

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

AGBG § 9 Bk

Zur Wirksamkeit einer formularmäßigen Bestimmung über eine fünfjährige Laufzeit eines Vertrages über eine Reparaturkostenversicherung für Fernseh- und Videogeräte.

BGH, Urteil vom 28. Juni 1995 - IV ZR 19/94 - OLG Celle
LG Hannover

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IV ZR 19/94

Verkündet am:
28. Juni 1995
Dietz
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der W [REDACTED] T [REDACTED] Versicherung AG, vertreten
durch den Vorstand, B [REDACTED] Straße [REDACTED], H [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Verein zum Schutz der Verbraucher gegen unlauteren
Wettbewerb (Verbraucherschutzverein) e.V., vertreten durch
den Vorstand, L [REDACTED] Straße [REDACTED], B [REDACTED]

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Schmitz, den Richter Dr. Zopfs, die Richterin Dr. Ritter und die Richter Terno und Seiffert auf die mündliche Verhandlung vom 28. Juni 1995

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel der Beklagten werden das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 25. November 1993 aufgehoben und das Urteil der 14. Zivilkammer des Landgerichts Hannover vom 12. Mai 1992 geändert und wie folgt neu gefaßt:

Die Beklagte wird - unter Abweisung der Klage im übrigen - verurteilt, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes von bis zu 500.000 DM, ersatzweise Ordnungshaft von bis zu sechs Monaten, letztere zu vollstrecken an dem Vorsitzenden des Vorstands, zu unterlassen

1. sich auf die nachfolgende oder eine dieser inhaltsgleiche Klausel in Allgemeinen Geschäftsbedingungen für die Versicherung technischer Geräte in Verträgen zu berufen, die in der Zeit zwischen dem 1. Januar 1991 und dem 24. Juni 1994 abgeschlossen worden sind, soweit das nicht gegenüber einem Kaufmann im Rahmen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

seines Handelsgeschäfts erfolgt: "Der Vertrag hat eine Laufzeit von fünf Jahren.",

2. die nachfolgende oder eine dieser inhaltsgleiche Klausel in Allgemeinen Geschäftsbedingungen für die Versicherung technischer Geräte zu verwenden sowie sich auf diese Klausel bei der Abwicklung nach dem 1. April 1977 geschlossener Verträge zu berufen, soweit das nicht gegenüber einem Kaufmann im Rahmen seines Handelsgeschäfts erfolgt: "Das neue Gerät wird statt des bisherigen in den laufenden Versicherungsvertrag aufgenommen."

Im übrigen werden die Rechtsmittel der Beklagten zurückgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte 2/3; der Kläger trägt 1/3.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ist ein rechtsfähiger Verein, zu dessen satzungsgemäßen Aufgaben die Wahrnehmung und Förderung der Interessen der Verbraucher durch Aufklärung und Beratung zählen. Die Beklagte betreibt ein Versicherungsunternehmen, das eine Reparaturkostenversicherung für technische Geräte anbietet. Der Kläger begehrt von der Beklagten, es zu un-

terlassen, die nachfolgenden oder diesen inhaltsgleiche Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen für die Versicherung technischer Geräte zu verwenden und sich auf diese Klauseln bei der Abwicklung nach dem 1. April 1977 geschlossener Verträge zu berufen, soweit das nicht gegenüber einem Kaufmann im Rahmen seines Handelsgeschäfts erfolgt:

"Der Vertrag hat eine Laufzeit von fünf Jahren."

und

"Das neue Gerät wird statt des bisherigen in den laufenden Versicherungsvertrag aufgenommen."

Die Klausel über die Laufzeit des Vertrages befindet sich auf der Rückseite des vorgedruckten Antragsformulars, das die Beklagte vor dem 1. Juli 1991 verwendete. Nach dem Antrag bietet die Beklagte Tarife für Fernsehgeräte, Video-recorder und Camcorder an.

Die zweite Klausel ist in § 3 Abs. 5 Satz 3 der vom Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen am 14. September 1987 genehmigten "Allgemeinen Bedingungen für die Reparaturkostenversicherung von technischen Geräten (ARTG)" der Beklagten enthalten.

Nach § 3 Abs. 1 dieser Bedingungen besteht die Entschädigungsleistung der Beklagten in der Übernahme der Kosten für die Wiederinstandsetzung oder Erneuerung der beschädigten Bauteile sowie der Kosten für Arbeitslohn und

Wegegelder (Reparaturkosten). § 3 Abs. 3 bis 5 der Bedingungen lautet:

(3) Der Versicherungsnehmer hat das Recht, statt der Reparaturkosten einen Neukaufzuschuß in dem im Versicherungsvertrag vereinbarten Umfang zu fordern, sofern die in Abs. 4 genannten Voraussetzungen vorliegen.

(4) Voraussetzung für den Anspruch auf einen Neukaufzuschuß ist, daß der Versicherungsnehmer dem Versicherer eine ausgefüllte Schadenmeldung mit dem Kostenvoranschlag einer Fachwerkstatt einreicht. Daraus müssen Ursache, Art und Umfang der notwendigen Reparatur im einzelnen ersichtlich sein. Weiterhin muß sich daraus ergeben, daß entweder die Reparaturkosten den Neukaufzuschuß übersteigen oder die Reparatur wirtschaftlich nicht vertretbar ist. Der Versicherer kann ohne vorhergegangene Einreichung eines Kostenvoranschlages entscheiden.

(5) Der Versicherungsnehmer hat den Neukaufzuschuß innerhalb von vier Wochen nach Auszahlung zum Ankauf eines fabrikneuen Gerätes zu verwenden. Innerhalb desselben Zeitraumes hat er die neuen Gerätedaten an den Versicherer schriftlich mitzuteilen. Das neue Gerät wird statt des bisherigen in den laufenden Versicherungsvertrag aufgenommen. Die Prämie berechnet sich nach dem Tarif für das neue Gerät. Vom Tag der Auszahlung eines Neukaufzuschusses an beginnt ein neuer Zeitraum für die Neukaufzuschußberechnung. Kommt der Versicherungsnehmer den vorgenannten Verpflichtungen nicht nach, hat er den Neukaufzuschuß unverzüglich an den Versicherer zurückzuerstatten.

Mit Schreiben vom 2. September 1991 beanstandete der Kläger u.a. die genannten Klauseln und forderte die Beklagte auf, eine strafbewehrte Unterlassungserklärung abzugeben. Die Beklagte verweigerte dies. Der Kläger ist der Auf-

fassung, die beanstandeten Klauseln seien gemäß § 9 AGBG unwirksam.

Das Landgericht hat dem Antrag des Klägers stattgegeben; die Berufung der Beklagten ist erfolglos geblieben. Mit der Revision erstrebt die Beklagte weiter die Klageabweisung.

Entscheidungsgründe:

Das Rechtsmittel hat nur teilweise Erfolg.

I. Soweit das angefochtene Urteil die Klausel über eine fünfjährige Dauer des Versicherungsvertrages betrifft, hat die Verurteilung der Beklagten nur in eingeschränktem Umfang Bestand.

1. Entgegen der Auffassung der Revision scheitert das von den Instanzgerichten ausgesprochene Verbot der Verwendung der Laufzeitregelung für die Zukunft nicht bereits daran, daß es an einer Wiederholungsgefahr fehlt.

Allerdings ist der Beklagten jede Verwendung der beanstandeten Klausel gegenüber Nichtkaufleuten untersagt worden. Das Verwendungsverbot beschränkt sich also nicht darauf, sich bei der Abwicklung früher bereits geschlossener Verträge auf die Klausel zu berufen (dazu Senatsurteil vom 13. Juli 1994 - IV ZR 107/93 - VersR 1994, 1049 unter 1, demnächst BGHZ 127, 35); insoweit stellt auch die Revision die Wiederholungsgefahr nicht in Frage. Das Verbot er-

streckt sich vielmehr auch darauf, die Klausel beim Abschluß künftiger Versicherungsverträge zu verwenden. Aber auch insoweit hat das Berufungsgericht eine Wiederholungsgefahr zutreffend bejaht. Denn der Umstand, daß die Beklagte in den ab 1. Juli 1991 verwendeten Antragsformularen die beanstandete Klausel durch eine andere Laufzeitregelung ersetzt hat, steht einem Unterlassungsgebot für die Zukunft nicht entgegen.

Die Verwendung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die unzulässige Klauseln enthalten, begründet eine tatsächliche Vermutung für das Vorliegen einer Wiederholungsgefahr, die der Unterlassungsanspruch nach § 13 AGBG voraussetzt. An die Beseitigung der Wiederholungsgefahr sind strenge Anforderungen zu stellen; die Änderung der beanstandeten Klausel allein läßt die Gefahr nicht entfallen. Selbst die Erklärung des Verwenders, er beabsichtige nicht, die aufgegebene Klausel wieder einzuführen, schließt die Wiederholungsgefahr regelmäßig nicht aus (BGHZ 116, 1, 6; 119, 152, 165). Im vorliegenden Falle war auch zu berücksichtigen, daß die Beklagte die Zulässigkeit der Klausel im Streit um die Altverträge weiterhin nachdrücklich verteidigt und sich vorprozessual weigerte, eine Unterlassungserklärung abzugeben (vgl. BGH, Urteil vom 10. Dezember 1991 - XI ZR 119/91 - NJW 1992, 1108 unter 3).

2. Die von der Beklagten verwendete Klausel über eine fünfjährige Laufzeit des Vertrages ist eine Bestimmung ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen im Sinne des § 1 Abs. 1 AGBG. Der vorformulierte Antrag, der die Klausel enthält, ist zum Abschluß einer Vielzahl von Verträgen be-

stimmt. Er enthält keinen Hinweis darauf, daß neben der vorgedruckten Laufzeit auch eine andere, kürzere Vertragsdauer ausgehandelt werden kann.

Entgegen der Auffassung der Revision ist die formularmäßige Laufzeitregelung nicht der Inhaltskontrolle gemäß § 8 AGBG entzogen. Die Laufzeit eines Vertrages über eine Reparaturkostenversicherung gehört nicht zu dem Kernbereich, der nach § 8 AGBG keiner Kontrolle nach §§ 9 bis 11 AGBG unterliegt (vgl. Senatsurteil vom 13. Juli 1994 - IV ZR 107/93 - aaO). Kontrollfrei bleiben bloße Leistungsbeschreibungen; sie legen Art, Umfang und Güte der geschuldeten Leistungen fest, lassen aber die für die Leistungen geltenden gesetzlichen Vorschriften unberührt. Klauseln, die das Hauptleistungsversprechen einschränken, verändern, ausgestalten oder modifizieren, sind hingegen inhaltlich zu kontrollieren. Damit verbleibt für die der Überprüfung entzogene Leistungsbeschreibung nur der enge Bereich der Leistungsbezeichnung, ohne deren Vorliegen mangels Bestimmtheit oder Bestimmbarkeit des wesentlichen Vertragsinhalts ein wirksamer Vertrag nicht mehr angenommen werden kann. Zu diesem engen Bereich gehört nicht die Laufzeit eines Reparaturkostenversicherungsvertrages. Sie gestaltet lediglich das Hauptleistungsversprechen näher aus. Auch ohne die Festlegung einer fünfjährigen Vertragsdauer könnte der wesentliche Vertragsinhalt, nämlich die vereinbarte Prämie und der dafür gewährte Versicherungsschutz bestimmt werden. Durch den Einfluß auf die Prämienkalkulation wird die vorformulierte Regelung über die Vertragsdauer nicht zur bloßen Leistungsbeschreibung.

Aus der - innerstaatlich zwar noch nicht umgesetzten, inzwischen aber bei der Gesetzesauslegung zu berücksichtigenden (EuGH NJW 1994, 2473) - EG-Richtlinie über mißbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen vom 5. April 1993 ergibt sich insoweit nichts anderes.

3. Die Annahme des Berufungsgerichts, die Klausel über eine fünfjährige Dauer des Versicherungsvertrages sei gemäß § 9 AGBG unwirksam, hält dagegen der rechtlichen Nachprüfung nicht uneingeschränkt stand.

a) Der geltend gemachte Unterlassungsanspruch weist über den 1. Januar 1991 hinaus, erfaßt also auch Verträge, welche die Beklagte nach diesem Zeitpunkt geschlossen hat und künftig abschließt. Deshalb ist bei der Inhaltskontrolle nach § 9 AGBG auch zu beachten, daß mit dem Gesetz zur Änderung versicherungsrechtlicher Vorschriften vom 17. Dezember 1990 (BGBl. I, 2864) die Vorschrift des § 8 VVG durch Anfügen eines dritten Absatzes um eine am 1. Januar 1991 in Kraft getretene Bestimmung ergänzt worden ist, die die Dauer von Versicherungsverträgen und Kündigungsrechte des Versicherungsnehmers betrifft (im folgenden § 8 Abs. 3 VVG a.F.); allerdings ist nach Art. 4 Abs. 1 des Gesetzes die Bestimmung des § 8 Abs. 3 VVG auf Versicherungsverträge nicht anwendbar, die vor Inkrafttreten geschlossen worden sind. Weiter ist zu beachten, daß § 8 Abs. 3 VVG a.F. durch das Dritte Gesetz zur Durchführung versicherungsrechtlicher Richtlinien des Rates der Europäischen Gemeinschaften vom 21. Juli 1994 in die nunmehr geltende Fassung geändert worden ist, wobei § 8 Abs. 3 VVG in dieser Fassung auf Versicherungsverträge anzuwenden ist, die nach dem 24. Juni 1994

abgeschlossen worden sind (Art. 16 § 5 Abs. 3 des Gesetzes). Das verlangt eine zeitlich differenzierende Betrachtung.

b) Für den Zeitraum bis zum Inkrafttreten des § 8 Abs. 3 VVG a.F. (1. Januar 1991) hält die Fünfjahresklausel einer Inhaltskontrolle nach § 9 AGBG stand.

aa) Allerdings greift hier § 9 Abs. 2 Nr. 1 AGBG als Kontrollmaßstab nicht ein. Eine gesetzliche Regelung, die für diesen Zeitraum zur Beurteilung der Dauer von Versicherungsverträgen herangezogen werden könnte, gibt es nicht (Senatsurteil vom 13. Juli 1994 - IV ZR 107/93 - aaO, unter 5 a). § 11 Nr. 12a AGBG kommt als gesetzliches Leitbild nicht in Betracht, weil aus seinem Geltungsbereich Versicherungsverträge durch § 23 Abs. 2 Nr. 6 AGBG ausgeschlossen sind. § 8 Abs. 2 Satz 3 VVG kann als gesetzliches Leitbild nicht herangezogen werden; für die Frage, welche Vertragsdauer den Versicherungsnehmer unangemessen benachteiligt, läßt sich aus dieser Regelung nichts herleiten. Schließlich stellt auch § 8 Abs. 3 VVG a.F. hier keine gesetzliche Leitlinie im Sinne von § 9 Abs. 2 Nr. 1 AGBG dar (Senatsurteil vom 13. Juli 1994, aaO, unter 5 b, dd); die Vorschrift ist auf Verträge, die vor ihrem Inkrafttreten geschlossen worden sind, nicht anzuwenden.

bb) Die Klausel ist nicht gemäß § 9 Abs. 1 AGBG unwirksam. Anders als in den Entscheidungen des Senats zu Zehnjahresklauseln (vgl. nur Senatsurteile vom 13. Juli 1994, aaO und vom 22. Februar 1995 - IV ZR 44/94 - VersR 1995, 459) ergibt eine Abwägung der Interessen der Ver-

tragspartner nicht, daß in einer Reparaturkostenversicherung eine fünfjährige Laufzeit des Vertrages den Versicherungsnehmer entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligt.

Grundsätzlich ist das Interesse des Versicherers als berechtigt anzuerkennen, die Verträge aus Wettbewerbsgründen so zu gestalten, daß er günstige Prämien anbieten kann. Diesem Ziel kann auch der Abschluß von Verträgen mit langer Laufzeit dienen. Das kann Verwaltungs- und Akquisitionskosten niedrig halten. Gleichzeitig liegt eine kostengünstige Kalkulation auch im kollektiven Interesse der Versicherten-gemeinschaft, so daß sich niedrige Kosten auch zugunsten der Versicherungsnehmer auswirken, wenn der Versicherer bereit ist, Kostenvorteile an den Versicherungsnehmer weiterzugeben. Diesem kollektiven Interesse kommt zwar dann kein besonderes Gewicht zu, wenn die Allgemeinen Geschäftsbedingungen einzelne Versicherungsnehmer in nicht zu vernachlässigender Zahl erheblich belasten. Das ist bei der Dauer einer Reparaturkostenversicherung von fünf Jahren aber nicht festzustellen.

Zwar ist der Versicherungsnehmer schon in seiner Dispositionsfreiheit bei Abschluß des Vertrages eingeschränkt, weil ihm hinsichtlich der Vertragsdauer von vornherein Wahlmöglichkeiten nicht eröffnet werden. Das begründet aber bei einer Reparaturkostenversicherung jedenfalls keinen erheblichen Nachteil. Reparaturen werden bei einem neu angeschafften Gerät in der Regel erst nach einer gewissen Nutzungsdauer anfallen; sie belasten den Versicherungsnehmer auch erst nach Ablauf der Garantiezeit. Demgemäß wider-

spricht es dem Interesse des Versicherungsnehmers nicht von vornherein, wenn der Versicherungsvertrag nicht auf eine nur kurzfristige Laufzeit angelegt ist.

Es kommt zwar hinzu, daß der Versicherungsnehmer auch bei Abschluß eines Vertrages mit einer Laufzeit von fünf Jahren die Möglichkeit verliert, sich während dieser Zeit marktgerecht zu verhalten und eine ihm gebotene Gelegenheit zu nutzen, das Risiko anderwärts zu günstigeren Bedingungen zu versichern. Diese Einschränkung der Dispositionsfreiheit des Versicherungsnehmers kann indessen bei einer fünfjährigen Vertragsbindung nicht als so belastend angesehen werden, wie das bei einem Vertrag mit doppelter Laufzeit, also bei einem Zehnjahresvertrag, der Fall ist (vgl. Senatsurteil vom 13. Juli 1994 - IV ZR 107/93 - aaO, unter 5 b, cc). Schon die erheblich kürzere Bindungsdauer gebietet hier eine differenzierende Gewichtung. Insbesondere der sich marktgerecht verhaltende Versicherungsnehmer wird den Versicherungsvertrag erst nach Prüfung des Marktes auf das günstigste Angebot abschließen. Erhält er zu späterer Zeit Kenntnis von einer günstigeren Gelegenheit, stellt es sich bei einer Reparaturkostenversicherung jedenfalls nicht als erhebliche Belastung dar, wenn er noch bis zum Ablauf von fünf Jahren an den Vertrag gebunden bleibt. Das gilt auch für Einschränkungen der Dispositionsfreiheit, die sich daraus ergeben können, daß der Versicherungsnehmer während der Laufzeit des Vertrages diesen nicht deshalb beenden kann, weil er seine Versicherungen bei einem anderen Versicherer bündeln will, oder weil Service oder Regulierungspraxis des Versicherers nicht seinen Vorstellungen entsprechen. Immerhin hat er nach § 9 Abs. 3 ARTG ein außerordentliches Kün-

digungsrecht, wenn der Versicherer nicht unverzüglich die geltend gemachte Reparaturkostenersatzforderung ohne Abzüge bezahlt hat.

Als den Versicherungsnehmer besonders belastende Einschränkung seiner Dispositionsfreiheit kann es schließlich zwar auch anzusehen sein, wenn dieser unvorhergesehenen Änderungen seiner wirtschaftlichen Verhältnisse nicht mit einer Anpassung oder Beendigung des Versicherungsvertrages begegnen kann (Senatsurteil vom 13. Juli 1994, aaO). Auch das hat bei der vorliegenden Reparaturkostenversicherung aber nur geringes Gewicht. Wenn der Versicherungsnehmer aus wirtschaftlichen Gründen die Prämie nicht mehr aufbringen kann, hat er die Möglichkeit, das versicherte Gerät zu veräußern. Das gilt ebenso, wenn er an der weiteren Benutzung des Gerätes kein Interesse mehr hat. Mit der Veräußerung belastet ihn die längerfristige Reparaturkostenversicherung aber grundsätzlich nicht mehr, weil diese nach § 69 Abs. 1 VVG auf den Erwerber übergeht.

Diese Gegenüberstellung der Vor- und Nachteile des Versicherungsnehmers einerseits und der berechtigten Interessen des Versicherers an Verträgen mit fünfjähriger Laufzeit andererseits ergibt kein den Geboten von Treu und Glauben widersprechendes Ungleichgewicht zu Lasten des Versicherungsnehmers. Für den Zeitraum bis zum 1. Januar 1991 ist eine unangemessene Benachteiligung des Versicherungsnehmers im Sinne des § 9 Abs. 1 AGBG daher nicht festzustellen.

c) Für den Zeitraum nach dem 24. Juni 1994 gilt im Ergebnis nichts anderes.

Auf nach dem 24. Juni 1994 abgeschlossene und künftig abzuschließende Versicherungsverträge findet § 8 Abs. 3 Satz 1 VVG - soweit es sich nicht um Lebens- oder Krankenversicherungen handelt - Anwendung. Von den Grundgedanken dieser gesetzlichen Regelung weicht die hier in Rede stehende Klausel nicht ab. Denn § 8 Abs. 3 Satz 1 VVG begründet nur für ein Versicherungsverhältnis, das für die Dauer von mehr als fünf Jahren eingegangen worden ist, ein Kündigungsrecht, das erstmalig zum Ende des fünften Jahres ausgeübt werden kann. Demnach widerspricht eine Vertragsdauer von bis zu fünf Jahren ohne gleichzeitige Vereinbarung einer vorherigen Kündigungsmöglichkeit dem Regelungsgehalt des § 8 Abs. 3 Satz 1 VVG gerade nicht.

Zu § 9 Abs. 1 AGBG gilt das zuvor Ausgeführte.

d) Dagegen erweist sich die beanstandete Klausel für den Zeitraum der Geltung - der halbzwingenden Vorschrift (§ 15a VVG) - des § 8 Abs. 3 VVG a.F. (1. Januar 1991 bis 24. Juni 1994) als unwirksam.

aa) § 8 Abs. 3 VVG a.F. verlangt, daß dem Versicherungsnehmer auf Verträge mit einer Dauer von fünf oder mehr Jahren ein Prämiennachlaß eingeräumt wird, dessen Vomhundertsatz mindestens der Dauer der Laufzeit entspricht. Vor allem aber setzt die Vorschrift voraus, daß dem Versicherungsnehmer vor Abschluß des Vertrages auch Verträge für die Dauer von einem Jahr, drei oder mehr Jahren angeboten

wurden. Genügte das Angebot des Versicherers diesen Anforderungen nicht, kann der Versicherungsnehmer einen über eine Dauer von mehr als drei Jahren eingegangenen Vertrag erstmalig zum Ende des dritten Jahres kündigen. Demgemäß hindert die Vorschrift den Abschluß von Versicherungsverträgen über eine Dauer von drei Jahren hinaus zwar nicht in jedem Falle. Sie begrenzt aber die zulässige Dauer der Bindung des Versicherungsnehmers auf nicht mehr als drei Jahre, wenn dem Versicherungsnehmer bei Abschluß des Vertrages Wahlmöglichkeiten bezüglich der Dauer des Vertrages und - bei einer Dauer ab fünf Jahren - ein Prämiennachlaß nicht angeboten worden sind. Auf eine von dieser Vorschrift zum Nachteil des Versicherungsnehmers abweichende Vereinbarung kann sich der Versicherer nicht berufen (§ 15a VVG).

bb) Die von der Beklagten verwendete Fünfjahresklausel überschreitet den mit § 8 Abs. 3 VVG a.F. vorgegebenen Rahmen zum Nachteil des Versicherungsnehmers. Denn das Angebot räumt dem Versicherungsnehmer weder Wahlmöglichkeiten hinsichtlich der Laufzeit des Vertrages ein, noch wird ihm trotz der Laufzeit von fünf Jahren ein Prämiennachlaß gewährt. Gleichwohl soll der Versicherungsnehmer nach der Vereinbarung der Parteien an den Vertrag bis zu dessen Ablauf gebunden bleiben, ohne ihn jedenfalls zum Ende des dritten Jahres kündigen zu können. Diese Überschreitung des mit der halbzwingenden Vorschrift des § 8 Abs. 3 VVG a.F. gezogenen Rahmens bedeutet zugleich eine unangemessene Benachteiligung des Versicherungsnehmers im Sinne des § 9 Abs. 1 AGBG.

II. Das angefochtene Urteil hält der Nachprüfung im Ergebnis stand, soweit das Berufungsgericht angenommen hat, die Klausel des § 3 Abs. 5 Satz 3 ARTG sei unwirksam. Allerdings ergibt sich ihre Unwirksamkeit bereits aus § 10 Nr. 5 AGBG.

1. Nach Maßgabe des von der Beklagten verwendeten Antragsformulars wird Gegenstand des Vertrages über eine Reparaturkostenversicherung das im Antrag unter Angabe von Baujahr, Fabrikat, Typ und Kaufdatum im einzelnen zu bezeichnende Gerät. Es handelt sich also nicht um eine Versicherung gemäß § 54 VVG. Demgemäß ist das unter Zuhilfenahme eines Neukaufzuschusses vom Versicherungsnehmer angeschaffte weitere Gerät nicht schon über § 54 VVG in den ursprünglich geschlossenen Versicherungsvertrag einbezogen.

2. Nimmt der Versicherungsnehmer gemäß § 3 Abs. 3 ARTG statt der vom Versicherer zu leistenden Reparaturkosten die ihm vertraglich wahlweise versprochene Versicherungsleistung "Neukaufzuschuß" in Anspruch und schafft er ein neues Gerät an, soll nach den Bedingungen hinsichtlich des zuvor reparaturbedürftigen, aber nicht reparierten Altgerätes das versicherte Interesse entfallen. Der Versicherer will sich mit der Zahlung des Neukaufzuschusses, die zur Anschaffung eines neuen Gerätes führt, von einem vertraglichen Risiko trennen, bei dessen Weiterversicherung er Gefahr laufen könnte, trotz fortlaufender Prämienzahlungen einen Verlust zu erleiden (vgl. schon Senatsurteil vom 25. Juni 1986 - IVa ZR 263/84 - VersR 1986, 908 unter 2 b). Mit der Inanspruchnahme des Zuschusses und Anschaffung des Neugerätes soll es an Leistungspflichten des Versicherers fehlen, die

sich noch auf das im Versicherungsvertrag bezeichnete Gerät beziehen; der Versicherungsnehmer soll für dieses Gerät Reparaturkosten nicht mehr beanspruchen.

Ob in einem solchen Falle die Beendigung des Versicherungsvertrages die Folge ist (vgl. Senatsurteil vom 25. Juni 1986, aaO; vgl. auch OLG Hamm, VersR 1993, 48), oder ob dennoch von einem Weiterbestehen des Vertrages auszugehen ist (vgl. OLG Schleswig, VersR 1960, 591; vgl. auch Kollhosser in Prölss/Martin, VVG 25. Aufl. § 68 Anm. 3 D), kann auf sich beruhen. Denn die Begründung von Versicherungsschutz für das mit dem Neukaufzuschuß angeschaffte Gerät setzt nach beiden Auffassungen eine rechtsgeschäftliche Einigung der Vertragspartner dahin voraus, daß nunmehr das neue Gerät versichert sein soll. Das liegt auf der Hand, wenn man von einer Beendigung des ursprünglichen Versicherungsvertrages ausgeht; es gilt aber auch, wenn die Parteien dem bereits geschlossenen Versicherungsvertrag dadurch einen neuen Inhalt geben wollen, daß sie sich auf eine neue versicherte Sache einigen (vgl. Kollhosser, aaO).

3. Die beanstandete Klausel fingiert eine auf eine solche Einigung gerichtete Erklärung des Versicherungsnehmers. Sie geht - allein anknüpfend an die mit dem Neukaufzuschuß erfolgte Anschaffung eines neuen Gerätes durch den Versicherungsnehmer - stillschweigend von einer Erklärung des Versicherungsnehmers aus, das angeschaffte neue Gerät solle Versicherungsschutz aus der Reparaturkostenversicherung erhalten. Das verstößt gegen § 10 Nr. 5 AGBG.

a) Allerdings käme die Anwendung des § 10 Nr. 5 AGBG dann nicht in Betracht, wenn dieses Verhalten des Versicherungsnehmers als konkludente, auf Neuabschluß oder Fortsetzung des Vertrages mit dem neuen Gerät gerichtete Willenserklärung angesehen werden könnte. Das setzt aber voraus, daß aus dem Verhalten des Versicherungsnehmers der berechnigte Schluß auf einen solchen Willen gezogen werden kann. Daran fehlt es. Denn der Versicherungsnehmer will mit der Wahl des Neukaufzuschusses zur Anschaffung eines anderen Gerätes eine vom Versicherer geschuldete Leistung in Anspruch nehmen. Darauf ist sein Wille gerichtet, nicht hingegen auf den Abschluß eines neuen oder die Inhaltsänderung eines bereits geschlossenen Vertrages.

Auch die Annahme einer antizipierten Erklärung des Versicherungsnehmers kommt nicht in Betracht. Dafür fehlt es an hinreichend klaren Anhaltspunkten in den Bedingungen der Beklagten. Ihnen kann nicht entnommen werden, daß der Versicherungsnehmer schon bei Einbeziehung der Versicherungsbedingungen Willenserklärungen über das rechtliche Schicksal des Vertrages bei Anschaffung eines neuen Gerätes unter Inanspruchnahme des Neukaufzuschusses abgibt.

b) Demgemäß unterfällt die Klausel dem Anwendungsbereich des § 10 Nr. 5 AGBG (vgl. dazu auch BGH, Urteil vom 4. Oktober 1984 - III ZR 119/83 - LM BGB § 242 (Cd) Nr. 264 = NJW 1985, 617; BGHZ 119, 152, 169). Sie trägt den Anforderungen des § 10 Nr. 5a und b AGBG keine Rechnung. Die Klausel ist daher unwirksam.

Darauf, ob sich die Klausel auch aus anderen Gründen als unwirksam erweisen könnte, kommt es für die Entscheidung nicht mehr an.

Dr. Schmitz

Dr. Zopfs

Dr. Ritter

Terno

Seiffert