezeichnet werden (BGH, Urt. v. 08.07.2010 - III ZR 249/09 - VersR 2011, 395 zur Kapitalanlage). In der langjährigen Geschäftsbeziehung zwischen den Parteien kann dem Kläger deshalb keine grobe Fahrlässigkeit vorgeworfen werden, weil er die umfangreichen Versicherungsbedingungen nicht durchgelesen und die Nachteile, die das Rürup-Modell aufweist, nicht selbst ermittelt hat.

(9.)

Zinsanspruch und Anspruch auf Ersatz der außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten des Klägers beruhen auf den §§ 286, 288 BGB.

(10.)

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 91, 92 Abs. 2 ZPO. Die Einschränkung der Verurteilung des Beklagten durch Anordnung der Auskehrpflicht des Klägers bedeutet kein wesentliches Unterliegen, weil erhebliche Rentenzahlungen angesichts der frühzeitigen Beitragsfreiheit nicht zu erwarten sind und der Kläger ohnehin nur eine Teilklage erhoben hat, deren vollständige Abweisung der Beklagte verfolgt hatte.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf den §§ 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO.

Die Revision wird mangels der Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO nicht zugelassen.

gez. Prof. Dr. Rixecker Dr. Eckstein-Puhl Reichel

Ausgefertigt:

(Zimmer)
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle