

**Rechtsprechung**

Rechtsgebiet		Versicherungsrecht
Titel		
Titelzeile des Autors		Zum Anspruch auf Nutzungen aus den Verwaltungskosten im Rahmen der Rückabwicklung von Lebens- und Rentenversicherungsverträgen
<b>Autor</b> Vor- und Zuname, Titel, Berufsbezeichnung, Kanzleiname	<i>Akademischer Titel</i>	Dr.
	<i>Vorname</i>	Markus
	<i>Name</i>	Jacob
	<i>Berufsbezeichnung</i>	Rechtsanwalt und Fachanwalt für Versicherungsrecht
	<i>Kanzlei</i> optionale Angabe	VRK Rechtsanwälte
Orientierungssatz/Leitsatz		
<b>Orientierungssatz des Autors</b> Bitte Orientierungssatz bilden, wenn es keinen amtlichen Leit- oder Orientierungssatz gibt		Inwieweit stehen die zur Deckung der Personal- und Sachkosten des Versicherers kalkulierten Beitragsanteile zur Nutzungsziehung zur Verfügung?
Anmerkung zu:		BGH, 4. Zivilsenat, Urteil, 27.10.2021, IV ZR 45/20

**A. Problemstellung**

Mit seinen grundlegenden Entscheidungen vom 07.05.2014 (IV ZR 76/11), 16.07.2014 (IV ZR 73/13) und 17.12.2014 (IV ZR 260/11) hat der BGH die Weichen für die Frage der Widerruflichkeit von Lebens- und Rentenversicherungen gestellt, welche in den Jahren 1994 – 2007 nach dem sog. Policenmodell bzw. dem Antragsmodell geschlossen wurden. Die Grundlagen der Rückabwicklung hat der BGH in seiner Entscheidung vom 11.11.2015 (IV ZR 513/14) manifestiert. Dennoch bleiben nach wie vor erhebliche Unsicherheiten, insbesondere was den Anspruch des Versicherungsnehmers auf etwaige mit dem Verwaltungskostenanteil gezogene Nutzungen betrifft.

**B. Inhalt und Gegenstand der Entscheidung**

Die Klagepartei macht Ansprüche auf bereicherungsrechtliche Rückabwicklung eines fondsgebunden Lebensversicherungsvertrages geltend. Der Vertrag wurde im November 2004 nach dem sog. Policenmodell gemäß § 5a VVG a.F. geschlossen, wobei die Belehrung nicht den gesetzlichen Anforderungen genügte. Hierauf gestützt erklärte die Klagepartei den Widerspruch und verlangt Rückzahlung der Beiträge nebst Nutzungsersatz.

Nach Klageabweisung durch das Landgericht hat das Berufungsgericht den Versicherer verurteilt, 241,44 € nebst Zinsen zu zahlen. Hierin enthalten sind 6,91 € Nutzungszinsen aus Verwaltungskosten, wobei der Senat lediglich 5,5 % der kalkulierten Verwaltungskosten als

Berechnungsgrundlage herangezogen und hierauf bezogen Nutzungen nach Maßgabe der Nettoverzinsung geschätzt hat. Zur Begründung wurde darauf abgestellt, dass die Beklagte nur in diesem Umfang den Einsatz sonstiger Finanzmittel erspart hatte, also auch nur insoweit zur Nutzungsziehung zur Verfügung standen.

Die hiergegen eingelegte Revision, mit welcher die Klagepartei u.a. weitergehende Nutzungen aus dem Verwaltungskostenanteil verlangt hat, blieb ohne Erfolg. Zutreffend habe das Berufungsgericht gesehen, dass eine Ersparnis sonstiger Finanzmittel nur insoweit angenommen werden könne, als der Versicherer den für die Verwaltungskosten kalkulierten Anteil der Prämien nicht für die anteilig auf den Vertrag des Versicherungsnehmers entfallenden Verwaltungskosten tatsächlich verbraucht und Kostenüberschüsse erzielt hat, die zur Nutzungsziehung herangezogen werden konnten.

### **C. Kontext der Entscheidung**

Im Ausgangspunkt ist zu beachten, dass im Rahmen der Rückabwicklung Verwaltungskosten nicht bereicherungs-mindernd zu berücksichtigen sind, weil sie nicht adäquat-kausal durch die Prämienzahlungen des Versicherungsnehmers entstanden, sondern unabhängig von dem streitgegenständlichen Versicherungsvertrag angefallen und beglichen worden sind („Sowieso-Kosten“). Ferner wird zur Begründung ausgeführt, auch die Verwendung der Verwaltungskostenanteile der gezahlten Prämien für die Bestreitung von Aufwendungen für den Versicherungsbetrieb wirke nicht bereicherungsreduzierend, weil die Beklagte auf diese Weise den Einsatz sonstiger Finanzmittel erspart habe (vgl. etwa BGH, Urt. v. 29.07.2014 - IV ZR 448/14; s. auch OLG Rostock, Beschl. v. 09.11.2021 - 4 U 51/21). Der dahinterstehende Gedanke ist folgender: Da der Versicherungsvertrag infolge des Widerspruchs als von Anfang an nicht zustande gekommen zu betrachten ist, waren die Kosten des Versicherungsbetriebs aus anderen Quellen, letztlich also zulasten der Bilanzgewinne, zu bedienen – und nicht aus den für den rückabzuwickelnden Versicherungsvertrag kalkulierten Verwaltungskosten.

Diese Begründung wird auch für die Frage eines Anspruchs auf Nutzungsersatz aus dem Verwaltungskostenanteil herangezogen. So könne der Versicherer bei Verwendung der Verwaltungskostenanteile für den Versicherungsbetrieb mit den infolgedessen ersparten Finanzmitteln Nutzungen erzielen (BGH, Urt. v. 29.07.2015 - IV ZR 448/14; BGH, Urt. v. 11.11.2015 - IV ZR 513/14; BGH, Urt. v. 11.05.2016 - IV ZR 348/15; BGH, Urt. v. 01.06.2016 - IV ZR 343/15; BGH, Urt. v. 21.06.2017 - IV ZR 176/15; Urt. v. 26.09.2018 - IV ZR 304/15). Soweit das KG (Urt. v. 10.01.2020 - 6 U 158/18; s. auch OLG München, Urt. v. 31.08.2018 - 25 U 607/18 und OLG Stuttgart, Urt. v. 08.11.2018 - 7 U 46/19) die BGH-Rechtsprechung so interpretiert, dass eine Ersparnis sonstiger Finanzmittel nur insoweit gegeben sei, als der Versicherer den für die Verwaltungskosten kalkulierten Anteil der Prämien nicht für die anteilig auf den Vertrag des Versicherungsnehmers entfallenden Verwaltungskosten tatsächlich verbraucht hat, also nur in Höhe der Kostenüberschüsse, wird verkannt, dass – wie unten noch näher auszuführen sein wird – die Überschüsse realiter weitestgehend für die Erzielung von Nutzungszinsen zur Verfügung stehen, mithin die Ersparnis sonstiger Finanzmittel sich nur auf die tatsächlich anteilig auf den Versicherungsvertrag entfallenden Personal- und Sachkosten beziehen kann.

Soweit in den zitierten BGH-Urteilen Nutzungsansprüche dennoch aberkannt wurden, beruhte dies allein darauf, dass diese pauschal mit angeblich erzielten Zinsgewinnen von z.B. 5 % über dem Basiszinssatz oder mit der Durchschnittsrendite aller Versicherer nach Maßgabe der Veröffentlichungen des GDV begründet wurden, die allerdings keinen konkreten Bezug zur Vermögenslage des beklagten Versicherers aufwiesen.

Zur Frage der Berechnung eines solchen Nutzungsersatzanspruch hat sich der BGH lange Zeit auf den Hinweis beschränkt, dass ein konkreter Bezug zur Ertragslage des beklagten Versicherers erfolgen müsse (vgl. etwa BGH, Urt. v. 29.04.2020 - IV ZR 5/19). Vereinzelt Hinweisen kann entnommen werden, dass der Anspruch nach Maßgabe der vom Versicherer erzielten, in den Geschäftsberichten veröffentlichten Kapitalrenditen, der sog. Nettoverzinsung, zu berechnen ist (BGH, Urt. v. 11.11.2015 - IV ZR 513/14; BGH, Urt. v. 11.05.2016 - IV ZR 348/15 – nicht zu verwechseln mit der sog. Eigenkapitalrendite, vgl. BGH, Urt. v. 29.04.2020 - IV ZR 5/19). Soweit der BGH in einem vereinzelt gebliebenen Urteil ohne nähe-

re Begründung ausgeführt hat, der (unbestimmte) Klagevortrag wäre auch dann nicht ausreichend gewesen, wenn dieser auf die ausweislich der Geschäftsberichte des Versicherers erzielte Nettoverzinsung rekurriert hätte (BGH, Urt. v. 24.02.2016 - IV ZR 512/14), kann dem keine Beachtung geschenkt werden, zumal eine alternative Bezugsgröße nicht genannt wird (vgl. Thode VersR 2020, 937 (944)).

Die Bezugnahme auf die Nettoverzinsung ist in der obergerichtlichen Rechtsprechung und der Literatur überwiegend anerkannt (s. OLG Rostock, Beschl. v. 9.11.2021 - 4 U 51/21; OLG Karlsruhe, Urt. v. 10.09.2021 - 12 U 222/20; OLG Schleswig, Urt. v. 03.05.2021 - 16 U 59/20; KG, Urt. v. 10.01.2020 - 6 U 158/18; OLG Brandenburg, Urt. v. 12.10.2018 - 11 U 36/18; OLG Dresden, Urt. v. 28.3.2017 - 4 U 1624/16; Heyers NJW 2016, 1357 (1360); Rudy, r+s 2015, 115 (119); a.A. OLG Köln, Urt. v. 05.02.2021 - 20 U 24/20), und auch Versicherer selbst berechnen die Nutzungen aus nicht verbrauchten Verwaltungskosten mit der Nettoverzinsung (vgl. OLG Stuttgart, Urt. v. 08.08.2019 - 7 U 154/19). Muss danach der Versicherungsnehmer seinen Anspruch auf Nutzungen unter Heranziehung der Geschäftszahlen des Versicherers darlegen, bedarf es hierfür der Einsichtnahme in die Geschäftsberichte. Allerdings zeigt die Praxis, dass diese häufig nicht bzw. nicht vollständig im Internet einsehbar sind. Informationen zum Zinsertrag für den gesamten Zeitraum der Vertragslaufzeit lassen sich auf diese Weise also regelmäßig nicht gewinnen. Dementsprechend ist der Versicherungsnehmer auf ergänzende Informationen angewiesen, die sein Gegenüber ohne weiteres beibringen kann, besteht also eine entsprechende sekundäre Darlegungslast des Versicherers (vgl. OLG Schleswig, Urt. v. 26.02.2015 - 16 U 61/13; OLG Celle, Urt. v. 09.02.2012 - 8 U 191/11; OLG Köln, Urt. v. 14.08.2014 - 19 U 67/14). Kommt der Versicherer dem nicht nach, kann das Gericht ihn zu entsprechenden Darlegungen auffordern (so etwa OLG Stuttgart, Urt. v. 31.03.2011 - 7 U 204/10). Führt all dies nicht zum Erfolg, muss der Versicherungsnehmer den Versicherer auf Auskunft in Anspruch nehmen, sinnvollerweise im Wege der Stufenklage, um mithilfe der auf erster Stufe erlangten Informationen seinen Nutzungsanspruch berechnen zu können.

Fraglich ist nun, in welchem Umfang die kalkulierten Verwaltungskosten zur Nutzungsziehung zur Verfügung stehen. Insofern ist einerseits zu beachten, dass der Versicherer Personal- und Sachkosten zu tragen hat, die rechnerisch auf die einzelnen Versicherungsverträge zu verteilen sind und damit nicht für die Erzielung von Zinserträgen zur Verfügung stehen. Andererseits hat der BGH mehrfach und zutreffend darauf hingewiesen, dass der Versicherer durch diese Verwendung der vom Versicherungsnehmer gezahlten Beiträge den Einsatz sonstiger Finanzmittel erspart. Wäre nämlich der rückabzuwickelnde Versicherungsvertrag von Anfang an nicht geschlossen worden, hätte der Versicherer seine Personal- und Sachkosten aus anderen Quellen bedienen müssen, was letztendlich zulasten des Bilanzgewinns gegangen wäre. Durch die Verwendung der nun zurückzuzahlenden Beiträge u.a. für Verwaltungskosten konnte der Versicherer mit dem entsprechenden Bilanzgewinn, soweit er bei ihm verblieb, Kapitalanlage betreiben und Renditen erwirtschaften.

Bilanzgewinne entstehen u.a. dergestalt, dass mithilfe der nicht den Sparanteilen zugeordneten, für Abschluss-, Verwaltungs- und Risikokosten kalkulierten Beiträge infolge der gesetzlich vorgesehenen vorsichtigen Kalkulation (vgl. § 138 Abs. 1 VAG) Überschüsse erwirtschaftet werden. Hiervon hat der Versicherer, soweit sie den einzelnen Verträgen nicht sogleich als laufender Überschuss zugeteilt werden (§ 139 VAG), bestimmte Mindestbeträge der sog. Rückstellung für Beitragsrückerstattung (RfB) zuzuführen (§ 140 VAG), und zwar 90 % der Risiko- und Kapitalertragsüberschüsse sowie 50 % der übrigen Beträge (§§ 5 ff. MindZV). Mindestens 4 % der Bilanzgewinne sind i.d.R. für die Dividende der Aktionäre vorgesehen (§ 139 Abs. 2 VAG). Gemäß § 140 Abs. 1 VAG wird das in der RfB angesammelte Kapital grds. den Versicherungsnehmern im Wege der (Schluss-) Überschussbeteiligung zuteil.

Vor diesem Hintergrund kann nicht davon ausgegangen werden, dass der Versicherer im Hinblick auf den Verwaltungskostenanteil des rückabzuwickelnden Vertrags, den er für Personal- und Sachkosten aufgewendet hat, in gleicher Höhe Finanzmittel eingespart hat, mithilfe derer er Nutzungen erzielen konnte. Denn zuvorderst sind die an die Aktionäre ausgeschütteten Dividenden in Abzug zu bringen. Hinsichtlich des Restbetrags gilt folgendes:

Laufende Überschüsse werden sofort den jeweiligen Verträgen zugeordnet, sodass – sofern hiermit Nutzungen erzielt werden – diese unmittelbar beim Versicherungsnehmer anfallen. Soweit die Überschüsse der RfB zugeführt werden, stehen sie dem Versicherer zur Kapitalanlage zur Verfügung, bis diese im Wege des Schlussüberschussanteils den fälligen Verträgen zugeordnet und ausgezahlt werden. Nun hat der BGH entschieden, dass bei widerspruchsbedingter Rückabwicklung des Versicherungsvertrags der Versicherungsnehmer keinen Anspruch auf eine Überschussbeteiligung hat (BGH, Urt. v. 01.06.2016 - IV ZR 343/15; s. hierzu Jacob r+s 2016, 498). Somit bleiben in Bezug auf den rückabzuwickelnden Vertrag sowohl die laufenden als auch die Schlussüberschussanteile im Vermögen des Versicherers und standen ihm damit durchgehend zur Nutzungsziehung zur Verfügung (dies verkennt OLG Stuttgart, Urt. v. 08.08.2019 - 7 U 154/19). Entsprechendes gilt, soweit die Überschüsse nicht der RfB zugeführt, sondern zur Erhöhung des Eigenkapitals verwandt wurden.

Im Ergebnis steht dem Versicherer also ein Kapitalanteil zur Nutzungsziehung zur Verfügung, der dem Verwaltungskostenanteil der Prämien abzüglich des hierauf entfallenden Bilanzgewinns entspricht. Da letzterer nur rund 4 % des Bilanzgewinns ausmacht, handelt sich um eine vernachlässigungswürdige Größe, die – zumindest im Schätzwege – unberücksichtigt bleiben kann (zur Möglichkeit der Schätzung von Nutzungszinsen gemäß § 287 ZPO s. BGH, Beschl. vom 09.10.2019 - IV ZR 324/16; OLG Stuttgart, Urt. v. 08.11.2018 - 7 U 46/19).

Soweit der BGH in der zu besprechen Entscheidung demgegenüber die Auffassung des Berufungsgerichts bestätigt hat, dass die auf den betreffenden Versicherungsvertrag entfallenden Verwaltungskosten abzuziehen seien und demzufolge nur ein geringer Restbetrag zur Ziehung von Nutzungen zur Verfügung stehe, kann dem nicht zugestimmt werden (i.E. ebenso OLG Rostock, Beschl. v. 9.11.2021 - 4 U 51/21; OLG Düsseldorf, Urt. v. 18.12.2018 - 24 U 13/18; beachte auch OLG Dresden, Urt. v. 28.3.2017 - 4 U 1624/16 und OLG Koblenz, Urt. v. 3.8.2016 - 10 U 453/15, welche den Versicherer für beweispflichtig erachten, dass kein anderweitiges Kapital eingespart wurde). Insbesondere stellt sich der BGH in Widerspruch zu seiner anderweitig mehrfach betonten Auffassung, dass der Versicherer durch Verwendung der Beiträge für die Personal- und Sachkosten den Einsatz anderweitigen Kapitals erspart.

#### **D. Auswirkungen für die Praxis**

Quo vadis BGH? Durch die neuerliche Entscheidung zur Frage der Nutzungsziehung mithilfe des Verwaltungskostenanteils sind scheinbar geklärte Rechtsfragen wieder ins Rampenlicht gerückt und bieten erneut Anlass für Diskussionen rund um die Rückabwicklung von Lebens- und Rentenversicherungen nach Widerspruch bzw. Rücktritt.

#### **E. Weitere Themenschwerpunkte der Entscheidung**