

# Inhaltsverzeichnis

<b>Kapitel 1 Einleitung</b> .....	<b>1</b>
A. Problemdarstellung .....	1
I. Abschaffung der gesetzlichen Erwerbsminderungsrente .....	1
II. Kein flächendeckender Versicherungsschutz trotz hoher Bedeutung der privaten Absicherung .....	2
III. Hintergründe der bestehenden Unterversorgung .....	5
1. Vorbehalte hinsichtlich der Schadenregulierungspraxis der Versicherer ...	5
2. Hohe Abschlusskosten aufgrund individueller Risikoprüfung .....	6
3. Intransparente Rechtslage .....	8
IV. Rechtspolitischer Handlungsbedarf .....	10
B. Gang der Untersuchung .....	11
C. Thematische Eingrenzung .....	13
<b>Kapitel 2 Entwicklung und Hintergründe der rechtlichen Grundlagen zum Nachprüfungsverfahren</b> .....	<b>15</b>
A. Vor der VVG-Reform .....	15
B. Nach der VVG-Reform .....	17
I. Hintergrund und Zielsetzung der gesetzlichen Normierung .....	17
II. Gesetzliche Umsetzung der Zielvorgaben .....	19
III. Kritik an der gesetzlichen Umsetzung .....	22
1. Allgemeine Kritik an den gesetzlichen Vorschriften gem. §§ 172 ff. VVG .....	22
2. Kritik an den Regelungen zum Anerkenntnis und zum Nachprüfungsverfahren .....	24
IV. Zwischenergebnis .....	29
<b>Kapitel 3 Sinn und Zweck des Nachprüfungsverfahrens</b> .....	<b>31</b>
A. Interessen des Versicherers .....	31
I. Schwierigkeiten bei der Feststellung der Berufsunfähigkeit .....	31
1. Bestimmung des Tatbestandsmerkmals „voraussichtlich auf Dauer“, § 172 Abs. 2 VVG .....	31
a. Starre Betrachtungsweise anhand eines festgelegten Zeitraums .....	32
b. Individuelle Einzelfallprognose .....	33
c. Stellungnahme .....	35
2. „Fiktion der Berufsunfähigkeit“ gem. § 2 Abs. 2 MB-BUZ / MB-BUV ...	35
a. Beginn des Versicherungsfalls bei fingierter Berufsunfähigkeit .....	37
b. Stellungnahme .....	39

II. Bestehendes Änderungsvermögen trotz festgestellter Berufsunfähigkeit aufgrund des Charakters der Berufsunfähigkeit als Prognoseentscheidung . . . . .	40
III. Stellungnahme . . . . .	41
B. Interessen des Versicherungsnehmers . . . . .	42
I. Planungssicherheit aufgrund eines vorherigen (gebotenen) Anerkenntnisses . . . . .	43
II. Transparente Regelungen zur Beendigung einer anerkannten Leistungspflicht . . . . .	44
C. Zwischenergebnis . . . . .	45
<b>Kapitel 4 Dogmatische Grundlagen zur Durchführung des Nachprüfungsverfahrens . . . . .</b>	<b>47</b>
A. Gesetzliche Grundlage, § 174 VVG . . . . .	47
B. Regelung in den Allgemeinen Versicherungsbedingungen: sog. Nachprüfungsklausel . . . . .	48
I. Entwicklung der Nachprüfungsklausel . . . . .	48
II. Wirksamkeit der Nachprüfungsklausel . . . . .	53
1. Verstoß gegen § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB – Generalklausel . . . . .	54
a. Grundsätzliche Berechtigung zur regelmäßigen Überprüfung der Leistungspflicht . . . . .	55
b. Erneute Überprüfung einer Verweisungsmöglichkeit im Nachprüfungsverfahren . . . . .	55
aa. Wirksamkeit der Berücksichtigungsfähigkeit neu erworbener Fähigkeiten . . . . .	57
bb. Einschränkung der Grundsätze zum „Arbeitsmarktrisiko“ bei abstrakter Verweisungsklausel . . . . .	58
cc. Möglichkeit der Leistungseinstellung bei fehlenden Bemühungen . . . . .	60
(1) Praktische Konsequenzen der Erweiterung der Verweisungsmöglichkeit . . . . .	60
(2) Paradoxe Wirkungsweise aufgrund fehlender Obliegenheit zum Erwerb neuer Fähigkeiten . . . . .	61
(3) Schwierigkeiten der Bestimmung „zumutbarer Bemühungen“ . . . . .	63
dd. Stellungnahme . . . . .	64
c. Obliegenheiten im Rahmen des Nachprüfungsverfahrens . . . . .	68
d. Sonderproblem: Nachprüfungsrechts bei unheilbaren Krankheiten . . . . .	70
2. Verstoß gegen § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB – Transparenzgebot . . . . .	72
a. Allgemeine Anforderungen des Transparenzgebots . . . . .	72
aa. Sinn und Zweck des Transparenzgebots . . . . .	73

bb. Bestimmung des Kriteriums der Verständlichkeit über die Sprachwissenschaft . . . . .	74
cc. Grenzen des Transparenzgebots . . . . .	77
b. Spezielle Anforderungen des Transparenzgebots im Versicherungsvertragsrecht . . . . .	79
aa. Komplexität der zu regelnden Materie . . . . .	79
bb. Höchststrichterlicher Hinweis zur Undurchschaubarkeit der Regelungen . . . . .	80
c. Stellungnahme . . . . .	81
3. Vorschlag zur transparenten Ausgestaltung einer vertraglichen Nachprüfungsklausel . . . . .	83
III. Rechtsfolgen im Falle einer AGB Unwirksamkeit . . . . .	86
C. Treu und Glauben, § 242 BGB . . . . .	89
D. Zwischenergebnis . . . . .	91

## **Kapitel 5 Anwendungsbereich des Nachprüfungsverfahrens . . . . . 95**

A. Unbefristetes Anerkenntnis gem. § 173 Abs. 1 VVG . . . . .	95
B. Fehlen eines tatsächlich erklärten Anerkenntnisses trotz objektiv im Nachhinein festgestellter Berufsunfähigkeit . . . . .	95
I. Annahme eines fingierten Anerkenntnisses . . . . .	97
II. Annahme eines gebotenen Anerkenntnisses . . . . .	99
III. Auswirkungen der begrifflichen Differenzierung . . . . .	100
IV. Bestimmung der Gebotenheit eines Anerkenntnisses – dogmatische Herleitung . . . . .	101
1. Anerkenntnis als Rechtspflicht des Versicherers . . . . .	102
a. Feststellung des Vertretenmüssens bei der Nichtabgabe des Anerkenntnisses . . . . .	103
aa. Hinreichende Würdigung der zugrundeliegenden Erkenntnisse . . . . .	105
bb. Problematik der ohnehin existierenden langen Bearbeitungsdauer . . . . .	106
cc. Strengere Kriterien zur Feststellung des Vertretenmüssens . . . . .	109
b. Zurechnung von Einschätzungen medizinischer Sachverständiger (§ 278 BGB) . . . . .	110
aa. Sachverständiger als Erfüllungsgehilfe des Versicherers . . . . .	111
bb. Bestimmung des Verschuldens eines medizinischen Sachverständigen . . . . .	112
(1) Gefälligkeitsgutachten . . . . .	114
(2) Bestimmung der Vertretbarkeit eines Gutachtens bei psychiatrischen Erkrankungen . . . . .	115
(3) Problematik sich widersprechender Gutachten . . . . .	116

(4) Stellungnahme .....	117
cc. Exkulpationsmöglichkeit des Versicherers .....	118
2. Objektive Feststellung der Berufsunfähigkeit .....	119
3. Zwischenergebnis .....	120
C. Wegfall der Berufsunfähigkeit vor Abschluss der Leistungsprüfung .....	122
I. Zulässigkeit einer rückwirkenden Befristung – Meinungsstand .....	123
II. Stellungnahme .....	124
III. Zulässigkeit einer sog. „uno actu“- Entscheidung .....	125
D. Wegfall der Berufsunfähigkeit vor Geltendmachung etwaiger Leistungsansprüche .....	127
I. Notwendigkeit der Durchführung des Nachprüfungsverfahrens .....	127
II. Stellungnahme .....	128
III. Auswirkung des Zeitpunkts der Anspruchsanmeldung auf § 174 VVG ..	128
E. Zwischenergebnis .....	130
<b>Kapitel 6 Anforderungen an das Nachprüfungsverfahren .....</b>	<b>133</b>
A. Materielle Voraussetzungen .....	133
I. Wegfall der Voraussetzungen des Versicherungsfalls, § 174 Abs. 1 VVG .....	133
1. Veränderung tatsächlicher Umstände .....	134
2. Vornahme einer Vergleichsbetrachtung .....	136
a. Bestimmung des Vergleichsgegenstandes .....	137
aa. Inhalt des Erstanerkennnisses vs. tatsächliche Gegebenheiten zum Zeitpunkt des Anerkenntnisses .....	138
bb. Vergleichsgegenstand bei mehreren aufeinanderfolgenden Nachprüfungen .....	140
(1) Maßgeblichkeit des Zustands im Rahmen des letzten Nachprüfungsverfahrens .....	140
(2) Maßgeblichkeit des Zustands zum Zeitpunkt des (Erst-)Anerkenntnisses .....	141
b. Stellungnahme .....	143
3. Beweislast für den Wegfall der Voraussetzungen der Leistungspflicht ..	144
a. Grundsatz: Darlegungs- und Beweislast des Versicherers .....	144
b. Ausnahme: sekundäre Darlegungslast des Versicherungsnehmers ..	145
aa. Ausübung einer neuen Tätigkeit im Zeitpunkt des Nachprüfungsverfahrens – Vortrag der unwirksamen Verweisung .....	148
bb. Ausübung einer neuen Tätigkeit im Zeitpunkt des Nachprüfungsverfahrens – Vortrag eines fälschlich zugrunde gelegten Tätigkeitsbildes .....	149

---

cc. Korrespondierende Hinweispflicht des Versicherers	152
dd. Beweislastverteilung bei psychischen Erkrankungen des Versicherungsnehmers	153
(1) Problematik der Beweisführung	154
(2) Grundsatz: Anwendung des Vollbeweises	154
(3) Annahme einer sekundären Darlegungslast des Versicherungsnehmers	155
c. Stellungnahme	157
II. Optionen nachträglich eingetretener Veränderungen (Einstellungsgründe)	159
1. Gesundheitsverbesserung	159
a. Berücksichtigungsfähigkeit einer nachträglich abweichenden Bewertung eines unveränderten Gesundheitszustandes	160
b. Berücksichtigungsfähigkeit von Veränderungen im Kenntnisstand	163
aa. Meinungsstand in der älteren Rechtsprechung / Literatur	163
bb. Stellungnahme	164
c. Berücksichtigungsfähigkeit überobligationsmäßigen Einsatzes des Versicherungsnehmers	165
aa. Heilbehandlungen / Operationen	165
bb. Schmerzmedikation	167
2. Berufliche Veränderungen von abhängig Beschäftigten („neu erworbene Kenntnisse und Fähigkeiten“)	168
a. Notwendigkeit einer ausdrücklichen Regelung in den Versicherungs- bedingungen	169
b. Dogmatische Herleitung einer Verweisungsmöglichkeit ohne Regelung in Versicherungsbedingungen	170
aa. Differenzierung zwischen abstrakten und konkreten Verweisklauseln	171
bb. Ablehnung des Differenzierungskriteriums der Verweisungsart	173
cc. Stellungnahme	175
3. Berufliche Veränderungen von Selbstständigen („neue Umorganisationsmöglichkeit“)	178
a. Differenzierung zwischen abhängiger und selbstständiger Arbeit	178
b. Doppelte Zumutbarkeitsprüfung im Nachprüfungsverfahren	180
aa. Inkonsistente BGH Rechtsprechung zu überobligatorischen Anstrengungen	180
bb. Widerspruch zur Berücksichtigungsfähigkeit überobligatorisch neu erworbener Fähigkeiten bei Nichtselbstständigen	182
cc. Stellungnahme	183
4. Zwischenergebnis	185

III. Nachprüfungsintervalle . . . . .	186
B. Formelle Voraussetzungen . . . . .	188
I. Rechtsgrund für hohe formelle Anforderungen. . . . .	188
II. Mitteilung in Textform . . . . .	190
1. Allgemeines . . . . .	190
2. Zugang. . . . .	190
a. Auseinanderfallen von Versicherungsnehmer und anspruchsberechtigter Person . . . . .	192
b. Zugang beim Prozessbevollmächtigten . . . . .	194
III. Inhaltliche Anforderungen an die Einstellungs- bzw. Änderungsmitteilung . . . . .	196
1. Darlegung einer Veränderung . . . . .	196
2. (Höchst)richterliche Anforderung: nachvollziehbare Begründung . . . . .	197
a. Erfordernis einer Vergleichsbetrachtung . . . . .	197
aa. Inhaltliche Anforderungen an die Vergleichsbetrachtung . . . . .	198
bb. Stellungnahme. . . . .	199
b. Gutachtenübermittlung . . . . .	201
c. Bestimmung des Zeitpunkts des Wegfalls der Berufsunfähigkeit . . . . .	202
d. Einschränkung der Anforderungen an die Vergleichsbetrachtung im Einzelfall . . . . .	204
aa. Wissensvorsprung des Versicherungsnehmers hinsichtlich des Gesundheitszustandes . . . . .	205
bb. Wissensvorsprung des Versicherungsnehmers hinsichtlich der ausgeübten Tätigkeit (konkrete Verweisung) . . . . .	207
e. Stellungnahme . . . . .	208
3. Auswirkungen der unterschiedlichen Begrifflichkeiten . . . . .	210
IV. Auswirkungen einer fehlerhaften (Einstellungs- bzw. Änderungs-) Mitteilung . . . . .	212
V. Nachleistungspflicht gem. § 174 Abs. 2 VVG . . . . .	213
1. Sinn und Zweck . . . . .	214
2. Kritik an der dreimonatigen Nachleistungspflicht. . . . .	215
3. Stellungnahme. . . . .	216
VI. Sonderproblem: Einhaltung der formellen Voraussetzungen bei rückwirkend gebotenen Anerkenntnis und zwischenzeitlich entfallener Berufsunfähigkeit . . . . .	217
1. Keine Anwendbarkeit von § 174 VVG . . . . .	219
2. Anwendbarkeit von § 174 VVG bei gebotenen Anerkenntnis . . . . .	220
a. Erfordernis einer nachvollziehbaren Begründung bzw. Vornahme einer Vergleichsbetrachtung . . . . .	221

b. Notwendigkeit der Nachleistungspflicht gem. § 174 Abs. 2 VVG . . . . .	222
3. Stellungnahme . . . . .	224
C. Zwischenergebnis . . . . .	226

## **Kapitel 7 Lösungsmöglichkeiten vom Anerkenntnis neben dem Nachprüfungsverfahren . . . . . 229**

A. Rechtsnatur des Anerkenntnisses . . . . .	230
I. Konstitutives Schuldversprechen gem. § 780 BGB bzw. Schuld- anerkenntnis gem. § 781 BGB . . . . .	230
II. Auskunft bzw. nichtrechtsgeschäftliche Erklärung . . . . .	231
III. Anerkenntnis sui generis . . . . .	232
IV. Zwischenergebnis . . . . .	233
B. Anfechtung des Anerkenntnisses . . . . .	234
I. Arglistige Täuschung, § 123 BGB . . . . .	234
II. Irrtum über eine verkehrswesentliche Eigenschaft, § 119 Abs. 2 BGB. . . . .	238
1. Zulässigkeit der Anfechtung gem. § 119 Abs. 2 BGB . . . . .	238
2. Vorrang der speziellen Regelungen zum Nachprüfungsverfahren . . . . .	239
3. Stellungnahme . . . . .	241
III. Erklärungsirrtum, § 119 Abs. 1 Alt. 2 BGB . . . . .	243
IV. Inhaltsirrtum, § 119 Abs. 1 Alt. 1 BGB . . . . .	245
C. Rücktritt vom Versicherungsvertrag wegen Verletzung einer vorvertraglichen Anzeigepflicht, §§ 19, 22 VVG . . . . .	246
I. Verletzung einer vorvertraglichen Anzeigepflichtverletzung . . . . .	246
II. Grenzen der Anzeigepflicht . . . . .	247
D. Treu und Glauben, § 242 BGB . . . . .	249
I. Verwirkung von Versicherungsleistungen . . . . .	249
II. Stellungnahme . . . . .	250
E. Zwischenergebnis . . . . .	252

## **Kapitel 8 Befristetes Anerkenntnis und außervertragliche Vereinbarungen über befristete Leistungen . . . . . 255**

A. Befristetes Anerkenntnis . . . . .	255
I. Einordnung in das Regelungsnetzwerk der §§ 5 ff. MB-BUZ bzw. §§ 8 ff. MB-BUV . . . . .	255
1. Verhältnis von befristetem und unbefristetem Anerkenntnis . . . . .	255
2. Verhältnis von Befristung und Nachprüfungsverfahren . . . . .	257
II. Problematik der Befristung aus Sicht des Versicherungsnehmers . . . . .	258
III. Entstehungsgeschichte der gesetzlichen Vorschrift . . . . .	259
1. Erstmalige Regelung der Befristung in AVB (1990) . . . . .	261

a.	Regelung einer generellen Befristungsmöglichkeit . . . . .	261
b.	Wirksamkeitskontrolle einer generellen Befristungserlaubnis . . . . .	263
2.	Modifizierung der Regelung zum befristeten Anerkenntnis . . . . .	265
3.	Substituierung der ungeklärten Verweisungsfrage durch das Erfordernis eines sachlichen Grundes . . . . .	266
IV.	Erfordernis eines sachlichen Grundes trotz offener Formulierung von § 173 Abs. 2 VVG . . . . .	266
1.	Ablehnung der Notwendigkeit eines sachlichen Grundes . . . . .	268
a.	Meinungsstand in der Literatur . . . . .	268
b.	Stellungnahme . . . . .	269
2.	Notwendigkeit eines sachlichen Grundes . . . . .	270
a.	Unterscheidung von zweifelhaften Fällen und sachlichem Grund . . . . .	271
a.	Bestimmung zulässiger Befristungsgründe . . . . .	272
aa.	Ungeklärte Verweisungsfrage . . . . .	272
bb.	Bestimmung anderweitiger Befristungsgründe . . . . .	273
(1)	Anpassung bzw. Gewöhnung an den Gesundheitszustand . . . . .	273
(2)	Absehbare Rehabilitation . . . . .	274
(3)	Umschulung des Versicherungsnehmers . . . . .	275
(4)	Streit über Leistungspflicht bzw. Bedürfnis längerer Prüfungsdauer . . . . .	275
(5)	Umorganisationsmöglichkeit von Selbstständigen . . . . .	276
3.	Rechtsfolgen bei Unwirksamkeit des Befristungsgrundes . . . . .	277
4.	Stellungnahme . . . . .	277
V.	Notwendigkeit einer Begründung der Befristung . . . . .	278
1.	Ablehnung einer Begründungspflicht . . . . .	279
2.	Annahme einer Begründungspflicht . . . . .	280
3.	Inhaltliche Anforderungen . . . . .	282
a.	Zeitpunkt der Mitteilung der Begründung . . . . .	282
aa.	Nachschieben von Gründen . . . . .	282
bb.	Stellungnahme . . . . .	283
b.	Reichweite und Umfang . . . . .	284
aa.	Übertragbarkeit der Wertungen zur Einstellungsmitteilung . . . . .	285
bb.	Umgang mit medizinischen Gutachten . . . . .	285
cc.	Grenzen . . . . .	287
c.	Rechtsfolge einer unwirksamen Befristung . . . . .	288
4.	Stellungnahme . . . . .	288
VI.	Erfordernis einer vertraglichen Befristungsregelung . . . . .	289
1.	Meinungsstand . . . . .	290



---

2. Stellungnahme . . . . .	291
VII. Zulässige Befristungslänge . . . . .	292
1. Bestimmung einer Höchstgrenze der Befristungslänge. . . . .	293
2. Korrelation von Befristungsdauer und sachlichem Grund . . . . .	295
3. Zulässigkeit einer mehrfachen Befristung innerhalb eines bedingungsgemäß vorgesehenen Zeitraums der Höchstdauer. . . . .	297
4. Rechtsfolgen einer unangemessen langen Befristungsdauer . . . . .	298
5. Stellungnahme . . . . .	299
VIII. Rechtslage nach Befristungsablauf . . . . .	300
1. Reichweite des Prüfungsumfangs nach Ablauf der Befristung . . . . .	300
2. Leistungseinstellung vs. Durchführung einer abschließenden Leistungsprüfung . . . . .	301
IX. Befristete Anerkenntnisse in der Bedingungspraxis . . . . .	303
1. Ausdrücklicher Befristungsausschluss . . . . .	303
2. Versteckte Befristungsklauseln . . . . .	304
3. Spezifizierung der Befristungsgründe . . . . .	305
4. Stellungnahme. . . . .	306
X. Zwischenergebnis. . . . .	307
B. Außervertragliche Regulierungsvereinbarungen über zeitlich befristete Leistungen . . . . .	310
I. Bedürfnis und Hintergründe . . . . .	311
II. Zulässigkeit . . . . .	312
1. Leitbild des unbefristeten Anerkenntnisses . . . . .	313
2. Widerspruch zum Regelungszweck des befristeten Anerkenntnisses. . . . .	314
III. Wirksamkeitsvorgaben der höchstrichterlichen Rechtsprechung . . . . .	315
1. Hinweispflicht des Versicherers . . . . .	316
2. Dogmatische Begründung . . . . .	317
a. Annahme einer Beratungspflicht entsprechend § 6 Abs. 4 VVG . . . . .	318
aa. Anwendungsbereich und Reichweite von § 6 Abs. 4 VVG . . . . .	318
bb. Übertragbarkeit auf Beratungspflicht des Versicherers vor dem Abschluss individualvertraglicher Vereinbarungen . . . . .	319
b. Stellungnahme . . . . .	320
3. Beispiele für Treuwidrigkeit . . . . .	320
a. Verschaffen einer nachträglichen Verweisungsmöglichkeit . . . . .	321
b. Individualvereinbarung trotz naheliegender Berufsunfähigkeit. . . . .	321
c. Vergleichbare gewichtige Nachteile für den Versicherungsnehmer . . . . .	322
4. Stellungnahme. . . . .	322
IV. Rechtsfolgen . . . . .	324

1. Dogmatische Grundlage für die Rechtsfolge der Unwirksamkeit – § 138 Abs. 1 BGB vs. § 242 BGB . . . . .	324
2. Prüfungsumfang nach Befristungsende. . . . .	327
a. Anwendbarkeit der Erstprüfungsgrundsätze . . . . .	327
b. Beweisrechtliche Korrekturen. . . . .	328
c. Rückforderungsmöglichkeit bereits erbrachter Leistungen . . . . .	329
3. Unbeachtlichkeit der Unwirksamkeit bei hypothetischer Zulässigkeit eines befristeten Anerkenntnisses. . . . .	330
4. Stellungnahme. . . . .	332
V. Zwischenergebnis. . . . .	332
<b>Kapitel 9 Schlussbetrachtung . . . . .</b>	<b>335</b>
A. Zusammenfassung . . . . .	335
B. Änderungsvorschläge . . . . .	339
C. Ausblick . . . . .	342
<b>Literaturverzeichnis . . . . .</b>	<b>345</b>