

AnwaltsPraxis

Handbuch Versicherungsrecht

7. Auflage 2017

Herausgegeben von

Rechtsanwalt und Fachanwalt für
Versicherungsrecht

Dr. Hubert W. van Bühren,
Köln



Deutscher**Anwalt**Verlag

Inhaltsübersicht

Autorenverzeichnis	IX
Allgemeines Literaturverzeichnis	XI
Verzeichnis der Versicherungsbedingungen	XIII
Musterverzeichnis	XVII
§ 1 Versicherungsvertragsrecht <i>Dr. Hubert W. van Bühren</i>	1
§ 2 Kraftfahrtversicherung <i>Jan Therstappen</i>	95
§ 3 Hausratversicherung <i>Dr. Knut Höra</i>	229
§ 4 Wohngebäudeversicherung <i>Dr. Martin van Bühren, LL.M.</i>	341
§ 5 Feuerversicherung <i>Hilmar Stobbe</i>	419
§ 6 Einbruchdiebstahl- und Raubversicherung <i>Dr. Lars Damke</i>	529
§ 7 Reisegepäckversicherung <i>Claudia Richter</i>	597
§ 8 Reiserücktrittskosten-Versicherung <i>Claudia Richter</i>	651
§ 9 Allgemeine Haftpflichtversicherung <i>Kerstin Hartwig</i>	685
§ 10 Haftung und Berufshaftpflichtversicherung des Anwalts <i>Erich Hartmann/Phillip Hartmann</i>	823
§ 11 Heilwesenversicherung <i>Prof. Dr. Karl Otto Bergmann/Dr. Carolin Wever</i>	941
§ 12 Produkthaftpflichtversicherung <i>Prof. Dr. Tobias Lenz</i>	1013
§ 13 Rechtsschutzversicherung <i>Dr. Klaus Schneider</i>	1109
§ 14 Lebensversicherung <i>Dr. Tobias Prang</i>	1263
§ 15 Private Berufsunfähigkeitsversicherung <i>Dr. Wolfgang Dunkel/Dr. Susanne Mokhtari</i>	1475
§ 16 Private Unfallversicherung <i>André Naumann</i>	1659

§ 17	Krankenversicherung <i>Vicki Irene Commer</i>	1763
§ 18	Transportversicherung <i>Dominic Steinborn/Dr. Christoph Wege</i>	1961
§ 19	Vertrauensschadenversicherung <i>Prof. Dr. Robert Koch, LL.M. (McGill)/Dr. Torsten Sommer</i>	2047
§ 20	Warenkreditversicherung <i>Dr. Thomas Langen</i>	2087
§ 21	Bauleistungsversicherung <i>Heinz Diehl</i>	2119
§ 22	Feuer-Betriebsunterbrechungs-Versicherung <i>Thomas Markert</i>	2201
§ 23	Umwelthaftpflicht-Versicherung <i>Carsten Laschet</i>	2255
§ 24	Umweltschadensversicherung <i>Carsten Laschet</i>	2283
§ 25	D&O-Versicherung <i>Prof. Dr. Tobias Lenz</i>	2313
	Stichwortverzeichnis	2431
	Benutzerhinweise zur CD-ROM	2499

§ 15 Private Berufsunfähigkeitsversicherung

Dr. Wolfgang Dunkel/Dr. Susanne Mokhtari

Inhalt

	Rdn		Rdn
A. Allgemeines	1	VI. Sonderklauseln bei bestimmten Berufs-	
I. Überblick	1	gruppen	114
1. Historische Entwicklung	1	1. Sonderbedingungen für Definition	
2. Berufsunfähigkeitsversicherung		der Berufsunfähigkeit und Verwei-	
und Berufsunfähigkeitszusatz-		sung	114
versicherung	3	2. Berufe mit erhöhtem Risiko	120
3. Bedeutung der Berufsunfähigkeits-		3. Erwerbsunfähigkeitsklausel	122
versicherung	5	4. Beamtenklausel	123
II. Rechtsgrundlagen	9	VII. Risikoausschlüsse	133
1. Gesetzliche Regelung	9	1. Allgemeines	133
2. Übergangsrecht	11	2. Vorsätzliche Straftat	138
3. Allgemeine Versicherungsbedin-		3. Kriegsereignisse, innere Unruhen ..	141
gungen und Musterbedingungen ..	15	4. Luftfahrtrisiko	144
B. Versichertes Risiko	16	5. Schnellfahrtveranstaltungen mit	
I. Begriff der Berufsunfähigkeit	17	Kraftfahrzeugen	146
1. Berufliche Tätigkeit	18	6. Strahlenschäden	148
2. Gesundheitsbeeinträchtigung	29	7. Absichtliche Herbeiführung der	
a) Grundsätzliches	29	Gesundheitsbeeinträchtigung	149
b) Krankheit	31	8. Vorsätzlich durch widerrechtliche	
c) Körperverletzung	36	Handlung herbeigeführte Berufs-	
d) Kräfteverfall	37	unfähigkeit	152
e) Pflegebedürftigkeit	38	9. Atomare, biologische, chemische	
3. Beeinträchtigung der Berufsaus-		Waffen oder Stoffe	156
übung	44	10. Individualvertraglicher Ausschluss	
4. Grad der Berufsunfähigkeit	48	wegen Vorerkrankungen	157
5. Prognose voraussichtlicher Dauer-		11. Räumliche Beschränkung des Ver-	
haftigkeit	52	sicherungsschutzes	160
6. Fingierte Berufsunfähigkeit	62	C. Verweisungsrecht des Versicherers ..	162
7. Ärztlicher Nachweis	68	I. Allgemeines	162
II. Gerichtlicher Vortrag und Nachweis der		1. Regelungen zur Verweisung	162
Berufsunfähigkeit	69	2. Darlegungs- und Beweislast	167
1. Darlegungs- und Beweislast	69	II. Kenntnisse bzw. Ausbildung und	
2. Medizinisches Sachverständigen-		Fähigkeiten	173
gutachten	75	1. Überblick	173
a) Gerichtsgutachten	75	2. Begriff der Kenntnisse bzw. Aus-	
b) Privatgutachten	79	bildung und Fähigkeiten	174
c) Einwendungen	81	3. Beurteilungsmaßstab	176
III. Zumutbarkeit der Berufsausübung	87	4. Beurteilungszeitpunkt	185
1. Raubbauarbeit	87	5. Einarbeitung und Umschulung	190
2. Kompensationsmöglichkeiten	92	III. Bisherige Lebensstellung	196
IV. Zumutbarkeit der Betriebsumorgani-		1. Überblick	196
sation bei Selbstständigen	97	2. Vergleichbare Verdienstmöglich-	
V. Rechtsprechung zur Berufsunfähigkeit		keiten	201
in bestimmten Berufen	113	3. Vergleichbare soziale Wertschät-	
		zung	210

	Rdn		Rdn
4. Lebensstellung bei Selbstständigen	212	3. Neue berufliche Fähigkeiten und Kenntnisse	342
IV. Grenzen des Verweisungsrechtes	213	4. Nachprüfung bei Selbstständigen	348
1. Arbeitsmarktrisiko und Beschäftigungschancen	213	III. Mitwirkungs- und Mitteilungspflichten	350
2. Phantasieberufe und Nischentätigkeiten	219	1. Folgen von Obliegenheitsverletzungen	350
3. Mobilität	224	2. Anzeige gesundheitlicher oder beruflicher Änderungen	353
4. Arbeitsbedingungen	225	3. Auskunfts- und Untersuchungsrechte des Versicherers	354
5. Ausschluss des Verweisungsrechts aufgrund Vertrauenshaftung	227	IV. Änderungsmitteilung des Versicherers	357
V. Rechtsprechung zur zumutbaren Verweisung	229	1. Formanforderungen	357
D. Leistungsgegenstand	230	2. Inhaltliche Anforderungen	360
I. Inhalt der Leistungspflicht	230	a) Vergleich des Gesundheitszustands	364
1. Dauer von Versicherungsschutz und Leistungspflicht	230	b) Vergleich der Berufstätigkeit	367
2. Rentenzahlung und Beitragsfreistellung	236	3. Bedeutung von Gutachten	371
3. Modalitäten der Rentenzahlung	238	F. Vorvertragliche Anzeigepflichtverletzung	373
4. Anzeige der Berufsunfähigkeit beim Versicherer	241	I. Allgemeines	373
5. Fälligkeit der Versicherungsleistung und Verjährung	246	1. Übergangsrecht	374
II. Entscheidung des Versicherers über die Leistungspflicht	260	2. Konkurrenzen	377
1. Anerkenntnis des Versicherers	260	3. Prüfungsrechts des Versicherers	378
2. Kulanzentscheidung und Vereinbarungen über die Leistungspflicht	271	II. Inhalt der Anzeigepflicht	381
3. Befristung des Leistungsanerkennnisses	275	1. Gefahrerheblichkeit	381
4. Ablehnung der Leistungspflicht	282	a) Gefahrerheblichkeit und Antragsfragen	381
III. Anspruchsberechtigung	284	b) Rechtsprechungsbeispiele	385
1. Versicherung für fremde Rechnung	285	c) Kenntnis des Versicherungsnehmers	387
2. Bezugsberechtigung	290	d) Darlegungs- und Beweislast	392
3. Abtretung, Pfändung und Insolvenz	296	2. Antragsfragen des Versicherers	394
IV. Prozessuale Geltendmachung	303	a) Auslegung von Antragsfragen	395
1. Klagweise Durchsetzung	303	b) Krankheiten	400
2. Verschlechterung des Gesundheitszustandes im Prozess	309	c) Störungen und Beschwerden	402
3. Streitwertbemessung	311	e) Bloße Befindlichkeitsstörungen	405
4. Gerichtsstand	318	f) Grenzen des Fragerechts	408
E. Nachprüfungsverfahren	319	3. Maßgeblicher Zeitpunkt der Anzeigepflicht	410
I. Überblick	319	4. Zurechnung von Kenntnissen und Handeln Dritter	415
1. Sinn und Zweck des Nachprüfungsverfahrens	319	a) Grundsätze der Zurechnung	416
2. Vertragliche Regelungen zur Nachprüfung	323	b) Mitwirkung von Agenten oder Ärzten bei Antragstellung	422
3. Maßstab und Zeitpunkt der Beurteilung	326	c) Missbrauch der Vertretungsmacht durch Agenten	432
II. Geänderte Umstände	332	5. Verletzung der Nachfrageobligiertheit durch den Versicherer	436
1. Gesundheitliche Verbesserung	334	III. Rechtsfolgen der Anzeigepflichtverletzung	440
2. Änderung der Pflegebedürftigkeit	340	1. Überblick	440
		2. Rücktritt des Versicherers	450

	Rdn		Rdn
a) Vorsatz des Versicherungsnehmers	451	c) Darlegungs- und Beweislast	495
b) Ursächlichkeit und Kausalitätsgegenbeweis	453	3. Kein Ablauf der Ausschlussfrist nach § 21 Abs. 3 VVG	496
c) Gefahrerheblichkeit und Risikoprüfungsgrundsätze	457	4. Auslegung und Umdeutung von Erklärungen	501
3. Kündigung des Versicherers	460	5. Nachschieben von Gründen	505
4. Vertragsanpassung durch den Versicherer	461	G. Checkliste zur Bearbeitung von Streitigkeiten	509
5. Anfechtung wegen arglistiger Täuschung	464	H. Muster: Klage auf Leistung und Beitragsfreistellung aus einem Vertrag über eine Berufsunfähigkeitsversicherung	511
a) Täuschungshandlung	466	I. Anhang	512
b) Darlegungs- und Beweislast	474	I. Allgemeine Bedingungen für die Berufsunfähigkeitsversicherung – Stand 15.9.2016	513
IV. Geltendmachung der Gestaltungsrechte 480		II. Allgemeine Bedingungen für die Berufsunfähigkeitszusatzversicherung – Stand 15.9.2016	514
1. Belehrung über Folgen der Anzeigepflichtverletzung	481		
a) Textformerfordernis	482		
b) Formelle Anforderungen	486		
c) Inhaltliche Anforderungen	488		
2. Einhaltung der Erklärungsfrist nach § 21 Abs. 1 VVG	489		
a) Kenntnis des Versicherers	490		
b) Angemessene Prüfungszeit	493		

Literatur zur Privaten Berufsunfähigkeitsversicherung

Beckmann/Matusche-Beckmann, Versicherungsrechts-Handbuch, 3. Aufl. 2015; Langheid/Wandt (Hrsg.), MüKo zum VVG, 2. Aufl. 2016; Palandt, BGB, 76. Aufl. 2017; Prölss/Martin, VVG, 29. Aufl., 2015; Langheid/Rixecker, VVG, 5. Aufl. 2016; Rüffer/Halbach/Schimikowski, Versicherungsvertragsgesetz, 3. Aufl. 2015; Neuhaus, Die Berufsunfähigkeitsversicherung, 3. Aufl. 2014.

A. Allgemeines

I. Überblick

1. Historische Entwicklung

Die private Berufsunfähigkeitsversicherung geht auf das 19. Jahrhundert zurück. Damals wurden erstmals als Zusatzversicherungen zur Lebensversicherung private Versicherungen gegen das Risiko der „Invalidität“ angeboten. Dies vor allem, um Versicherte bei fehlendem Schutz in der damals ebenfalls aufkommenden Sozialversicherung abzusichern. Seit 1964 sprechen die seinerzeit noch vom Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen genehmigten Musterbedingungen nicht mehr von „Invalidität“ sondern von „Berufsunfähigkeit“.¹

Neben der **Berufsunfähigkeitsversicherung** und der **Berufsunfähigkeitszusatzversicherung** findet man heute am Markt weitere Versicherungen, die ähnliche Risiken abdecken, etwa die **Ratenschutzversicherung**, die teilweise im Zuge des Abschlusses eines Ratenkredits mit einer Einmalprämie abgeschlossen wird. Hier besteht in der Regel jedoch gerade kein Anspruch bei unbe-

¹ Neuhaus, A, I., Rn 8 f.

fristeter Berufs- oder Erwerbsunfähigkeit, sondern nur, wenn die versicherte Person lediglich „vorübergehend“ außerstande ist, ihre bisherige oder eine vergleichbare Tätigkeit auszuüben.²

2. Berufsunfähigkeitsversicherung und Berufsunfähigkeitszusatzversicherung

- 3 Zunächst gab es die Absicherung gegen Berufsunfähigkeit also nur als **Berufsunfähigkeitszusatzversicherung (BUZ)**,³ die abhängig ist vom Bestand der Hauptversicherung. Erst seit den 1970er Jahren ist die **selbstständige Berufsunfähigkeitsversicherung (BUV)** aufgekommen.⁴ Für die BUZ kommt im Lichte der Vertragsfreiheit eine Kombination mit jeglichen (in der Regel jedoch artverwandten) Versicherungen in Frage, insbesondere der Lebens- und Rentenversicherung, aber auch der Unfallversicherung.⁵
- 4 Zu beachten ist, dass im Bereich der BUZ zwar die Hauptversicherung ohne die BUZ fortbestehen kann, nicht jedoch umgekehrt. Die BUZ kann **nicht ohne Hauptversicherung – häufig eine Lebensversicherung – abgeschlossen oder unterhalten** werden. Insofern kann die BUZ etwa durch Rücktritt beendet werden, die Lebensversicherung jedoch bestehen bleiben.⁶

3. Bedeutung der Berufsunfähigkeitsversicherung

- 5 Besondere Bedeutung dürfte die selbstständige BUV durch die Abschaffung der „Berufsunfähigkeitsrente“ in der **gesetzlichen Sozialversicherung** erlangt haben. Seit der Gesetzesreform im Jahr 2000⁷ gibt es lediglich noch eine Rente wegen **voller oder teilweiser „Erwerbsunfähigkeit“** für gesetzlich Versicherte (vgl. §§ 43, 241 SGB VI). Nur für vor 1961 Geborene wurde aus Gründen des Vertrauensschutzes eine gesetzliche Rente bei „**Berufsunfähigkeit**“ beibehalten (vgl. § 240 SGB VI). Zur Absicherung des Lebensstandards ist daher eine private BUV vor allem für jüngere Geburtsjahrgänge relevant geworden.
- 6 Die Begrifflichkeiten und die Systematik der gesetzlichen Rentenversicherung unterscheiden sich erheblich von denen des Privatversicherungsrechts, auch wenn beide eine Absicherung gegen gesundheitliche Beeinträchtigungen der Erwerbsfähigkeit bieten sollen. Insofern sind die Wertungen des Sozialversicherungsrechts nicht auf das private Versicherungsrecht übertragbar, obgleich in der Praxis evtl. tatsächliche Feststellungen aus den dortigen Verfahren, wie etwa Gutachten zum Gesundheitszustand, nicht unbeachtet gelassen werden können.⁸ **Teilweise erwerbsgemindert** sind im Sozialversicherungsrecht Versicherte, die wegen Krankheit oder Behinderung auf nicht absehbare Zeit außerstande sind, unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes mindestens **sechs Stunden täglich** erwerbstätig zu sein. **Voll erwerbsgemindert** sind Versicherte, die nicht zumindest **drei Stunden täglich** erwerbstätig sein können (§ 43 Abs. 2, Abs. 2 SGB VI). **Berufsunfähig** sind gemäß § 240 Abs. 2 SGB VI Versicherte (falls vor 1961 geboren), deren Erwerbsfähigkeit wegen Krankheit oder Behinderung **im Vergleich** zur Erwerbsfähigkeit von körperlich, geistig und seelisch gesunden Versicherten **mit ähnlicher Ausbildung und gleichwertigen**

2 BGH VersR 2013, 1397; BGH NJW 2014, 377: das Risiko einer dauerhaften Beeinträchtigung sei durch eine BUV abzusichern.

3 Im Folgenden wird lediglich von der „BUV“ gesprochen, sollten sich nicht für die BUZ Besonderheiten ergeben.

4 Vgl. die Veröffentlichungen des Bundesaufsichtsamtes für das Versicherungswesen (VerBAV) 1974, 345.

5 Vgl. *Neuhaus*, A, II., Rn 53 f.

6 BGH VersR 2007, 484; BGH VersR 1989, 1249; zu weiteren Besonderheiten vgl. *Rixecker* in Beckmann/Matusche-Beckmann, § 46, Rn 12.

7 Gesetz zur Reform der Renten wegen verminderter Erwerbsfähigkeit vom 20.12.2000, BGBl I, S. 1827.

8 Vgl. *Rixecker* in Beckmann/Matusche-Beckmann, § 46, Rn 8.

Kenntnissen und Fähigkeiten auf weniger als sechs Stunden gesunken ist. Für jüngere Versicherte ist also jegliches Kriterium der bisherigen Berufstätigkeit weggefallen; es geht nur noch darum, dass überhaupt **irgendeine Erwerbstätigkeit** ausgeübt werden kann.

Die private BUV soll hingegen vor den Auswirkungen schützen, die entstehen, wenn der Versicherte wegen gesundheitlicher Schwierigkeiten nicht mehr in der Lage ist, seine **bisherige Berufstätigkeit** auszuüben. Sie soll also vor einem sozialen Abstieg aus gesundheitlichen Gründen schützen. Allerdings werden die Leistungen in den Bedingungen in der Regel auf max. 50 % des bisherigen Bruttoeinkommens aus der vormaligen Tätigkeit beschränkt.⁹

Da der Versicherer bei Vorliegen aller Voraussetzungen im Leistungsfall nach der Konzeption der Berufsunfähigkeitsversicherung seine Leistung **unabhängig von einer tatsächlich gegebenen Einkommenseinbuße** des Versicherten erbringen muss, liegt eine **Summenversicherung** vor und keine Schadenversicherung.¹⁰

II. Rechtsgrundlagen

1. Gesetzliche Regelung

Die Regelungen über die BUV in §§ 172 ff. VVG wurden zum 1.1.2008 neu eingeführt und damit erstmals kodifiziert. Das Gesetz orientiert sich dabei an den Musterbedingungen (MB) des Gesamtverbands der Deutschen Versicherer (GDV).¹¹ Aufgrund der wachsenden praktischen Bedeutung der BUV verfolgte der Gesetzgeber das Ziel, einen Mindeststandard zu schaffen.¹² Der gesetzlichen Definition kommt daher eine Leitbildfunktion gemäß § 307 BGB zu.¹³ Außerdem kann zum Verständnis der gesetzlichen Vorschriften in der Regel auf die bisherige Rechtsprechung zurückgegriffen werden, da die Gesetzesreform von dieser keine Abweichungen beabsichtigte.¹⁴

Soweit die Besonderheiten der BUV nicht entgegenstehen, sind die Vorschriften über die **Lebensversicherung** entsprechend anwendbar (§ 176 VVG; zur Lebensversicherung siehe § 14 dieses Handbuchs). Praxisrelevant dürfte indes lediglich § 150 VVG sein, nach dem außerhalb der betrieblichen Altersversorgung für den Abschluss einer Versicherung auf einen Dritten als versicherte Person dessen schriftliche Einwilligung erforderlich ist.¹⁵

Die Regelungen über die BUV sind außerdem nach § 177 Abs. 1 VVG auf alle Versicherungsverträge, bei denen der Versicherer für eine **dauerhafte Beeinträchtigung der Arbeitsfähigkeit** eine Leistung verspricht, entsprechend anzuwenden, mit Ausnahme von Kranken- und Unfallversicherungen (vgl. § 177 Abs. 2 VVG).¹⁶

Ansonsten gilt für die BUV **allgemeines Versicherungsrecht**, sofern keine Sonderregelungen bestehen, so dass diesbezüglich auf die Bearbeitung zum Allgemeinen Teils des VVG in § 1 dieses Handbuchs verwiesen wird.

9 Vgl. Mertens in Ruffer/Halbach/Schimikowski, VVG, § 172, Rn 5.

10 BGH VersR 2001, 601; BGH VersR 1991, 289.

11 Vgl. Begr. RegE, BT-Drucks 16/3945, S. 105 ff.

12 Mertens in Ruffer/Halbach/Schimikowski, VVG, § 172, Rn 2.

13 Neuhaus, A, I, Rn 33.

14 Lücke in: Prölss/Martin, Vor § 172, Rn 4.

15 Vgl. Rixecker in Beckmann/Matusche-Beckmann, § 46, Rn 11.

16 Siehe aber zur Ratenschutz-Arbeitsunfähigkeitsversicherung: BGH VersR 2013, 1397.

2. Übergangsrecht

- 11** Gemäß § 4 Abs. 3 EGVVG sind auf **Altverträge** die §§ 172, 174 bis 177 VVG generell **nicht** anzuwenden.
- 12** Für die Frage, ob und inwieweit altes oder neues VVG anzuwenden ist, kommt es darauf an, **wann der Versicherungsfall eingetreten** ist. Ist bei Altverträgen ein Versicherungsfall bis zum 31.12.2008 eingetreten, richtet sich dessen Abwicklung (Anzeigepflichtverletzung und Rechtsfolgen) noch nach dem alten VVG (Art. 1 Abs. 2 EGVVG).¹⁷
- 13** Bei einem **Versicherungsfall nach 2009** gilt das **sog. Spaltungsmodell**: Die Frage der vorvertraglichen Anzeigepflichtverletzung ist nach altem Recht zu beantworten, die der Rechtsfolgen nach neuem Recht.¹⁸
- 14** Für Altverträge konnte der Versicherer die AVB mit Wirkung zum 1.1.2009 ändern, soweit sie von den Vorschriften des neuen VVG abweichen und er dem Versicherungsnehmer die geänderten Bedingungen unter Kenntlichmachung der Unterschiede bis spätestens zum 30.11.2008 in Textform mitgeteilt hatte (Art. 1 Abs. 3 EGVVG). Überraschenderweise haben viele Versicherer die alten **Versicherungsbedingungen nicht angepasst**.

3. Allgemeine Versicherungsbedingungen und Musterbedingungen

- 15** In der Praxis wird das Versicherungsvertragsverhältnis stark von **Allgemeinen Versicherungsbedingungen (= AVB)** geprägt. Seitdem im Jahr 1994 die Genehmigungspflicht von AVB durch das Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen (heute Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht = BaFin) entfallen ist, darf jeder Versicherer den Inhalt seiner Bedingungen grundsätzlich frei wählen. Diese **Deregulierung** führte zur Entwicklung einer Vielfalt von Bedingungen, die im Wettbewerb um die Kunden entstanden sind.¹⁹ Von den §§ 173, 174 VVG darf gemäß § 175 VVG nicht zum Nachteil des Versicherten abgewichen werden. Grenzen werden außerdem durch die Kontrolle Allgemeiner Geschäftsbedingungen nach §§ 307 ff. BGB gesetzt.

Hinweis

Angesichts der auf dem Markt befindlichen Regelwerke, die kaum mehr überschaubar sind,²⁰ muss der Rechtsanwender in jedem Einzelfall unbedingt feststellen, welche Inhalte durch AVB vereinbart sind, und diese inhaltlich und auf ihre Wirksamkeit eingehend prüfen.

Im Anhang sind die Musterbedingungen zur BUV und BUZ des Gesamtverbandes der Versicherungswirtschaft (GDV) mit dem **Stand 2.2.2016** (= MB BUV 16 und MB BUZ 16) abgedruckt. Die jeweils aktuellen Musterbedingungen des GDV sind im Internet auf der Homepage des GDV abrufbar.²¹ Die Musterbedingungen mit dem Stand vom 28.12.2007 finden sich bei *Pröls/Martin*,²² die Bedingungen vom 23.8.2010 und vom 1.10.2013 sind auf der CD-ROM zu diesem Handbuch einsehbar.

¹⁷ OLG Frankfurt VersR 2012, 1105.

¹⁸ OLG Frankfurt VersR 2012, 1107; LG Köln VersR 2012, 1108; vgl. auch zu § 28 VVG: BGH VersR 2011, 1550.

¹⁹ *Neuhaus*, A, I., Rn 15.

²⁰ Vgl. *Rixecker* in Beckmann/Matusche-Beckmann, § 46, Rn 4.

²¹ www.gdv.de.

²² *Pröls/Martin*, VVG, 28. Aufl. S. 1243 ff., 1305 ff.

B. Versichertes Risiko

Berufsunfähig ist gemäß § 172 Abs. 2 VVG, wer seinen zuletzt ausgeübten Beruf, so, wie er ohne gesundheitliche Beeinträchtigung ausgestaltet war, infolge Krankheit, Körperverletzung oder mehr als altersentsprechendem Kräfteverfall ganz oder teilweise voraussichtlich auf Dauer nicht mehr ausüben kann. Diese **Legaldefinition** ist jedoch **dispositiv**, da § 175 VVG nicht auf § 172 VVG verweist. Abweichungen vom gesetzlichen Leitbild sind daher nicht grundsätzlich unstatthaft, soweit es um das Leistungsversprechen geht und eine Abweichung nicht erheblich in rechtlich geschützte Interessen des Versicherungsnehmers eingreift. Dies kann insbesondere dann der Fall sein, wenn bestimmte Einschränkungen des Leistungsversprechens aufgrund einer Risikoprüfung interessengerecht für beide Vertragspartner sind.²³

16

I. Begriff der Berufsunfähigkeit

Nach § 172 Abs. 2 VVG ist für die Beurteilung der zuletzt ausgeübte Beruf, wie er **ohne gesundheitliche Beeinträchtigung, also in gesunden Tagen**, ausgestaltet war, maßgeblich. Der vom Versicherungsnehmer behauptete Zeitpunkt des Eintritts der Berufsunfähigkeit ist zugleich der maßgebliche Zeitpunkt für die Entscheidung, ob er nicht mehr in der Lage war, seinem zuletzt ausübten Beruf nachzugehen.²⁴

17

Entscheidend ist grundsätzlich ein Vergleich der Tätigkeiten, die der Versicherte bei Anzeige des Versicherungsfalls noch ausüben kann, mit denen, die er bei **ungeschmälerter Leistungsfähigkeit** ausüben konnte.²⁵ Wird leidensbedingt die Arbeitszeit reduziert und der Arbeitsplatz als „Schonarbeitsplatz“ umgestaltet, ist diese neu gestaltete Tätigkeit nicht Grundlage der Beurteilung der Berufsunfähigkeit. Hat der Versicherte gerade wegen der Beeinträchtigung, die zur Berufsunfähigkeit führt, eine weniger belastende Stellung angenommen, ist regelmäßig auf den zuvor ausgeübten Beruf abzustellen.²⁶ In § 2 der MB-BUV/BUZ 16 wird ebenfalls bestimmt, dass es auf den **zuletzt ausgeübten Beruf** der versicherten Person ankommt, so, wie er **ohne gesundheitliche Beeinträchtigung** ausgestaltet war. Damit ist klargestellt, dass es nicht auf den erlernten Beruf der versicherten Person ankommt. Der Versicherungsschutz besteht also unabhängig davon, ob während der Vertragsdauer ein anderer Beruf ergriffen und im Zeitpunkt des Versicherungsfalls ausgeübt wurde. Es kommt grundsätzlich auf den zuletzt ausgeübten Beruf an. Daher ist es auch nicht relevant, ob bei Vertragsschluss ein bestimmter Beruf angegeben wurde oder im Versicherungsschein Erwähnung findet.²⁷ Vorbehaltlich einer abweichenden Individualvereinbarung besteht daher **keine Anzeigepflicht** bei einem **Berufswechsel**, ungeachtet, ob mit dem neuen Beruf eine Gefahrerhöhung verbunden ist.²⁸ Um wirksam zu sein, muss eine Vereinbarung der maßgeblichen Gefahrerhöhungsumstände in **Textform** vorliegen (§ 158 Abs. 1 VVG), was in der Regel nicht der Fall ist.

23 Vgl. *Mertens* in Rüffer/Halbach/Schimikowski, § 172, Rn 9.

24 BGH NVersZ 2000, 221.

25 BGH NJW-RR 1996, 795; BGH VersR 1994, 1470; Vgl. auch *Rixecker* in Beckmann/Matusche-Beckmann, § 46, Rn 17 f.

26 BGH VersR 1995, 159; OLG Stuttgart, Urt. v. 31.3.2016 – 7 U 149/15.

27 BGH NJW-RR 1996, 795.

28 Zur weitgehenden Einschränkung der Vorschriften über die Gefahrerhöhung durch § 164 VVG vgl. BGH VersR 1992, 213.

1. Berufliche Tätigkeit

- 18** Eine Definition des **Berufs** ist in der Regel vertraglich nicht vorgegeben und muss daher anderweitig bestimmt werden. Grundsätzlich ist der Begriff „Beruf“ weit zu verstehen und nicht im Sinne eines bestimmten Berufsbildes. Ein Beruf kann daher **jede Tätigkeit sein, die auf Dauer angelegt ist und der Schaffung und Aufrechterhaltung einer Lebensgrundlage** dient. Beruf ist danach nicht nur die aufgrund einer persönlichen „Berufung“ ausgewählte und aufgenommene Tätigkeit, sondern jede auf Erwerb gerichtete Beschäftigung, die sich nicht in einem einmaligen Erwerbsakt erschöpft.²⁹ Dass diese Tätigkeit nach der Rechtsordnung erlaubt sein muss, versteht sich von selbst.³⁰
- 19** Demgemäß erlegt § 7 Abs. 1d) MB BU 16/§ 4 Abs. 1d) MB BUZ 16 dem Versicherten auf, eine **Beschreibung des zuletzt ausgeübten Berufs** der versicherten Person, deren Stellung und Tätigkeit im Zeitpunkt des Eintritts der Berufsunfähigkeit sowie von danach eingetretene Veränderungen vorzulegen, um Leistungen zu erhalten. Dies bedeutet, dass ein **Berufswechsel** während der Vertragslaufzeit grundsätzlich unschädlich bleibt und für die Beurteilung der Berufsunfähigkeit der **konkrete neue Beruf** entscheidend ist. Auf Angaben im Versicherungsantrag oder -schein kommt es nicht an.³¹ Grundsätzlich ist der Beruf maßgebend, von dem die versicherte Person im **Leistungsantrag** beklagt, ihn nicht länger ausüben zu können.³²
- 20** Zur Bestimmung der Berufsunfähigkeit sind nicht nur gesundheitliche Aspekte relevant. Erst im Zusammenspiel mit **den ganz konkreten Anforderungen des maßgeblichen Berufs** ergibt sich, inwieweit der Versicherte bei den auszuführenden Tätigkeiten beeinträchtigt ist. Im Prozess genügen daher als Sachvortrag keine Pauschalangaben, wie Berufstyp und Arbeitszeit. Erforderlich ist vielmehr eine **genaue Beschreibung der anfallenden Tätigkeiten nach Art, Umfang und Häufigkeit**, die für einen Außenstehenden nachvollziehbar ist.³³

Wichtig

Der Darstellung des „Berufes“ durch den Versicherten kommt im Hinblick auf die Definition der Berufsunfähigkeit eine besondere Bedeutung zu, da es ihm obliegt, dem Versicherer die letzte ausgeübte Tätigkeit darzulegen, an der sich die weitere Prüfung der Unfähigkeit, diese auszuüben, orientiert. Der Versicherte hat im **Prozess** hierzu sehr detailliert vorzutragen, um der **Gefahr der Unsubstantiiertheit** zu begegnen.

Außerdem ist darauf zu achten, dass das Gericht einem zur Prüfung der Berufsunfähigkeit bestellten **Sachverständigen konkrete Vorgaben** macht, wie die konkrete Ausgestaltung der beruflichen Tätigkeit aussah. Sonst liegen keine hinreichenden Anknüpfungstatsachen vor, um festzustellen, ob der Versicherte aufgrund seiner gesundheitlichen Einschränkung noch in der Lage ist, die bisherige Tätigkeit fortzusetzen (siehe auch Rdn 69 ff.).³⁴

- 21** Die **Führung eines Haushaltes**, die nicht im Rahmen eines Arbeitsvertrages ausgeübt wird, wurde in früherer Zeit nicht als „Beruf“ versichert. Allerdings sehen aktuelle AVB häufig auch die private Haushaltsführung als Beruf an, auch wenn kein Entgelt erzielt wird.³⁵ In anderen Be-

29 BVerfGE 97, 228.

30 Die Ausübung von „Schwarzarbeit“ ist daher kein „Beruf“, LG Bonn VersR 1997, 439.

31 BGH VersR 1996, 830; BGH VersR 1994, 587.

32 BGH VersR 1992, 1386; BGH NJW-RR 1996, 795; OLG Hamm VersR 1994, 417; OLG Saarbrücken r+s 2005, 75.

33 BGH r+s 1996, 116; BGH VersR 1996, 830.

34 BGH VersR 2005, 676; BGH r+s 1997, 260; BGH r+s 1996, 116; BGH VersR 1994, 1470; OLG Koblenz VersR 2008, 669; OLG Köln, Beschl. v. 18.2.2010 – 20 U 133/09; OLG Köln VersR 2009, 667.

35 So z.B. § 2 Abs. 4 d der EGO-classic Versicherungsbedingungen der HDI-Gerling Lebensversicherungs-AG von Januar 2012.

reichen der Rechtsordnung ist eine Gleichwertigkeit von Familien- und Erwerbsarbeit ebenfalls gegeben.³⁶ Heute dürfe anerkannt sein, dass auch die **dauerhafte Tätigkeit als Hausfrau oder Hausmann** als Beruf im Sinn der BUV anzusehen ist.³⁷ Abzugrenzen hiervon sind allerdings vorübergehende Tätigkeiten im Haushalt wegen Arbeitslosigkeit oder Erziehungsurlaub; hier ist noch immer die vormalige Tätigkeit maßgeblich. Außerdem darf bei einer Haushaltsführung neben einer Erwerbstätigkeit nicht ohne Weiteres zur Beurteilung des Umfangs der Berufsunfähigkeit zusätzlich auch auf diese abgestellt werden.³⁸

Geht der Versicherungsnehmer **mehreren Tätigkeiten** nach, z.B. neben einer angestellten Tätigkeit noch einer selbstständigen oder mehreren angestellten Tätigkeiten, so ist dies unschädlich, sofern diese auf Dauer angelegt sind und maßgeblich zum Gesamteinkommen beitragen.³⁹ Der „Beruf“ ist dann die Gesamtheit der Tätigkeiten. **22**

Bei einem **Auszubildenden oder Studenten** kommt es grundsätzlich nicht auf die Tätigkeit im Rahmen der Ausbildung an, sondern auf das **Ausbildungsziel**, also den Beruf, für den die Ausbildung absolviert wird.⁴⁰ Aus der Sicht eines durchschnittlichen Versicherungsnehmers hat der Versicherer mit Abschluss des Versicherungsvertrages mit einem Auszubildenden konkludent versprochen, diesen vor der **Nichtausübbarkeit des angestrebten Zielberufs** zu schützen. Irrelevant ist daher, ob der Versicherte, der nach Abschluss der Ausbildung berufsunfähig wird, noch eine lernende Tätigkeit ausüben kann. Entscheidend ist vielmehr die nach Ausbildungsende angestrebte Tätigkeit, da Ausbildung und spätere Berufstätigkeit verschiedene Stadien eines einheitlichen „Berufs“ (zu dem ausgebildet wird), bilden. Bei der Prüfung des Berufs „in gesunden Tagen“ ist also nicht auf die Ausbildungszeit, sondern auf das Berufsziel abzustellen.⁴¹ **23**

Werden Ausbildungsgänge abgebrochen bzw. gewechselt, so kommt es insofern auf die Ausbildung/das Studium zum Zeitpunkt des Eintritts der Berufsunfähigkeit an.⁴² Zur Verweisbarkeit eines Auszubildenden siehe auch Rdn 189.

Bereitet sich die versicherte Person auf einen Beruf vor, der **noch nicht ausgeübt** wird, ist der bisherige Beruf maßgebend, ungeachtet, ob die versicherte Person bereits einen Vertrag bezüglich der angestrebten Berufstätigkeit geschlossen hat.⁴³ Die BUV ist keine „Karriereversicherung“. **24**

Tritt die gesundheitliche Beeinträchtigung **während einer Zeit der Arbeitslosigkeit** ein, ist grundsätzlich auf die **zuletzt ausgeübte Tätigkeit** abzustellen.⁴⁵ Ergreift ein **Arbeitsloser** eine andere Tätigkeit, weil er auf dem Arbeitsmarkt keine Stelle mehr in seinem angestammten Beruf finden konnte, wird die neue Beschäftigung zu seinem „Beruf“, so dass es nur noch darauf ankommt, ob er die Leistungsanforderungen des neuen Berufs nicht mehr erfüllen kann; das „Arbeitsplatzrisiko“ trifft also den Versicherungsnehmer.⁴⁶ Bei **Langzeitarbeitslosigkeit** ist der **25**

36 So im Unterhaltsrecht: die Gleichwertigkeit von Betreuungs- und Barunterhalt des Kindes/die naheheliche Erwerbstätigkeit als Surrogat der vormaligen Haushaltsführung.

37 Vgl. OLG Hamm VersR 2008, 106.

38 *Rixecker* in Beckmann/Matusche-Beckmann, § 46, Rn 43.

39 So auch *Rixecker* in Beckmann/Matusche-Beckmann, § 46, Rn 14.

40 BGH VersR 2010, 619.

41 BGH VersR 2010, 619: Anwärterdienst/Kreissekretärin, vgl. auch OLG Zweibrücken VersR 1998, 1364; a.A. OLG München VersR 1993, 1000; OLG Koblenz r+s 1994, 195; OLG Dresden NJW-RR-2008, 543.

42 Vgl. OLG Zweibrücken VersR 1998, 1364: Kfz-Mechaniker hatte Ingenieurstudium begonnen; OLG Dresden NJW-RR 2008, 543.

43 OLG Hamm r+s 1990, 355.

44 Vgl. BGH VersR 2010, 619.

45 BGH VersR 1987, 753, OLG Hamm VersR 2009, 818; OLG Saarbrücken VersR 2014, 1114; OLG Düsseldorf VersR 2000, 1400.

46 OLG Saarbrücken VersR 2014, 1114.

Versicherte als völlig aus dem Berufsleben ausgeschieden anzusehen, sofern die Zeit der Berufsausübung so lange zurückliegt, dass eine Anknüpfung an den vormaligen Beruf bzw. die in diesem Bereich erworbene Ausbildung und Erfahrung nicht mehr sachgerecht möglich ist.⁴⁷ Hiervon zu trennen ist die Frage der **Verweisungsmöglichkeiten** auf einen **Vergleichsberuf** bei wechselhafter Erwerbsbiografie.⁴⁸

Die vorgenannten Grundsätze gelten ungeachtet, ob eine Verschlechterung oder Verbesserung der Lebensstellung (z.B. durch Erbschaft) eintritt und sich der Versicherte für ein Leben als **Privatier** entscheidet. Ist eine versicherte Person endgültig aus dem Berufsleben ausgeschieden und damit als **beruflos** anzusehen und tritt danach der Versicherungsfall ein, so ist darauf abzustellen, ob derjenige noch der Lage ist, eine Berufstätigkeit auszuüben, die seinen Kenntnissen und Fähigkeiten gemäß **der bisherigen Lebensstellung** (d.h. mit „Beruf“) entspricht. Ansonsten würde es zu einer willkürlichen Schlechter- oder Besserstellung des Versicherten kommen.⁴⁹ Häufig sind Klauseln zu finden, nach denen es bei einem Ausscheiden aus dem Berufsleben und nachfolgender Berufsunfähigkeit auf den beim Ausscheiden aus dem Berufsleben ausgeübten Beruf und die damit verbundenen Lebensstellung ankommt.⁵⁰

- 26** In der Regel wird ein Versicherter bei einer nicht plötzlich auftretenden Leistungseinbuße nicht sofort seine Berufstätigkeit völlig einstellen, sondern diese zunächst einschränken oder versuchen, seine Tätigkeit weiterzuführen, wenn auch etwa unter **Einsatz von Hilfsmitteln, Umstrukturierungen**, etc.
- 27** Hat sich der Gesundheitszustand während der Vertragslaufzeit verschlechtert, so kommt es nicht auf den zuletzt ausgeübten Beruf in seiner konkreten Ausgestaltung an, wenn eine **leidensgerechte Veränderung der Tätigkeiten innerhalb des ausgeübten Berufes** stattgefunden hat. Ansonsten würde der Schutz der BUV seinen Sinn verlieren. Es kommt in einem solchen Fall vielmehr auf die **Art und Weise der Berufsausübung in gesunden Tagen** ohne beeinträchtigte Leistungsfähigkeit an.⁵¹

Hinweis

In Ausnahmefällen kann es für die Berufsunfähigkeit nicht auf den zuletzt ausgeübten Beruf ankommen. Dies ist dann der Fall, wenn der Versicherungsnehmer behauptet, sich bereits krankheits-/leidensbedingt eine andere Tätigkeit gesucht zu haben. Dafür ist der Versicherungsnehmer darlegungs- und beweispflichtig.⁵²

Ändert der Versicherte gesundheitsbedingt seine Tätigkeit und zeigt den Versicherungsfall erst zu einem späteren Zeitpunkt an, etwa wenn er auch diese Tätigkeit nicht mehr ausüben kann, kommt es auf den **erstmaligen Eintritt des Versicherungsfalls** an.⁵³

- 28** Allerdings kann dies **nicht schrankenlos** gelten. Bereits vor Verjährung des Anspruchs gegen den Versicherer wird man eine Würdigung nach den Umständen des Einzelfalls vornehmen müssen. Hat sich eine gesundheitsbedingte Veränderung der beruflichen Tätigkeit **über Jahre hinweg in fachlicher, wirtschaftlicher und sozialer Hinsicht so verfestigt**, dass sie das Erwerbsleben nachhaltig prägt, ist die neue Tätigkeit maßgeblich.⁵⁴

47 BGH VersR 1998, 753; OLG Karlsruhe VersR 1993, 873.

48 Vgl. hierzu: OLG Oldenburg VersR 2010, 655; OLG Saarbrücken NJW-RR 2003, 468.

49 So auch *Rixecker* in Beckmann/Matusche-Beckmann, § 46, Rn 48 f.

50 So z.B. § 2 Ziff. 5 der EGO-classic Versicherungsbedingungen der HDI Gerling Lebensversicherung AG von 01/2012.

51 BGH VersR 1993, 1470; OLG Köln, Beschl. v. 18.2.2010 – 20 U 133/09.

52 OLG Saarbrücken zfs 2013, 646.

53 *Rixecker* in Beckmann/Matusche-Beckmann, § 46, Rn 17.

54 OLG Saarbrücken VersR 2014, 1194; *Rixecker* in Beckmann/Matusche-Beckmann, § 46, Rn 19.

2. Gesundheitsbeeinträchtigung

a) Grundsätzliches

Gemäß § 172 Abs. 2 VVG sowie § 2 Abs. 1 MB BU/BUZ 16 und den meisten auf dem deutschen Markt befindlichen Bedingungswerken muss die versicherte Person infolge **Krankheit, Körperverletzung oder mehr als altersentsprechenden Kräfteverfalls** voraussichtlich dauerhaft außerstande sein, ganz oder teilweise den zuletzt ausgeübten Beruf auszuüben, um einen Leistungsanspruch begründen zu können. Hierbei ist eine scharfe Abgrenzung der einzelnen gesundheitlichen Voraussetzungen „Krankheit“, „Körperverletzung“ und „Kräfteverfall“ nicht zwingend erforderlich.

29

Hinweis

Wichtig ist jedoch, dass eine hinzutretende **weitere Diagnose** einen weiteren Versicherungsfall darstellt und daher bei einem solchen Nachschieben von Gründen regelmäßig noch **keine Fälligkeit** der diesbezüglichen Ansprüche gegeben ist. Treten während eines Gerichtsverfahrens neue gesundheitliche Beeinträchtigungen auf, sollten diese erst einmal außergerichtlich beim Versicherer angemeldet werden.⁵⁵

Mehr als 25 % aller Berufstätigen können ihren Beruf wegen Krankheit nicht bis zum Beginn des Rentenalters ausüben. Die Ursachen der Berufsunfähigkeit werden von Versicherern leicht unterschiedlich angegeben, so etwa wie folgt:

30

- Psychische Störungen 43,1 %,
- Sonstige Erkrankungen 18,4 %,
- Skelett, Muskulatur, Bindegewebe 12,9 %,
- Krebs 12,5 %,
- Herz, Kreislauf 9,5 %,
- Stoffwechsel, Verdauung 3,6 %.⁵⁶
- Damit nehmen psychische Erkrankungen einen gewichtigen Raum bei den Ursachen der Berufsunfähigkeit ein (siehe hierzu im Folgenden).

b) Krankheit

Krankheit ist vom Grundsatz her ein regelwidriger physischer oder psychischer Zustand der versicherten Person bzw. eine Störung der Lebensvorgänge im Organismus, die geeignet ist, die Ausübung eines Berufs funktionell zu beeinträchtigen.⁵⁷ Auf eine Behandlungsbedürftigkeit kommt es allerdings nicht an.⁵⁸ Der Krankheitsbegriff ist schwer zu fassen, weil selbst in der Medizin teilweise keine einheitlichen Definitionen existieren. In der BU relevant ist nur eine Krankheit (oder anderweitige bedingungsgemäße Gesundheitsstörung), die geeignet ist, die berufliche Leistungsfähigkeit mindestens im vereinbarten Prozentsatz zu beeinträchtigen; die **Beweislast** hierfür trägt der Versicherte.⁵⁹ Von den medizinisch anerkannten Krankheiten sind grundsätzlich bloße diagnostische Einordnungen oder Beschreibungen von Symptomen zu unterscheiden.⁶⁰ So soll z.B. ein „Burn-out-Syndrom“ für sich genommen keine Krankheit im Sinne der BU/BUZ sein.⁶¹

31

55 *Rixecker* in Beckmann/Matusche-Beckmann, § 46, Rn 66.

56 Quelle: Verbraucherinformationsblatt der HDI, Tarif Ego-TOP, unter Bezugnahme auf Daten der DRV für 2014.

57 OLG Saarbrücken zfs 2016, 339.

58 Vgl. OLG Saarbrücken, VersR 2015, 226: Schmerzen, die zu Arbeitspausen zwingen; OLG Frankfurt, VersR 2003, 979: fehlende psycho-motorische Fitness eines Piloten.

59 OLG Saarbrücken zfs 2016, 339.

60 OLG Saarbrücken, VersR 2011, 249: Post-Boreliose-Syndrom; *Mertens* in Rüffer/Halbach/Schimikowski, § 172, Rn 43.

61 So *Mertens* in Rüffer/Halbach/Schimikowski, § 172, Rn 43 m.w.N.; anders aber ausdrückliches Beispiel „Burn-Out“ für psychische Störungen im Verbraucherinformationsblatt der HDI, Tarif Ego-TOP aus 2016.

Hinter dieser Bezeichnung kann sich jedoch eine Depression und/oder eine andere psychische Erkrankung verbergen.

Zu beachten ist im Hinblick auf den Krankheitsbegriff allerdings der stetige Wandel im medizinischen und gesellschaftlichen Verständnis, so dass sich durchaus auch neue Krankheitsbilder etablieren können. Letztlich ist die sprachliche Bezeichnung nicht entscheidend, sondern die Auswirkungen, die ein bestimmter gesundheitlicher Zustand – egal, wie dieser benannt wird – mit sich bringt.

32 Ein genereller **Ausschluss vom Versicherungsschutz (Risikoausschluss)** für bestimmte Krankheiten in AVB – so etwa für psychische Erkrankungen – ist nicht statthaft, weil gegen das Leitbild der §§ 172 ff. VVG verstoßend.⁶² Individuelle Ausschlüsse wegen bestimmter Vorerkrankungen sind freilich zulässig.

33 **Auch psychische Krankheiten** und somatoforme Beschwerden können selbstverständlich Berufsunfähigkeit begründen, wenn sie Auswirkungen auf das berufliche Leistungsvermögen haben.⁶³ Abzugrenzen ist eine psychische Krankheit von einer willentlich beherrschbaren Simulation oder Aggravation.⁶⁴ Zu berücksichtigen ist dabei, dass die Auswirkungen psychischer Erkrankungen auf die berufliche Leistungsfähigkeit regelmäßig weder durch bildgebende noch durch andere naturwissenschaftlich reproduzierbare Verfahren dokumentiert werden können. Damit kann kein „hundertprozentiger Beweis“ erbracht, sondern nur eine **bestimmte Wahrscheinlichkeit** für deren Vorliegen festgestellt werden. Diese muss nach herrschender Meinung bei 80–90 % liegen, damit ein Vollbeweis angenommen werden kann.⁶⁵ Auch sonstige objektivierbare Umstände, wie eine lange Leidensgeschichte, können dazu beitragen, somatoforme Störungen nachzuweisen.⁶⁶

34 In der psychiatrisch-psychotherapeutischen Diagnostik gibt es keine völlig verlässliche Methode, Störungen des Befindens und Erlebens durch bestimmte Messergebnisse zu objektivieren. Daher kommt es wesentlich auf die Angaben des Versicherten an sowie auf die Beobachtung von dessen Verhalten durch den Sachverständigen.⁶⁷ Allerdings darf der Sachverständige die Schilderungen des Versicherten nicht einfach übernehmen, sondern muss sie **anhand testpsychologischer Verfahren überprüfen**.⁶⁸

Weiter muss das gerichtliche Sachverständigengutachten aufzeigen, welche belegbaren Ergebnisse einer psychopathologischen Befunderhebung bzw. einer psychologischen Testung sich **in welcher Weise und in welchem Maße** funktionell auf die Anforderungen des vom Versicherten zuletzt ausgeübten **Berufs auswirkten**. Selbst wenn eine krankheitswertige psychische Beeinträchtigung vorliegt, jedoch nicht mit hinreichender Sicherheit festgestellt werden kann, ob sich diese in bedingungsgemäßigem Maße auf die berufliche Leistungsfähigkeit niederschlägt, **wirkt ein non liquet zum Nachteil des beweisbelasteten Versicherten**.⁶⁹

35 Zeigen sich bei psychologischen Tests Unstimmigkeiten, führt dies im Zweifel dazu, dass die erzielten Ergebnisse nicht verwertbar sind und damit eine relevante Erkrankung nicht nachgewiesen ist. Dies gilt insbesondere dann, wenn Anzeichen dafür vorliegen, dass der Versicherte durch

62 *Neuhaus*, N, I., Rn 1; anders im Bereich der Unfallversicherung: so OLG Köln VersR 2008, 812; BGH VersR 2004, 1039.

63 BGH VersR 1995, 1431.

64 OLG Köln VersR 2002, 1365.

65 OLG Köln, Urt. v. 29.1.2016 – 20 U 9/14; OLG Hamm VersR 1997, 817; *Janssen* in r+s 2005, 161, 164.

66 OLG Hamm 1997, 817.

67 OLG Bremen VersR 2010, 1481.

68 OLG Saarbrücken VersR 2011, 249.

69 OLG Saarbrücken zfs 2016, 339.

sein Verhalten während der Testung in seinem Sinne Einfluss auf die Ergebnisse nehmen wollte, indem er seine Leistungsfähigkeit schlechter zur Geltung kommen lassen wollte, als tatsächlich gegeben.⁷⁰

Beispiel

Ein CAD-Konstrukteur behauptet Berufsunfähigkeit wegen Depression. Es wurden umfangreiche testpsychologische Untersuchungen mit genauer Verhaltensbeobachtung, ausführlichen Interviews, zehn standardisierten Leistungstestverfahren und einem Selbstbeurteilungsverfahren durchgeführt. Die testende Psychologin konstatierte eine gewisse Desinteressiertheit bis hin zur Gleichgültigkeit des Versicherten in Bezug auf die Testergebnisse. Viele Tests fielen deutlich schlechter aus, als es nach dem durch die Psychologin beobachtbaren Verhalten und den Selbstaussagen des Klägers zu erwarten gewesen wäre. Die schlechten Testergebnisse deuteten auf eine eingeschränkte Leistungsmotivation und ein Arbeiten unterhalb des wirklichen Fähigkeitsniveaus hin. In Bezug auf Aufmerksamkeit und Konzentration waren in der Verhaltensbeobachtung und im Gespräch jedoch keine Mängel festzustellen. Bei Validität der Testergebnisse hätte sogar Fahruntauglichkeit vorgelegen. Dies stand jedoch im Widerspruch zur Eigenaussage, an den Untersuchungstagen unfallfrei mit dem Auto an- und wieder abgereist zu sein.⁷¹

c) Körperverletzung

Auch Folgen von Körperverletzungen können eine bedingungsgemäße Berufsunfähigkeit hervorrufen. **Körperverletzung** ist der physische Eingriff in die körperliche Unversehrtheit oder eine physisch vermittelte Störung der inneren Lebensvorgänge.⁷² Aber auch psychische Störungen können eine Körperverletzung verursachen, sofern sie zu einer Verletzung des Körpers führen.⁷³ Erheblich ist die Körperverletzung im Bereich der BUV jedoch nur dann, wenn ihre Folgen eine bedingungsgemäße Berufsunfähigkeit mit sich bringen.

36

d) Kräfteverfall

Kräfteverfall ist das Nachlassen der körperlichen und geistigen Kräfte bzw. die Minderung der Belastbarkeit **über den altersentsprechenden Zustand** hinaus (vgl. Definition in § 172 VVG).⁷⁴ Es geht also – wie bei der Erkrankung – um eine regelwidrige gesundheitliche Entwicklung.⁷⁵ Abzustellen ist zum Vergleich auf den Zustand der Gesamtheit der Altersgruppe des Versicherten, nicht jedoch auf die jeweilige Berufsgruppe.⁷⁶ Ansonsten würde es zu einer Benachteiligung von Berufsgruppen kommen, die einer besonderen Beanspruchung ausgesetzt sind. Da die Versicherer regelmäßig für die verschiedenen Berufe (bei Vertragsbeginn) Risikoeinstufungen vornehmen und sich ein höheres Risiko auch durch höhere Prämien entgelten lassen, ist dies auch sachgerecht. Ein gelegentlich vorkommender späterer Wechsel einzelner Versicherter in einen Beruf mit einem erhöhten Risiko, dürfte für den Versicherer nicht in Gewicht fallen.

37

70 OLG Saarbrücken zfs 2016, 339.

71 OLG Saarbrücken zfs 2016, 339.

72 Mertens in: Ruffer/Halbach/Schimikowski, § 172, Rn 44.

73 Neuhaus, G, III., Rn 30.

74 Mertens in Ruffer/Halbach/Schimikowski, § 172, Rn 42.

75 Rixecker in Beckmann/Matusche-Beckmann, § 46, Rn 68.

76 OLG Saarbrücken zfs 2009, 38.

e) Pflegebedürftigkeit

- 38** Eine **voraussichtlich dauerhafte Pflegebedürftigkeit** wurde seit 1990 von den Versicherern häufig in ihren AVB oder im Anhang zu diesen⁷⁷ nach Maßgabe der Musterbedingungen für die Pflegerentenversicherung⁷⁸ als alternative gesundheitliche Voraussetzung des Versicherungsfalls aufgenommen. Die MB BUV/BUZ 16 sehen in § 2 Abs. 5 vor, dass die versicherte Person eine **gewisse Anzahl von Monaten** ununterbrochen mindestens im Rahmen der Pflegestufe I pflegebedürftig gewesen und deswegen **täglich gepflegt** worden ist. Die Bewertung der Pflegebedürftigkeit erfolgt in der Regel über ein Punktesystem (vgl. § 2 Abs. 6 ff. MB BUV/BUZ 16). Ist dies in den AVB der einzelnen Versicherer nicht der Fall, kann zur Einordnung auf die Pflegebedürftigkeitsrichtlinien der gesetzlichen Krankenkassen⁷⁹ zurückgegriffen werden.⁸⁰
- Die früher häufig in AVB vorgesehene Staffelung der Berufsunfähigkeitsrente, nämlich Zahlung von 40 % bei Pflegestufe I, von 70 % bei Pflegestufe II und von 100 % bei Pflegestufe III ist mittlerweile unüblich.
- 39** Unterschiedlich ist in den Bedingungswerken geregelt **in welchem Umfang**, gemessen an den **Bewertungspunkten**, die Pflegebedürftigkeit vorhanden sein muss. Regelmäßig wird Pflegebedürftigkeit im Umfang von zumindest drei Bewertungspunkten vorausgesetzt.⁸¹ Demgegenüber sind jedoch auch Bedingungswerke auf dem Markt, die voraussetzen, dass die versicherte Person nur für mindestens eine der benannten Verrichtungen der täglichen Hilfe einer anderen Person bedarf.⁸² Andererseits gibt es auch Bedingungen, die die Leistungspflicht des Versicherers daran binden, dass der Versicherte sechs Monate ununterbrochen pflegebedürftig im Umfang von mindestens vier Bewertungspunkten gewesen ist.⁸³
- 40** Nach § 2 Abs. 5 der MB BUV/BUZ 16 gilt erst die **Fortdauer** der Pflegebedürftigkeit als Berufsunfähigkeit, wenn dieser Zustand über eine bestimmte Anzahl von Monaten ununterbrochen andauert hat. Es gibt jedoch AVB, nach denen der bedingungsgemäße Zustand der Pflegebedürftigkeit mitunter⁸⁴ bereits von Beginn an als vollständige oder teilweise Berufsunfähigkeit angesehen wird und nicht erst vom Zeitpunkt der Fortdauer dieses Zustandes an, z.B. nach Ablauf von sechs Monaten.
- 41** **Vorübergehende Besserungen** führen nach § 2 Abs. 8 MB BUV/BUZ 16 zu keiner veränderten Bewertung. Nach den Musterbedingungen gilt eine Besserung dann nicht mehr als vorübergehend, wenn sie nach einer durch den einzelnen Versicherer festgelegten Anzahl an Monaten noch anhält (vgl. § 2 Abs. 8 S. 2 MB BUV/BUZ 16). Auch eine **vorübergehende Verschlechterung** des Zustandes bleibt regelmäßig unberücksichtigt (vgl. § 2 Abs. 8 S. 1 MB BUV/BUZ 16).
- 42** Gemäß § 2 Abs. 7 der MB BUV/BUZ 16 wird unabhängig von der Punktetabelle Berufsunfähigkeit infolge von Pflegebedürftigkeit angenommen, wenn die versicherte Person wegen einer

77 So z.B. in den EGO classic-Versicherungsbedingungen der HDI Gerling „Pflegebedürftigkeit“, Lebensversicherung AG von 01/2010.

78 VerBAV 1986, 324 ff.

79 Vgl. Richtlinien der Spitzenverbände der Pflegekassen über die Abgrenzung der Merkmale der Pflegebedürftigkeit und der Pflegestufen sowie zum Verfahren der Feststellung der Pflegebedürftigkeit; abrufbar unter: www.gkv-spitzenverband.de.

80 Beide Punktesysteme entsprechen sich bzgl. der signifikanten Parameter.

81 So z.B. § 2 Ziff. 2 der ARAG BUZ-Versicherungsbedingungen 01/12.

82 So z.B. § 2 Abs. 6 der EGO-classic Versicherungsbedingungen der HDI-Gerling Lebensversicherung AG von 01/2012.

83 So schon Westfälische Provinzial Versicherung AG, Bedingungen vom 20.1.1998.

84 So z.B. § 2 Abs. 6 der EGO-classic Versicherungsbedingungen der Gerling Lebensversicherung AG von 01/2012.

seelischen Erkrankung oder geistigen Behinderung sich oder andere in hohem Maße gefährdet und deshalb ständiger „Bewahrung“ (d.h. Beaufsichtigung) bei Tag und Nacht bedarf oder dauernd bettlägerig ist und nicht ohne die Hilfe einer anderen Person aufstehen kann.

Gemäß § 2 Abs. 4 bzw. Abs. 5 S. 2 MB BUV/BUZ 16 ist die Pflegebedürftigkeit **ärztlich nachzuweisen**. (vgl. auch Rdn 68). **43**

3. Beeinträchtigung der Berufsausübung

Die gesundheitliche Beeinträchtigung muss weiter **kausal** zu einer **voraussichtlich dauerhaften** Beeinträchtigung der Fähigkeit zur Ausübung der **konkreten Berufstätigkeit** führen. **44**

Ist ein Arbeitnehmer am Arbeitsplatz einer tatsächlichen oder von ihm empfundenen **Mobbing-situation** ausgesetzt, erkrankt hierdurch psychisch und/oder physisch und kann infolgedessen seine konkrete berufliche Tätigkeit nicht mehr ausüben, kann ebenfalls Berufsunfähigkeit vorliegen, ungeachtet dessen, ob dies an einem anderen Arbeitsplatz nicht der Fall wäre; es darf jedoch **keine bloße Arbeitsplatzunverträglichkeit** vorliegen.⁸⁵ Wird der belastende Arbeitsplatz aufgegeben, kann allerdings für die Frage der Berufsunfähigkeit nicht mehr auf das Mobbing am früheren Arbeitsplatz abgestellt werden.⁸⁶ **45**

Der Versicherungsnehmer hat einen **typischen Arbeitstagsablauf** mit einer **konkreten Arbeitsbeschreibung für die Zeit vor der Erkrankung** darzulegen, in der die im Beruf der versicherten Person anfallenden Tätigkeiten nach ihrer Art und Häufigkeit ebenso wie nach ihrem zeitlichen Umfang im Einzelnen dargestellt werden, und zwar ggf. – z.B. für Landwirte – sogar nach Jahreszeiten unterteilt. Dazu gehört zunächst eine **zeitliche Aufgliederung** der einzelnen Tätigkeiten. Darüber hinaus ist es erforderlich, die einzelnen Tätigkeiten mit ihren jeweiligen **körperlichen Belastungen im Einzelnen** zu beschreiben, um es dem gerichtlich zu beauftragenden Sachverständigen zu ermöglichen, konkret nachvollziehen zu können, welche Beschwerden aus bestimmten Tätigkeiten resultieren.⁸⁷ **46**

Beispiel Landwirt (siehe auch Beispielklage unter Rdn 511)

Tageszeit	Art der Tätigkeit	Art der Beschwerden
06.00 – 07.00 Uhr	Ferkel füttern mit Sackkarre von Hand. Die Karre muss in einen kegelförmigen Haufen Futter hineingestoßen werden. Füttern der Schweine und der Kühe.	Diese Tätigkeit erfordert starkes Drücken mit den Schultern und führt regelmäßig zu erheblichen Schmerzen in den Schultern. Außerdem sind auch beim Hineinschieben der Karre die Knie regelmäßig so belastet, dass diese schmerzen.
07.00 – 08.00 Uhr	Melken der Kühe	Dabei muss mit den Armen von der Sitzhocke aus wieder über Kopf gearbeitet werden, so dass die Schultern schmerzen. Außerdem müssen beim häufigen Anlegen, Abnehmen und Wiederanlegen der Zitzenbecher der Melkmaschine auch die Knie unter ständigen Schmerzen gebeugt werden.

⁸⁵ BGH zfs 2011, 343; BGH VersR 2011, 518: zur Krankentagegeldversicherung.

⁸⁶ OLG Köln r+s 2013, 344; BGH VersR 2013, 848.

⁸⁷ OLG Dresden r+s 2013, 564.

Tageszeit	Art der Tätigkeit	Art der Beschwerden
08.00 – 10.30 Uhr	Traktorfahren	Erhebliche Schmerzen in der Hals- und Lendenwirbelsäule wegen der Notwendigkeit, beim Pflügen ständig nach hinten sehen zu müssen.
etc.	etc.	etc.

Beispiel Mitarbeitender Gastwirt

Tageszeit	Art der Tätigkeit	Art der Beschwerden
09.00 – 10.30 Uhr	Aufräumarbeiten	Rückenschmerzen beim häufig notwendigen Rücken des schweren Mobiliars
10.30 – 11.30 Uhr	Schreibarbeiten	
11.30 – 11.45 Uhr	Entgegennahme von Lieferantenwaren	Rückenschmerzen beim Tragen von Getränkekisten
11.45 – 12.45 Uhr	Einkaufen von Lebensmitteln und weiteren Getränken	Schulter- und Rückenschmerzen beim Tragen der bis zu 15 kg schweren Wein-, Wasser- und Bierkästen
12.45 – 14.15 Uhr	Vorbereiten/Zubereiten von Speisen in der Küche	Rücken- und Nackenbeschwerden wegen des ständigen Vornüberbeugens
14.15 – 18.00 Uhr	Zubereiten von Speisen und Bedienung der Gäste	Rücken- und Nackenbeschwerden wegen des häufigen Vornüberbeugens

- 47** Allerdings kann nicht immer ein gleichbleibender Tagesablauf nach Stunden vorgelegt werden, wenn etwa die Stellung des Betriebsinhabers den ständigen Wechsel der Tätigkeiten erfordert. In vielen Berufen lassen sich die einzelnen Teiltätigkeiten im Tagesablauf auch nicht für eine bestimmte Zeit und eine bestimmte Zeitdauer festlegen.

Hinweis

Die Voraussetzungen für die Darlegung der Tätigkeiten können je nach Art des Berufs sehr unterschiedlich sein.⁸⁸ In jedem Falle müssen die **einzelnen Teiltätigkeiten** in ihrer Zeitdauer in eine **Relation zum Tagesablauf** bzw. zu der Gesamtarbeitszeit gebracht werden.

Die erforderliche zeitliche Gewichtung fällt dem Versicherungsnehmer ggf. leichter, wenn man sie zunächst in die zeitliche Relation zu den Jahresarbeitswochen bringt. Arbeitet ein Freiberuflicher 48 Wochen pro Jahr und teilt er auf entsprechende Frage mit, bezogen auf die Jahresarbeitswochen nehme diese Teiltätigkeit einen Umfang von acht Wochen ein, dann macht sie ein Sechstel seiner beruflichen Tätigkeit aus. Auf dieser Basis kann dann eine Umrechnung auch auf den Tagesablauf erfolgen. Bei einer regelmäßig neunstündigen Tagesstätigkeit entfallen 1,5 Stunden auf diese Teiltätigkeit. Auf diesem Wege sollte eine zeitliche Einordnung aller Teiltätigkeiten des Arbeitstages erreicht werden.

⁸⁸ OLG Hamm zfs 2013, 217.

Im nächsten Schritt muss dann rechnerisch ermittelt werden, **welche prozentualen Anteile** der Arbeit in gesunden Tagen der Versicherte (zum Zeitpunkt des Eintritts des Versicherungsfalls) **nicht mehr (ohne Beschwerden) bewältigen** kann. So kann der Grad der Berufsunfähigkeit bestimmt werden (siehe hierzu auch im Folgenden).

4. Grad der Berufsunfähigkeit

Häufig sehen die vertraglichen Regelungen vor, dass von einer Berufsunfähigkeit nur auszugehen ist, wenn der Versicherte zu einer **bestimmten Prozentzahl** nicht mehr in der Lage ist, seine vormalige Berufstätigkeit auszuüben (vgl. auch § 2 MB BUV/BUZ 16; zur Bestimmung des Grads siehe Rdn 47). 48

In der Regel besteht Leistungspflicht bei einer mindestens 50 %igen Berufsunfähigkeit der versicherten Person. Ist vertraglich ein Berufsunfähigkeitsgrad von 50 % vereinbart, dann ist das Risiko, schon bei einer Berufsunfähigkeit von z.B. 30 % den Arbeitsplatz zu verlieren oder erhebliche wirtschaftliche Einbußen zu erleiden, nicht versichert.⁸⁹ Zur Beurteilung bei Selbständigen siehe Rdn 99.

Darüber hinaus sind auch vertragliche **Staffelregelungen** denkbar, wenn auch nicht (mehr) üblich. Diese können etwa vorsehen, dass Rente und Beitragsbefreiung bei einer Berufsunfähigkeit von z.B. 75 % vollständig, bei unter 25 % gar nicht und bei mindestens 25 % entsprechend dem Grad der Berufsunfähigkeit geleistet werden müssen. 49

Der Umfang der Berufsunfähigkeit richtet sich aber nicht immer nach einer rein quantitativen, also zeitlichen, Betrachtung der noch und der nicht mehr erbringbaren Leistungen der versicherten Person; denn es muss ihr ein adäquates Arbeitsfeld verbleiben, wenn die Berufsunfähigkeit ausgeschlossen sein soll. Es hat also auch eine **qualitative Betrachtung** zu erfolgen. Der **Maßstab der Arbeitszeit versagt, wenn die Unfähigkeit, einzelne Arbeitsschritte auszuführen, dazu führt, dass ein sinnvolles Arbeitsergebnis nicht mehr erzielt werden kann**.⁹⁰ Ist der Versicherungsnehmer z.B. wegen einer somatoformen Schmerzstörung nur noch imstande, drei von acht Stunden täglich mit Pausen und Unterbrechungen tätig zu sein, kann bei der erforderlichen **wertenden Gesamtbetrachtung** wegen der Bedeutung der Unmöglichkeit zu kontinuierlicher Leistungserbringung als Grad der Berufsunfähigkeit im Ergebnis ein deutlich höherer Anteil als derjenige von rechnerischen fünf Achteln angenommen werden.⁹¹ 50

Beispiele

- Ein selbstständiger Handelsvertreter für Außenwerbung, dessen Tätigkeit zu mehr als 50 % darin besteht, mit dem Pkw unterwegs zu sein und nach geeigneten Werbeflächen zu suchen, und dem wegen des Auftretens epileptischer Anfälle untersagt wird, ein Kraftfahrzeug zu führen, ist berufsunfähig.⁹²
- Der in abhängiger Stellung tätige Ingenieur, der krankheitsbedingt nicht mehr zum Klettern auf Maschinen, Leitern und Dachstühlen imstande ist, dafür bisher 40 % seiner Arbeitskraft aufgewandt hat, aber noch Bürotätigkeiten am Schreibtisch ausführen kann, die 60 % seiner Arbeitszeit ausmachen, ist berufsunfähig, wenn jedenfalls 10 % dieser Tätigkeit auf die Auswertung von Erkenntnissen entfallen, die er persönlich bei den Klettertätigkeiten gewonnen hat.⁹³

⁸⁹ OLG Köln VersR 2002, 1092.

⁹⁰ Vgl. OLG Hamm VersR 1995, 84.

⁹¹ OLG Koblenz r+s 2011, 345: Softwareprogrammierer.

⁹² OLG Hamm VersR 1995, 84.

⁹³ OLG Oldenburg OLGR 1996, 78.