

BUNDESGERICHTSHOF

2009 008

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 131/64

URTEIL

Verkündet am
19. Dezember 1966
Heil,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kraftfahrunternehmers Joachim B [REDACTED] sen.,
R [REDACTED] Nr. [REDACTED] ([REDACTED]),

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die V [REDACTED] F [REDACTED]-V [REDACTED]-Aktien-Gesellschaft,
D [REDACTED], F [REDACTED]straße [REDACTED], vertreten durch die Vorstands-
mitglieder Dr. K. H [REDACTED], Dr. R. B [REDACTED], Dr. E. H [REDACTED],
Dr. Dr. K [REDACTED], G. R [REDACTED], Dr. W. Sachs und H. S [REDACTED];
Direktion für Norddeutschland, H [REDACTED], J [REDACTED]

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] - .

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Dezember 1966 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Kuhn, Dr. Bukow, Dr. Schulze, Fleck und Stimpel

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 7. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 31. März 1964 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte war als Halter einer Zugmaschine und eines Anhängers für Langholztransporte bei der Klägerin gegen Haftpflicht versichert. Am 4. Januar 1958, gegen 18 Uhr, verursachte der Sohn des Beklagten, Joachim B. jun., einen schweren Verkehrsunfall, als er mit dem von ihm geführten Zug (Gesamtlänge 25,5 m) in eine Bundesstraße einbog. Gegen den mit Langholz beladenen Anhänger, der noch beide Fahrbahnen sperrte und in der Dunkelheit schwer zu erkennen war, fuhr ein entgegenkommender Personenkraftwagen. Die fünf Fahrzeuginsassen waren auf der Stelle tot. Der Kraftwagen wurde vollständig zerstört. Joachim B. jun. wurde wegen fahrlässiger Tötung zu einer Gefängnisstrafe verurteilt.

Die Klägerin hat die Geschädigten befriedigt und begehrt die Erstattung ihrer Aufwendungen von insgesamt 7.326,96 DM. Sie begründet ihre Forderung damit, daß sie gegenüber dem Beklagten leistungsfrei geworden sei, weil

dieser eine Gefahrerhöhung vorgenommen und die Verwendungsklausel verletzt habe. Sie habe deshalb dem Beklagten den Versicherungsschutz versagt und ihn auf den Rechtsverlust hingewiesen, der bei nicht rechtzeitiger Klageerhebung eintrete. Der Beklagte habe seinen Anspruch auf die Versicherungsleistung nicht gerichtlich geltend gemacht.

Der Beklagte hält die Klägerin für leistungspflichtig. Weiter wendet er sich gegen die Höhe der den Geschädigten erbrachten Leistungen. Schließlich hat er sich noch auf die Verjährung der eingeklagten Ansprüche berufen.

Landgericht und Oberlandesgericht haben der Klage stattgegeben. Mit der Revision verfolgt der Beklagte weiter die Abweisung der Klage. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I. Die Klägerin kann ihre Leistungen gemäß § 158 f VVG von dem Beklagten erstattet verlangen, wenn sie ihm gegenüber zur Leistung nicht verpflichtet gewesen ist und die Geschädigten nach § 158 c VVG befriedigt hat. Das Berufungsgericht hält diese Voraussetzungen für gegeben, weil der Beklagte die ihm gemäß § 12 Abs. 3 VVG gesetzte Klagefrist versäumt habe, die Klägerin hierdurch leistungsfrei geworden sei und erst nach Ablauf der Klagefrist die Geschädigten abgefunden habe.

1. Demgegenüber macht die Revision geltend, daß die Versäumung der Klagefrist durch den Versicherungsnehmer den Versicherer nicht zum Rückgriff berechtige, weil



§ 12 Abs. 3 VVG im Falle des § 158 f VVG nicht anwendbar sei. Dem kann nicht gefolgt werden.

Nach § 158 f VVG geht die Forderung des Dritten gegen den Versicherungsnehmer auf den Versicherer über, soweit dieser den Dritten "nach § 158 c VVG befriedigt". § 158 c VVG verpflichtet den Versicherer in Ansehung des Dritten zur Leistung, obwohl er "von der Verpflichtung zur Leistung dem Versicherungsnehmer gegenüber frei ist". Diese Fassung weist auf die für Obliegenheitsverletzungen typische Rechtsfolge hin. Mit denselben Worten wird aber auch die Rechtsfolge beschrieben, die nach § 12 Abs. 3 VVG bei Versäumung der Klagefrist eintritt, weil auch hier der Versicherungsnehmer tätig werden muß, wenn er seinen Anspruch auf die Versicherungsleistung nicht verlieren will. Ist die Klagefrist auch keine Obliegenheit, so steht sie einer Obliegenheit doch hinsichtlich der Interessenlage nahe (BGHZ 43, 235, 238 = VersR 1965, 425/26 m.w.N. und Knahn, VersR 1955, 54). Nicht anders als bei Verletzung einer echten Obliegenheit ist der Versicherer im Sinne des § 158 c VVG leistungsfrei, wenn der Versicherungsnehmer die Klagefrist ungenutzt verstreichen läßt. Alsdann gelten die §§ 158 c und 158 f VVG (Bruck/Möller, VVG 8. Aufl. § 12 Anm. 48; Prölss, VVG 15. Aufl. § 158 c Anm. 2; Johannsen, VersWissArch 1956, 283 Anm. 24 m.w.N.).

Der § 12 Abs. 3 VVG ist allerdings nicht anwendbar, wenn der Versicherer die Geschädigten v o r Fristablauf befriedigt. Die bei Leistung des Versicherers noch nicht abgelaufene Frist kann nicht mehr versäumt werden, weil der Versicherungsnehmer durch die Leistung des Versicherers klaglos gestellt ist (BGHZ 20, 234 = VersR 1956, 284; VersR 1958, 173; 1961, 651). Der Versicherer kann nicht

mehr mit der Wirkung des § 12 Abs. 3 Satz 1 VVG Frist setzen und seine Fristsetzung wird gegenstandslos, wenn er vor Fristablauf geleistet hat. Aber hieraus folgt nicht, daß § 12 Abs. 3 VVG in den Fällen der §§ 158 c und 158 f VVG schlechthin unanwendbar sei. Die Revision verkennt, daß § 158 c VVG das Verkehrsoffer schützen, nicht aber den Versicherungsnehmer besserstellen will, der aus irgendeinem Grunde, z. B. nach § 12 Abs. 3 VVG, seinen Anspruch auf Versicherungsschutz verwirkt hat. Ihm gegenüber bleibt der Versicherer leistungsfrei und erhält zum Ausgleich dafür, daß er trotz seiner Leistungsfreiheit den Dritten befriedigen muß, dessen Forderung gegen den Versicherungsnehmer. Aus den §§ 158 c und 158 f VVG läßt sich nicht herleiten, daß § 12 Abs. 3 VVG, eine für das gesamte Versicherungsrecht geltende Vorschrift, als mögliche Voraussetzung eines Rückgriffs des Versicherers ausscheiden müsse. Das letztere läßt sich auch nicht damit begründen, daß der Versicherer nicht der Versuchung erliegen dürfe, mit der Befriedigung des Dritten bis zum Ablauf der dem Versicherungsnehmer gesetzten Klagfrist zu warten. Diese Möglichkeit ist zwar nicht auszuschließen, ihre mißbräuchliche und mit der Pflichtversicherung unvereinbare Ausnutzung ist aber in der Praxis schon deshalb nicht zu befürchten, weil der Erfolg eines derartigen Versuchs - von anderen Rechtsnachteilen abgesehen - immer davon abhängt, daß der Versicherungsnehmer untätig bleibt.

2. In ihrem Schreiben vom 5. Februar 1958 hat die Klägerin dem Beklagten den nachgesuchten Versicherungsschutz versagt und ihn dabei in klarer und allgemein verständlicher Weise darauf hingewiesen, daß er seinen Versicherungsanspruch verliert, wenn er ihn nicht innerhalb von sechs Monaten gerichtlich geltend macht. Der gegebene Hinweis genügt der dafür in § 12 Abs. 3 VVG vorgeschriebenen Form.

Die Revision vermißt eine Rechtsbelehrung darüber, daß der Beklagte gegen den von der Klägerin für später angekündigten Regreß negative Feststellungsklage erheben müsse. Das ist verfehlt, weil sich der Versicherungsnehmer durch eine negative Feststellungsklage nicht vor dem Verlust seines Versicherungsanspruchs schützen kann (BGHZ 20, 234, 238).

3. Das Ablehnungsschreiben vom 5. Februar 1958 ist dem Beklagten ordnungsmäßig zugegangen. Der Beklagte hatte der Klägerin zwar vorher, am 11. Januar 1958, geschrieben, daß er Rechtsanwalt P. mit der Wahrnehmung seiner Interessen beauftragt habe, und darum gebeten, sich in allen Fragen des Verkehrsunfalls an ihn zu wenden. Hierdurch war die Klägerin aber nicht gehindert, dem Beklagten persönlich den Versicherungsschutz nach Maßgabe des § 12 Abs. 3 VVG zu versagen (RG VA 1929 Nr. 2005).

4. Zu dem Streit der Parteien, ob die Fristsetzung durch einen Widerruf der Klägerin hinfällig geworden sei, hat das Berufungsgericht ausgeführt: Der Beklagte habe nicht bewiesen, daß die Klägerin ihren Agenten W. ermächtigt habe, dem Beklagten zu erklären, er dürfe das Schreiben vom 5. Februar 1958 als nicht geschrieben betrachten. Ebenso sei nicht erwiesen, daß W. allgemein von der Klägerin zur Abgabe derart weitreichender Erklärungen ermächtigt worden sei. Hierzu gelte W. auch nicht kraft Gesetzes als ermächtigt, da er nur Vermittlungsagent gewesen sei. Auch nach den Grundsätzen über die Duldungs- und Anscheinsvollmacht sei eine solche Erklärung, falls sie W. tatsächlich abgegeben haben sollte, der Klägerin nicht zuzurechnen. Denn der Beklagte habe nicht bewiesen, daß die Klägerin von der angeblichen Widerrufserklärung ihres Agenten etwas gewußt und diese

geduldet habe. Auch seien keine Umstände dafür dargetan, daß die Klägerin damit habe rechnen müssen, daß W. [REDACTED] unter Überschreitung seiner Vollmacht eine derartige Erklärung in ihrem Namen abgeben würde.

Diese Ausführungen sind rechtlich nicht zu beanstanden.

5. Auf den Ablauf der Klagfrist könnte sich die Klägerin nicht berufen, wenn der Beklagte die Frist ohne sein Verschulden (BGHZ 43, 235 = VersR 1965, 425) oder das seines Bevollmächtigten (RG VA 1915 Nr. 868, 1918 Nr. 1043; 1929 Nr. 2005; Bruck/Möller aaO § 12 Anm. 46) versäumt hätte.

Der Beklagte hat insoweit vorgetragen: Ein Bekannter (Hufnagel) habe Bedenken dagegen geäußert, das Ablehnungsschreiben der Klägerin auf Grund der Erklärung W. [REDACTED] als nicht geschrieben anzusehen. Er habe deshalb zusammen mit H. [REDACTED] und W. [REDACTED] Rechtsanwalt P. [REDACTED] aufgesucht, ihm das Ablehnungsschreiben übergeben und mit ihm eingehend über die Angelegenheit gesprochen. W. [REDACTED] habe dabei wiederum erklärt, dem Ablehnungsschreiben sei keine Bedeutung mehr beizumessen. Hierauf habe Rechtsanwalt P. [REDACTED] gesagt: "Lassen Sie man, das kriegen wir schon hin, das geht in Ordnung. Sie brauchen sich nicht darum zu kümmern".

Das Berufungsgericht sieht die Versäumung der Klagfrist nicht als entschuldigt an. Habe sich W. [REDACTED] nicht so, wie vom Beklagten behauptet, geäußert, dann bedürfe es keiner weiteren Begründung, daß die Rechte des Beklagten durch eine Klageerhebung gewahrt werden mußten. Habe sich W. [REDACTED] aber, wie angegeben, geäußert, dann hätte sich Rechtsanwalt P. [REDACTED] nicht ohne weiteres auf die Rich-

tigkeit dieser Äußerung verlassen und von einer Klage absehen dürfen. Es widerspreche jeder Lebenserfahrung, daß eine Versicherungsgesellschaft rechtlich so bedeutsame Erklärungen wie die schriftlichte Ablehnung des Versicherungsschutzes durch bloße mündliche Erklärung eines Versicherungsagenten zurücknehme. Rechtsanwalt P. hätte sich deshalb durch Rückfrage vergewissern müssen, ob W.'s Erklärung von der Klägerin gebilligt werde.

Die hiergegen erhobenen Rügen der Revision sind unbegründet.

Die Revision hält das Verhalten des Rechtsanwalts Plöger für entschuldbar, weil er auf Grund der in BGHZ 20, 234 veröffentlichten Entscheidung des erkennenden Senats von einer negativen Feststellungsklage gegen den Regreß der Klägerin absehen können. Das konnte er auch, aber darum geht es nicht. War der Beklagte der Ansicht, daß die Klägerin ihm den Versicherungsschutz zu Unrecht versagt hatte, dann mußte er seinen Versicherungsanspruch fristgemäß durch Leistungs- oder positive Feststellungsklage geltend machen. Das wäre nur dann entbehrlich gewesen, wenn die Klägerin, wie der Versicherer in BGHZ 20, 234, die Geschädigten vor Ablauf der Klagefrist befriedigt und den Beklagten dadurch klaglos gestellt hätte. Das ist hier aber weder geschehen noch vom Beklagten irrtümlich angenommen worden.

Entgegen der Auffassung der Revision brauchte das Berufungsgericht nicht festzustellen, ob Rechtsanwalt P. noch bei Fristablauf Bevollmächtigter des Beklagten war. Wäre er damals für den Beklagten nicht mehr tätig gewesen, dann hätte er ihn vorher auf die laufende Frist und die Folgen einer Fristversäumung hinweisen müssen, um sei-

ner Sorgfaltspflicht zu genügen (vgl. BGH VersR 1963, 1225/26). Hatte er das getan, so träfe den Beklagten selbst ein Verschulden, wenn er den ihm gegebenen Hinweis unbeachtet ließ.

Weiter ist die Revision der Ansicht, die Klägerin könne sich nach Treu und Glauben nicht auf die Versäumung der Klagefrist berufen, weil das Vertrauen des Rechtsanwalts P. durch die arglistige Täuschung des Agenten W. veranlaßt worden sei. Unzulässig ist zunächst die Unterstellung einer arglistigen Täuschung, die Wressig begangen haben soll. Hierfür fehlt jede Feststellung im Berufungsurteil. Das beruht auf keinem Verfahrensfehler, sondern darauf, daß der Beklagte zwar arglistiges Handeln behauptet, dafür aber keinen Beweis angetreten hat. Für das Revisionsverfahren ist zugunsten des Beklagten nur davon auszugehen, daß W. dem Beklagten erklärt hat, er könne das Ablehnungsschreiben der Klägerin als nicht geschrieben betrachten. Diese Erklärung reicht aber nicht aus, um die Versäumung der Klagefrist zu entschuldigen. Selbst wenn man wegen der Vertrauensstellung des Versicherungsagenten dem Verhalten von W. schuldmindernde Auswirkungen für die Fristversäumung zuerkennt, so wäre das nur beachtlich, wenn dadurch j e d e s Verschulden des Beklagten oder seines Bevollmächtigten entfallen würde. Diese Möglichkeit wird durch die fehlerfreie Würdigung des Berufungsgerichts ausgeschlossen. Hiernach ist das Verschulden des Rechtsanwalts P. darin zu sehen, daß er sich blindlings auf die Erklärung von W. verlassen hat, obwohl der Vorgang so ungewöhnlich gewesen ist, daß er selbst bei rechtsunkundigen Laien Bedenken erwecken mußte und bei H. auch tatsächlich erweckt hat. Hinzukommt, daß es nach dem Berufungsurteil keinerlei Anhaltspunkte für die Annahme gegeben hat, daß die Klägerin

ihren Agenten zu seiner Erklärung ermächtigt haben könnte oder seine Erklärung billigen würde.

6. Ist die Klägerin danach auf Grund des § 12 Abs. 3 VVG leistungsfrei geworden, so kommt es nicht mehr darauf an, ob die Entziehung des Versicherungsschutzes sachlich berechtigt gewesen ist. Die sich darauf beziehenden Einwendungen der Revision können auf sich beruhen.

II. Das Berufungsgericht hält den Klageanspruch auch der Höhe nach für gerechtfertigt. Es ist in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Senats (BGHZ 24, 308, 317; 28, 244, 251) davon ausgegangen, daß der Versicherungsnehmer an einen vom Versicherer mit dem Geschädigten geschlossenen Vergleich grundsätzlich gebunden ist und gegenüber dem rückgriffsberechtigten Versicherer nicht einwenden kann, er hafte überhaupt nicht oder nur in geringerer Höhe. Er kann nur geltend machen, daß der Versicherer bei der Schadensregulierung seine Pflichten aus dem Versicherungsvertrag schuldhaft verletzt habe und deshalb zum Schadensersatz verpflichtet sei.

Bei der danach vorgenommenen Überprüfung der den Geschädigten erbrachten Leistungen hat das Berufungsgericht keine schuldhafte Pflichtverletzung der Klägerin festgestellt und ausgeführt: Es stelle keine Pflichtverletzung dar, wenn die Klägerin die Geschädigten auf der Grundlage einer angenommenen Schadensteilung von 1/3 : 2/3 zu Lasten des Beklagten abgefunden habe. Es sei zu berücksichtigen, daß der unzureichend beleuchtete, schwerfällige Langholzzug mindestens eine Viertel Minute lang die Bundesstraße vollständig gesperrt und dadurch eine erhebliche Betriebsgefahr gebildet habe. Die Klägerin

habe deshalb mit der Möglichkeit rechnen müssen, daß die Gerichte einen über zwei Drittel hinausgehenden Schadensanteil des Beklagten annehmen könnten.

Die demgegenüber geäußerten Bedenken der Revision sind unbegründet. Der Versicherer hat nach § 10 Nr. 3 AKB aF (§ 10 Nr. 5 AKB nF) einen gewissen Ermessensspielraum, wenn er in Vollmacht des Versicherungsnehmers mit dem Geschädigten verhandelt und sich mit ihm gütlich einigt. Das gilt vor allem bei einer zweifelhaften Sach- und Rechtslage (BGHZ 24, 308, 323; VersR 1957, 502). Für ein **s c h u l d h a f t** pflichtwidriges Verhalten der Klägerin hat der Beklagte keine konkreten Tatsachen angegeben. Für die Vermutung der Revision, daß die Klägerin die Schäden anders reguliert hätte, wenn sie deckungspflichtig wäre, fehlt jeder Anhaltspunkt.

III. Die von der Klägerin erhobenen Ansprüche sind, wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, **n i c h t** verjährt. Für die kraft Gesetzes übergegangenen Schadensersatzansprüche gilt § 14 StVG oder § 852 BGB.

Die Verjährung der Ansprüche der Witwe N. war zeitweilig gehemmt und ist außerdem rechtzeitig unterbrochen worden. Hingegen sind die auf das Straßenverkehrsgesetz gegründeten Ansprüche der übrigen Geschädigten verjährt. Eine Verjährung ist jedoch insoweit nicht eingetreten, als die Ansprüche auf unerlaubte Handlung gestützt werden können und damit der dreijährigen Verjährung nach § 852 IGB unterliegen. Zu der danach entscheidungserheblichen Haftung des Beklagten aus § 831 BGB hat das Berufungsgericht ausgeführt: Der Beklagte habe seinen Sohn mit dem Langholztransport beauftragt. In Ausführung dieser Verrichtung habe der Sohn den Verkehrsunfall und die da-

bei entstandenen Personen- und Sachschäden widerrechtlich verursacht. Einen Entlastungsbeweis nach § 831 Abs. 1 Satz 2 BGB habe der Beklagte nicht angetreten.

Die Revision beanstandet, daß eine unerlaubte Handlung des Beklagten nach § 831 BGB nicht einwandfrei festgestellt sei. Zu einem Entlastungsbeweis habe erst Veranlassung bestanden, wenn die Klägerin ihrerseits bewiesen hätte, daß der Beklagte eine notwendige Leitung der Verrichtungen seines Sohnes oder die Beschaffung von Gerätschaften versäumt hätte. Die mangelnde Betriebsbereitschaft einer Sicherungsleuchte sei nicht unfallursächlich gewesen, da sich der Unfall nach Auffassung des Berufungsgerichts nicht ereignet hätte, wenn der Sohn des Beklagten die zweite, betriebsbereite Sicherungslampe benutzt hätte.

Die Ausführungen der Revision beziehen sich auf den fehlenden ursächlichen Zusammenhang zwischen dem zunächst vermuteten Auswahl- oder Überwachungsverschulden des Geschäftsherrn und dem Schadenseintritt. Darauf kommt es hier aber nicht an. Anspruchs begründende Voraussetzungen des § 831 BGB sind die Schädigung des Dritten durch einen Verrichtungsgehilfen und die Widerrechtlichkeit der Verletzung. Die durch den Verkehrsunfall verursachten Personen- und Sachschäden stehen außer Frage. Die Widerrechtlichkeit der Schädigung ist mit der fehlerfreien Feststellung des Berufungsgerichts gegeben, daß der Sohn des Beklagten sich nicht verkehrsrichtig verhalten hat (vgl. BGHZ 24, 21).

IV. Nach alledem erweist sich die Revision der Beklagten als unbegründet; sie ist daher zurückzuweisen.

Die Kosten des ohne Erfolg eingelegten Rechtsmittels fallen nach § 97 Abs. 1 ZPO dem Beklagten zur Last.

Dr. Kuhn

Dr. Bukow

Dr. Schulze

Fleck

Stimpel