

Aktuelle Themenvielfalt im Versicherungsrecht

„Ewiges Widerspruchsrecht“ | Begründung von
Beitragsanpassungen in der PKV | Cloud |
Sustainable Finance

Versicherungsrechtliches Kolloquium
Universität zu Köln
Dr. Dirk Christoph Schautes

27. November 2019



Agenda

ERGO

A Munich Re company

- Ewiges Widerspruchsrecht
- Begründung von Beitragsanpassungen in der PKV
- Cloud
- Sustainable Finance

Agenda

ERGO

A Munich Re company

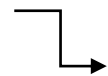
- **Ewiges Widerspruchsrecht**
- Begründung von Beitragsanpassungen in der PKV
- Cloud
- Sustainable Finance

I. Widerspruch nach § 5 a VVG a.F.

Keine oder eine nicht ordnungsgemäße Belehrung bzw. fehlender Zugang der AVB und/ oder Verbraucherinformationen:



BGH, Urteil vom 07.05.2014, IV ZR 76/11



- Frist des § 5a Abs. 2 Satz 1 VVG aF läuft nicht
- Ausschlussfrist des § 5a Abs. 2 Satz 4 VVG aF ist infolge europarechtskonformer Reduktion nicht anwendbar
- Widerspruchsrecht besteht fort („ewiges Widerspruchsrecht“)
- bereicherungsrechtlicher Rückabwicklungsanspruch



BGH, Urteil vom 17.12.2014, IV ZR 260/11



- Rechtsprechung auch auf im Antragsmodell geschlossene LV erweitert („ewiges Rücktrittsrecht“)

II. Anspruchsberechnung des bereicherungsrechtlichen Rückabwicklungsanspruchs

Gezahlte Beiträge

- + **Nutzungen** (aus Abschlusskosten (-); aus Verw.-kosten (grds.+); aus Risikoanteilen (-); aus Sparanteilen (+))
- **Wert des Versicherungsschutzes** für Haupt- und evtl. Zusatzversicherungen (erlangter Risikoschutz)
- **Erhaltene Versicherungsleistungen** (Rückkaufswert einschl. abgeführter Steuern)
- **Fondsverluste** (sofern fondsgebundene Versicherung)

Daraus ergibt sich der Rückabwicklungsbetrag

III. Verwirkung (allg.)



A Munich Re company

- BGH erkennt Verwirkung des Widerspruchsrechts in Ausnahmefällen bei Vorliegen besonders gravierender Umstände als grob widersprüchliches und damit gegen Grundsatz von Treu und Glauben verstoßendes Verhalten des Versicherungsnehmers an (BGH Beschluss 11.11.15 – IV ZR 117/15)
- Keine allgemeinen Grundsätze, sondern immer Einzelfallbetrachtung, die der tatrichterlichen Würdigung vorbehalten ist (BGH 11.11.15 – IV ZR 117/15; 11.05.16 – IV ZR 334/15; 27.09.17 – IV ZR 506/15)
- Entscheidend ist, ob Umstände vorliegen, die der Versicherer dahin verstehen durfte, dass der Versicherungsnehmer unabhängig von einem etwaigen Lösungsrecht unbedingt den Vertrag fortsetzen wollte (BGH RuS 2017, 128)

III. Verwirkung bejaht ... (Bsp. aus Rspr.)

ERGO

A Munich Re company

bei zweimaligem Einsatz der Ansprüche der LV zur Kreditsicherung (BGH IV ZR 130/15)

bei gravierenden Einzelfallumständen (Kündigung, Scheck eingelöst, Klage, Rückzahlung, Fortsetzungsbitte (BGH IV ZR 117/15)

in BGH IV ZR 506/15 angedeutet, dass nicht nur die mehrfache Abtretung eine Rolle spielen kann, sondern auch ein enger zeitlicher Zusammenhang zwischen Vertrag und Einsatz als Kreditsicherung

Vertrag über 15 Jahre durchgeführt, dann gekündigt und dann weitere 5 Jahre bis zur Erklärung des Widerspruchs abgewartet (OLG München 25 U 607/18)

VN hat wiederholt nach Kündigung des Vertrages durch den Versicherer (Mahn- und Kündigungsverfahren) zu erkennen gegeben, dass er Fortführung wünscht (OLG HH 9 U 58/19)

bei Antrag des VN auf Übernahme der VN-Eigenschaft, anschließend 16 Jahre Vertrag samt Dynamik durchgeführt (OLG HH 9 U 139/18)

während der Vertragslaufzeit Vorauszahlung in Anspruch genommen, zahlreiche Vertragsänderungen vorgenommen, Vertrag 24 Jahre nach Vertragsabschluss, 13 Jahre nach Kündigung und 5 Jahre nach dessen ursprünglichem Ablauf widerrufen (OLG Dresden 4 U 644/18)

Vornahme eines Anbieterwechsels bei Riestervertrag mit Übertragung des Vertragsguthabens (LG Krefeld 1 S 55/18)

IV. Ausblick



A Munich Re company

- aus Sicht von ERGO
 - nach wie vor gehen viele Klagen ein (in 2019 bisher mehr als 200)
 - in den letzten Monaten vermehrt Klagen von Policenaufkäufern

- Situation in Österreich (EuGH Verfahren)
 - EuGH Verfahren zum österreichischen Rücktrittsrecht; offen, ob Richter der eher versicherungsnehmerfreundlichen Position der Generalanwältin in allen Punkten folgen; Urteil wird noch 2019 erwartet

- Lösung zu Parallelproblematik im Bankenbereich
 - Abschaffung des „Widerrufsjokers“ für Altverträge zum 21.06.2016

Agenda

ERGO

A Munich Re company

- Ewiges Widerspruchsrecht
- **Begründung von Beitragsanpassungen in der PKV**
- Cloud
- Sustainable Finance

Rechtsgrundlage und Historie



A Munich Re company

- § 203 Abs. 5 VVG in der Fassung seit 01.01.2008

Die Neufestsetzung der Prämie und die Änderungen nach den Absätzen 2 und 3 werden zu Beginn des zweiten Monats wirksam, der auf die Mitteilung der Neufestsetzung oder der Änderungen **und der hierfür maßgeblichen Gründe*** an den Versicherungsnehmer folgt.

***Nicht in Vorgängervorschrift § 178 g Abs. 4 VVG a. F. enthalten.**

- Was unter den „maßgeblichen Gründen“ zu verstehen ist, wurde im Zuge der Gesetzesänderung kaum diskutiert:
 - Besondere Intention des Gesetzgebers aus Gesetzesbegründung nicht erkennbar
 - lange Zeit wenig Meinungsbildung in Rechtsprechung und Literatur



Durch die Diskussion um die Unabhängigkeit des Treuhänders auch Begründung in den Fokus geraten

Aktueller Meinungsstand

Allgemeine Auffassung: Maßgebliche Rechnungsgrundlage (Versicherungsleistungen oder Sterbewahrscheinlichkeiten) muss benannt werden

Hohe Anforderungen



Geringere Anforderungen

- Veränderung der maßgeblichen Rechnungsgrundlage in konkreter Höhe mit Zahlenangabe
 - LG Neuruppin VersR 2018, 469 n. rk.
- Nennung des sog. auslösenden Faktors
 - LG Koblenz Beck RS 2018, 38835 n. rk.
 - so wohl LG Berlin VersR 2018, 465 n. rk.
- zusätzlich Name und Adresse des Treuhänders
 - so nur Klimke VersR 2016, 22

- Insgesamt sind die Anforderungen an die Begründung nicht zu überspannen
- Hinweis auf wesentliche Kriterien, die die Höhe der Prämienanpassung beeinflusst haben (z. B. Veränderung der Leistungsausgaben, steigende Lebenserwartung)
- keine Nennung von konkreten Zahlen
 - OLG Celle VersR 2018, 1179
 - LG Köln r+s 2019, 644
 - LG Stuttgart r+s 2019, 642
 - LG Nürnberg-Fürth VersR 2019, 1411
- Voit in Prölss/Martin, VVG § 203 Rn. 49

*Verfahren
der DKV*



BGH NJW 2019, 919: Anforderung an maßgebliche Gründe als nicht entscheidungserheblich offen gelassen

Entwicklungen in laufenden Verfahren

In einzelnen Verfahren sind in Bezug auf den Inhalt der Beitragsanpassungsschreiben für die Branche ungünstige Entwicklungen zu beobachten

Beispiele aus mündlichen Verhandlungen oder Beschlüssen in laufenden Verfahren:

Nennung des Erhöhungsbetrags (Übersendung des Versicherungsscheins reicht nicht aus)

Nennung des Beobachtungszeitraums für die Ermittlung des auslösenden Faktors

Ggf. Hinweis auf weitere Rechnungsgrundlagen, die entscheidend sind für streitige BAP

Mitteilung, ob auslösender Faktor fallend oder steigend ist

Mitteilung, ob sich auslösender Faktor im Bereich zwischen 5 – 10 % bewegt (auf die sog. „Kann-Klausel“ abzielend)

Begründung, warum trotz fallendem auslösenden Faktor der Beitrag steigt

Begründung, warum kein prozentualer „Gleichlauf“ zwischen auslösendem Faktor und tats. Beitragserhöhung besteht

Ausblick



A Munich Re company

- ▶
 - Vertreter der Auffassung „niedrigere Anforderungen“ halten die gängigen Mitteilungsschreiben ganz überwiegend für hinreichend begründet.
 - Sollte sich die Rechtsprechung in die Richtung „höhere Anforderungen“ festigen, wären viele Mitteilungsschreiben der Vergangenheit nicht ausreichend.

 - ▶
 - Klärung durch den BGH ist erforderlich
 - Dies wird aber nicht auf der Basis der Entscheidung OLG Celle (Urteil vom 20.08.2018) erfolgen. Die dagegen eingelegte Revision wurde zurückgenommen.
-
- Exkurs: Verjährung eines evtl. Rückzahlungsanspruchs
 - Ganz überwiegend gehen die Gerichte von der dreijährigen Regelverjährung und Kenntnis mit Zugang der Anpassungsmitteilung aus.
 - Teilweise wird auch von kenntnisunabhängiger Verjährungsfrist von zehn Jahren ausgegangen.

Agenda

ERGO

A Munich Re company

- Ewiges Widerspruchsrecht
- Begründung von Beitragsanpassungen in der PKV
- **Cloud**
- Sustainable Finance

Rechtliche Herausforderungen beim Cloud Computing

- Die Einschaltung von (externen) Dienstleistern unterliegt diversen regulatorischen und rechtlichen Anforderungen.
- Zu berücksichtigen sind insbesondere

Aufsichtsrecht (VAG)

Aktuell: Orientierungshilfe der BaFin zum Cloud Computing



Datenschutz (EU-DSGVO / BDSG neu)

- Vereinbarung zur Auftragsverarbeitung
- technische und organisatorische Maßnahmen (TOM) zur Sicherheit



Strafrecht - Schweigepflicht (§ 203 StGB)

Verpflichtung von Dienstleistern zur Geheimhaltung



Aufsichtsrecht – Rechtliche Einordnung

- Eine Auslagerung (Ausgliederung, § 32 VAG) darf nach den aufsichtsrechtlichen Anforderungen nicht zu einer Übertragung der Verantwortung der Geschäftsleiter des beaufsichtigten Unternehmens für die ausgelagerten Sachverhalte an den Cloud-Anbieter führen.
- Insofern muss das Versicherungsunternehmen gegenüber dem Cloudanbieter insbesondere folgendes sicherstellen*:
 - Weisungsrecht bzgl. seiner Daten
 - Uneingeschränktes Informations- und Auskunftsrecht im Hinblick auf die ausgegliederten Tätigkeiten
 - Weitergehende Eingriffsrechte für die BaFin und das Versicherungsunternehmen: Kontrollrechte für interne und externe Prüfer, Zutrittsrechte
 - die Aufsichtsbehörde kann Kündigung gegen den Willen des Dienstleisters erzwingen



* BaFin Merkblatt – Orientierungshilfe zu Auslagerungen an Cloud-Anbieter

(https://www.bafin.de/SharedDocs/Downloads/DE/Merkblatt/BA/dl_181108_orientierungshilfe_zu_auslagerungen_an_cloud_anbieter_ba.html)

Aufsichtsrecht – Risikoanalyse und Wesentlichkeitsbewertung

...Kriterien* sind u.a.:

- Kritikalität, d.h. ist der Sachverhalt für die Geschäftsführung kritisch?
- Risikobewertung aus dem gewählten Modell (z.B. IaaS, PaaS, SaaS / Public oder Private Cloud)
- Finanzielle, operationelle Risiken (Systemausfall, Sabotage)
- Rechtliche Risiken (Datenschutz, Rechtsdurchsetzung), Reputationsrisiken
- Bewertung/Eignung des Cloud-Dienstleisters (wirtschaftliche Situation, regulatorischer Status, Infrastruktur), Zertifikate, Prüfberichte Dritter, Kumulrisiken, etc.
- Geopolitische Lage (Stabilität des Landes)
- Integrität, Verfügbarkeit, Vertraulichkeit des Anbieters, etc.; z.B. Risiken aus Schnittstellen zwischen den Systemen, Datenverlust oder eingeschränkte (Rück-)Übertragbarkeit der Daten



Aufsichtsrecht – Vertragsgestaltung

Wesentliche im Vertrag zu regelnde Punkte:

- Leistungsgegenstand und SLA
- Informations- und Prüfungsrechte
- Informations- und Prüfrechte der Aufsicht
- Weisungsrechte
- Datensicherheit/Datenschutz
- Kündigung
- Weiterverlagerung
- Informationspflichten
- Anwendbares Recht



Cloud Prinzipien

1 **Begrenzte Datenverarbeitung – je nach Datenart werden sämtliche regulatorischen / rechtlichen Anforderungen sowie interne Vorgaben zur Informationsklassifizierung beachtet**

2 **Dienstleister / Rechenzentren (RZ) sind rechtlich geprüft**

3 **Standardmäßige Verschlüsselung – risikobasierter Ansatz**

4 **Angemessene Zertifizierungen und Prüfungsrechte**

5 **Portabilität und Verfügbarkeit von Cloud-Lösungen**

6 **Starke Cloud-Governance – ggf. Risikoübernahme durch Vorstand möglich**

„Cloud Governance Process“



A Munich Re company

- Einbindung sämtlicher Fachbereiche, die technische, fachliche und regulatorische Anforderungen beurteilen können und Einhaltung sicherstellen müssen:
 - VU-Fachbereich
 - Legal / Data Protection
 - IT-Security / Information Security
 - Risk Management
 - Procurement
 - Infrastructure & Operations
- Jedes Projekt, das Cloud Computing nutzen möchte, muss den CGP durchlaufen.
- Sämtliche Stakeholder treffen sich 14-tägig im “Cloud Advisory Panel” - alle Projekte werden dort vorgestellt
- Ein “go live” einer Cloud-Anwendung findet erst nach Freigabe durch das CAP statt
- Bei festgestellten / verbleibenden (Rest-)Risiken kann eine Risikoübernahme – je nach Höhe – durch den Projekt-Owner oder den zuständigen Vorstand erfolgen.

Praktische Erfahrungen bei der Umsetzung der rechtlichen Anforderungen

- **Kündigungsrechte des Cloud-Anbieters**
 - Cloud-Anbieter wollen weitgehende Rechte, um die Services einzustellen oder zu kündigen
 - Cloud-Nutzer hat dagegen Interesse an angemessenen Fristen, insb. relevant bei ‚wichtigen‘ Anwendungen
- **Verpflichtungserklärung nach § 203 StGB - Nennung einer deutschen Strafnorm**
- **Kontrollrechte für interne / externe Prüfer, BaFin, Datenschutzaufsichtsbehörden**
 - Vor-Ort-Kontrollen weiterhin erforderlich, auch bei Unterauftragnehmern
 - Für die Cloud-Anbieter schwierig umzusetzen
 - Zertifizierung nach DSGVO als praktikable Lösung / Sammelprüfungen
- **Unterbeauftragung durch Cloud-Anbieter ist die Regel**
 - Einschaltung der Unterauftragnehmer erfordert Zustimmung des Cloud-Nutzers
 - allg. Zustimmung ist ausreichend, aber aufsichtsrechtliche Verantwortung bleibt bei Cloud-Nutzer
- **Grenzüberschreitende Datenübermittlung (z.B. bei Maintenance oder Support) ist die Regel**
 - Rechtliche und tatsächliche Unsicherheit bei Datentransfer in die USA
- **Erfüllung der Unterstützungsleistungen durch den Cloud-Anbieter schwierig**
 - z.B. Erfüllen der Betroffenenrechte (Auskunft, Berichtigung, Löschung, Portabilität, ...)

Agenda

ERGO

A Munich Re company

- Ewiges Widerspruchsrecht
- Begründung von Beitragsanpassungen in der PKV
- Cloud
- **Sustainable Finance**

- Dem Finanzsystem kommt aus Sicht der EU Kommission Schlüsselrolle bei der Erreichung der Klimaziele aus dem **Pariser Klimaschutzübereinkommen** und der UN-Agenda 2030 für nachhaltige Entwicklung zu.
- Ende 2016 hat die Kommission **Expertengruppe für ein nachhaltiges Finanzwesen** eingesetzt, die im Januar 2018 ihren Abschlussbericht veröffentlichte. Zentrale Forderungen: 1) Verbesserung des Beitrags des Finanzsektors zu nachhaltigem und integrativem Wachstum und 2) Stärkung der Finanzstabilität durch Berücksichtigung der Faktoren Umwelt, Soziales und Governance (ESG) bei Investitionsentscheidungen.
- Im März 2018 hat EU-Kommission den **Aktionsplan „Finanzierung nachhaltigen Wachstums“** vorgestellt, der insgesamt 10 Maßnahmen umfasst. Dabei werden drei Ziele verfolgt:
 - Umlenkung der Kapitalflüsse auf nachhaltige Investitionen
 - Bewältigung der finanziellen Risiken, die sich aus dem Klimawandel, der Ressourcenknappheit, der Umweltzerstörung und sozialen Problemen ergeben
 - Förderung der Transparenz und Langfristigkeit in der Finanz- und Wirtschaftstätigkeit
- Auch außerhalb des eigentlichen Aktionsplans ist Nachhaltigkeit Bestandteil der Gesetzgebung, beispielsweise im Rahmen der **EbAV II-Richtlinie** (vgl. §§ 234a, 234c, 234d VAG) und des anstehenden **Solvency II-Reviews** (hierzu hat EIOPA-Konsultation stattgefunden).

Legislativmaßnahmen auf europäischer Ebene im Rahmen des Aktionsplanes



A Munich Re company

- Zur Umsetzung des Aktionsplanes laufen bereits verschiedene Gesetzgebungsverfahren, u.a.:
 - **Verordnung zur Offenlegung von Nachhaltigkeitsaspekten (Transparenzverordnung):** Diese beinhaltet nachhaltigkeitsbezogene Informations- und Offenlegungspflichten auf den Webseiten und in den vorvertraglichen Informationen. Trilog-Verhandlungen sind abgeschlossen. Verordnung soll noch in diesem Jahr unterzeichnet werden. Sie kommt 15 Monate nach ihrer Veröffentlichung zur Anwendung.
 - **Änderung der Delegierten Verordnungen unter IDD und MiFID II:** Verpflichtung, Kunden im Rahmen der Beratung zu Anlageprodukten nach ihren Präferenzen für nachhaltige Investments zu fragen und dies zu dokumentieren. Ziel: Integration der ESG-Faktoren in die Anlageberatung. Entwürfe liegen seit Januar vor.
 - **Taxonomie-Verordnung:** Einführung eines EU-weiten Klassifikationssystem für ökologisch nachhaltige Tätigkeiten (sog. Taxonomie). Bezieht sich nur auf ökologische Aspekte, nicht auf „S“ und „G“-Faktoren. Das EP hat sich bereits positioniert, im Rat gibt es noch keine Einigung (Diskussionspunkte u.a. Staatsanleihen und Atomenergie).
- Weitere Planung der EU-Komm.: **Änderung der delegierten Verordnungen unter IDD und MiFID II im Bereich Aufsichts- und Lenkungsanforderungen (POG) und Interessenkonflikte.** Hierzu hat EIOPA technische Ratschläge vorgelegt. Noch kein konkreter Gesetzesentwurf.

Maßnahmen seitens BaFin: Merkblatt zum Umgang mit Nachhaltigkeitsrisiken



A Munich Re company

- Im September 2019 hat BaFin Entwurf eines Merkblattes zum Umgang mit Nachhaltigkeitsrisiken veröffentlicht. Risikomanagement bildet den zentralen Punkt des Merkblattes.
- Nachhaltigkeitsrisiken sind keine eigene Risikokategorie, sondern integraler Teil der bestehenden Risikokategorien.
- Merkblatt soll aus Sicht BaFin nur unverbindliche Handlungsempfehlung darstellen.
- Wesentliche Inhalte und Regelungsgegenstände:
 - Überprüfung der **Risikostrategie** auf die Berücksichtigung von Nachhaltigkeitsrisiken.
 - Ganzheitliche Prüfung der Integration von Nachhaltigkeitsrisiken in bestehende **Unternehmensleitlinien**.
 - Integration der Nachhaltigkeitsrisiken in **Prozesse** zur Anlageentscheidung, zu Risikosteuerung und -controlling (einschließlich eines eventuellen ESG-Risikomanagementsystems).
 - Definition der Aufgaben und Verantwortlichkeiten für die Identifikation, Beurteilung, Steuerung, Überwachung und Berichterstattung von Nachhaltigkeitsrisiken innerhalb des **Risikomanagementsystems**.
 - Berücksichtigung von Nachhaltigkeitsrisiken durch **Versicherungsmathematische Funktion**.
 - Umgang mit Nachhaltigkeitsrisiken ist auch in der **Auslagerungsrichtlinie** zu regeln.

Ausblick: Hoher Umsetzungsaufwand für Unternehmen zu erwarten



A Munich Re company

- Die Regulierung in Bezug auf nachhaltige Finanzwirtschaft steht erst am Anfang. Die Regulierungsdichte wird weiter zunehmen.
- Das Nachhaltigkeitsthema betrifft nicht nur die Kapitalanlage, sondern alle Bereiche im Unternehmen (u.a. Vertrieb, Risikomanagement, Produktentwicklung, aktuarielle Funktion)
- Die Transparenzverordnung, die Änderungen der delegierten Verordnungen unter IDD und MiFID II, das BaFin-Merkblatt zum Umgang mit Nachhaltigkeitsrisiken und zu einem späteren Zeitpunkt die Taxonomie-Verordnung werden bei den Unternehmen hohe Implementierungsaufwände verursachen.
- Rechtlich nach wie vor offene Frage (jedenfalls bis Inkrafttreten der Taxonomieverordnung, aber auch danach hinsichtlich S- und G-Faktoren): Wann ist ein Investment überhaupt nachhaltig?

**Herzlichen Dank für Ihre
Aufmerksamkeit!**