

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 134/64

URTEIL

Verkündet am
30. März 1967
Kaufmann,
Just. Angestellte

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Autokauffmanns Clemens S c h l [REDACTED], Fl [REDACTED],
B [REDACTED]brücke [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die A [REDACTED] - Versicherungs-Aktiengesellschaft,
vertreten durch den Vorsitz der Vorstandes Dr. Carl-Edmund
L [REDACTED], K [REDACTED], Ri [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 30. März 1967 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Fischer und der Bundesrichter Dr. Kuhn, Liesecke, Dr. Bukow und Fleck für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 25. März 1964 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger war als Kraftfahrzeughändler bei der Beklagten gegen Haftpflicht versichert. Dem Versicherungsvertrag lagen die Allgemeinen Bedingungen für die Kraftfahrversicherung (AKB) und die Sonderbedingungen für Kfz-Handel und -Handwerk (Sonderbedingungen) zugrunde.

Der Kläger verkaufte dem Soldaten R. einen gebrauchten Personenkraftwagen (Opel-Rekord). Am 9. September 1961 übergab er ihm den Wagen mit einem roten Zulassungskennzeichen, weil das Fahrzeug vor der Zulassung noch dem TÜV vorgeführt und außerdem ein Kraftfahrzeugbrief ausgestellt werden mußte.

Am Sonnabend, dem 16. September 1961, benutzte R. den noch mit roter Zulassungsnummer versehenen Kraftwagen zu mehreren Ausflugsfahrten an die Ostsee. Am Abend wollte er mit einem Kameraden zwei Mädchen, die er zuvor am Strand kennengelernt hatte, nach Hause bringen. In einer Rechtskurve geriet er mit dem von ihm gesteuerten Wagen auf die linke Fahrbahnseite und stroif-

te einen entgegenkommenden Motorroller, dessen Beifahrerin so schwer verletzt wurde, daß ihr das linke Bein amputiert werden mußte.

Der Kläger wird als Halter des von R. gefahrenen Wagens von den Verletzten auf Schadensersatz in Anspruch genommen. Den deshalb nachgesuchten Versicherungsschutz hat die Beklagte unter fristloser Kündigung des Versicherungsvertrages abgelehnt, weil der Kläger durch die Überlassung des roten Kennzeichens zu anderen als Probe- und Überführungsfahrten die Verwendungsklausel des § 2 Nr. 2 a AKB verletzt habe.

Der Kläger ist dem entgegengetreten und verlangt von der Beklagten, ihm für den von R. verursachten Unfall Versicherungsschutz zu gewähren. Außerdem begehrt er festzustellen, daß die Beklagte nicht berechtigt sei, wegen ihrer Schadensaufwendungen Regreß zu nehmen.

Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seine Klageanträge weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I. Mit dem Berufungsgericht ist davon auszugehen, daß der Haftpflichtversicherungsschutz nach den Sonderbedingungen der Versicherung für Kraftfahrzeug-Handel und -Handwerk auch nach Übergabe des Fahrzeugs an den Erwerber aufrechterhalten bleibt, solange das Fahrzeug mit der dem Erwerber überlassenen roten Zulassungsnummer gefahren wird (BGHZ 35, 153 = VersR 1961, 555). Das wird in der jetzt geltenden Fassung der Sonderbedingung (abgedruckt bei Stiefel/Wussow, AKB 6. Aufl. S. 593)



ausdrücklich klargestellt. Hiernach (I Nr. 1 c) "bezieht sich die Versicherung auf alle

- c) Fahrzeuge, wenn und solange sie mit einem dem Versicherungsnehmer von der Zulassungsstelle zugeteilten amtlich abgestempelten roten Kennzeichen versehen sind".

Die gleiche Rechtslage bestand schon im März 1959, als die Parteien die Haftpflichtversicherung abschlossen, auch wenn die damals geltende Fassung der zugrunde liegenden Sonderbedingungen die später aufgenommene Klausel noch nicht enthielt (vgl. BGHZ 35, 159/61).

II. Der dem Fahrzeughändler gewährte Versicherungsschutz für Fahrzeuge, die mit einer roten Zulassungsnummer gefahren werden, hat zur Voraussetzung, daß das rote Kennzeichen, das die Zulassungsstelle für Probe- und Überführungsfahrten ausgibt (§ 28 Abs. 4 StVZO), seiner Zweckbestimmung entsprechend, d.h. nur für Probe- und Überführungsfahrten, verwendet wird. Versicherungsrechtlich handelt es sich insoweit, wie das Berufungsgericht richtig erkannt hat, um die Beachtung der Verwendungsklausel des § 2 Nr. 2 AKB. Wird daher ein Fahrzeug mit einer roten Zulassungsnummer zu einer anderen Fahrt benutzt, als sie nach § 28 StVZO zulässig ist, so liegt in diesem Mißbrauch der roten Nummer eine Verwendung des Fahrzeugs zu einem anderen als dem nach dem Versicherungsvertrag zulässigen Zweck, also ein Verstoß gegen die Verwendungsklausel des § 2 Nr. 2 AKB, der grundsätzlich die Leistungsfreiheit des Versicherers zur Folge hat (BGH aaO S. 161/62).

Demgegenüber macht die Revision geltend, daß sich weder aus dem Versicherungsantrag noch aus den Sonderbedingungen eine Obliegenheit des Versicherungsnehmers ergebe, bei Überlassung einer roten Zulassungsnummer die dafür in § 28 StVZO gesetzten Grenzen einhalten zu müssen.

Es fehle insoweit an einer klaren und eindeutigen Bestimmung. Die vorhandene Unklarheit müsse zu Lasten des Versicherers gehen.

Die Ansicht der Revision trifft schon in den Voraussetzungen nicht zu. Der Inhalt des Versicherungsvertrages ergibt sich u.a. aus den auf der Rückseite des Antrages abgedruckten Sonderbedingungen. Nach (4) Nr. 1 der Sonderbedingungen sind bei Beginn der Versicherung und dann laufend vierteljährlich die für den Versicherungsnehmer ausgegebenen *P r o b e f a h r t* -kennzeichen dem Versicherer anzuzeigen. Hieraus und aus dem dazu gehörenden Meldebogen, in dem für das ständige Probefahrt-kennzeichen ein bestimmter Prämienbetrag eingesetzt wird, ersieht der Versicherungsnehmer, daß die Versicherung sich auch auf die mit einer roten Nummer gefahrenen Fahrzeuge erstreckt. Zur Art und Verwendung der so versicherten Fahrzeuge erübrigen sich nähere Angaben, weil der Verwendungszweck solcher Fahrzeuge sich bereits aus § 28 StVZO eindeutig ergibt. Für den allein in Betracht kommenden Kreis von Versicherungsnehmern, Kraftfahrzeughändlern und -handwerkern, kann darüber keine Unklarheit bestehen, zumal der verwendete Ausdruck *P r o b e f a h r t* -kennzeichen noch zusätzlich auf die Verwendungsbeschränkung der roten Nummer auf Probefahrten hinweist.

Es liegt danach kein Anlaß vor, die Rechtsprechung zum Mißbrauch der roten Zulassungsnummer, der sich das Schrifttum angeschlossen hat (vgl. Prölss, VVG 15. Aufl. § 2 AKB Anm. 2; Stiefel/Wussow aaO § 2 Anm. 44), zu ändern.

III. Der Ausgang des Rechtsstreits hängt somit davon ab, ob der Unfall sich auf einer Probefahrt im Sinne des § 28 StVZO, d.h. auf einer Fahrt "zur Feststellung oder zum Nachweis der Gebrauchsfähigkeit" des Kraftwagens, ereignet hat.

Das Berufungsgericht hat entgegen der Auffassung der Revision den Begriff der Probefahrt nicht verkannt. Mit einer Probefahrt können zugleich auch andere Zwecke, z.B. geschäftlicher oder persönlicher Art, verfolgt und verbunden werden. Probefahrten können nach den jeweiligen Verhältnissen kürzere oder längere Zeit dauern. Es kann auch geboten sein, die Erprobung eines Kraftfahrzeugs auf mehrere Tage auszudehnen, insbesondere wenn es um die Feststellung von Mängeln geht, die sich erst bei längerem Gebrauch zeigen. Eine Probefahrt muß aber immer durch die Absicht der Erprobung veranlaßt und ihr zu dienen bestimmt sein (vgl. Floegel/Hartung, Straßenverkehrsrecht 16. Aufl. StVZO § 28 Nr. 5).

Hiervon ausgehend hat das Berufungsgericht fehlerfrei festgestellt, daß die unternommene Fahrt, die zum Unfall geführt hat, eine reine Vergnügungsfahrt gewesen sei und nicht der Kontrolle der Gebrauchsfähigkeit des Fahrzeugs habe dienen sollen.

Die mißbräuchliche Benutzung eines roten Kennzeichens durch den mitversicherten Fahrer gestattet dem Versicherer noch nicht, sich auch gegenüber seinem Versicherungsnehmer, dem Kraftfahrzeughändler, auf eine Verletzung der Verwendungsklausel zu berufen. Der Versicherungsnehmer verliert seinen Anspruch auf die Versicherungsleistung nur, wenn er selbst gegen die Verwendungsklausel verstoßen hat.

Das hat das Berufungsgericht zutreffend erkannt und dazu ausgeführt: Es könne dahinstehen, ob der Kläger sich durch seine Behauptung habe entlasten können, er habe Robertz den Kraftwagen auf eine Woche zur Erprobung überlassen, weil dieser befürchtet habe, beim Kauf eines gebrauchten Fahrzeugs "angeschmiert" zu werden. Die vereinbarte Probezeit von einer Woche sei aber abgelaufen gewe-

sen, als R [REDACTED] am 16. September 1961 mit dem Wagen wieder beim Kläger erschienen sei. In diesem Zeitpunkt habe R [REDACTED] keine Mängel mehr vermutet und keine weitere Erprobung des Wagens mehr verlangt. Der Kläger habe Robertz die rote Zulassungsnummer gleichwohl bis zum Montag, dem 18. September, belassen, weil die Zulassungsstelle über das Wochenende geschlossen gewesen sei und die endgültige Zulassung nicht vor Montag habe erfolgen können. Den darin liegenden Verstoß gegen die Verwendungsklausel hält das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum und ohne Verfahrensverstoß für erwiesen.

IV. Trotz Verletzung der Verwendungsklausel, eine vor dem Eintritt des Versicherungsfalls zu erfüllende Obliegenheit, bleibt der Versicherer zur Leistung verpflichtet, wenn die Verletzung als unverschuldet anzusehen ist (§ 6 Abs. 1 Satz 1 VVG). Das Berufungsgericht sieht den Kläger nicht als entschuldigt an, weil er R [REDACTED] noch über das Wochenende mit dem roten Kennzeichen habe fahren lassen. Ob er sich dabei bewußt gewesen sei, gegen § 28 StVZO zu verstoßen und eine gegenüber der Beklagten bestehende Obliegenheit zu verletzen, sei unerheblich, weil ein etwaiger Rechtsirrtum fahrlässig gewesen sei.

Das Berufungsgericht hat damit nicht die Anforderungen überspannt, die an die Sorgfaltspflicht eines Kraftfahrzeughändlers zu stellen sind. Nach § 28 Abs. 4 StVZO können rote Kennzeichen für wiederkehrende Verwendung an zuverlässige Hersteller, Händler oder Handwerker ausgegeben werden. Nach Absatz 5 sind diese Kennzeichen erst auszugeben, wenn der Nachweis erbracht ist, daß eine ausreichende Kfz-Haftpflichtversicherung besteht. Diese Vorschriften lassen zusammen mit der abgeschlossenen Versicherung den Kraftfahrzeughändler nicht darüber im unklaren, daß er die Verwendung des roten Kennzeichens sorgfältig zu überwachen hat.

V. Die Beachtung des Verwendungszwecks stellt, wie heute allgemein anerkannt ist, eine vertraglich bestimmte Obliegenheit zur Verhütung einer Gefahrerhöhung im Sinne des § 6 Abs. 2 VVG dar (BGHZ 1, 159, 168; 35, 153; Bruck/Möller, VVG 8. Aufl. § 32 Anm. 43 - 44; Prölss aaO AKB § 2 Anm. 2; Stiefel/Wussow aaO § 2 Anm. 37). Bei einer Verletzung dieser Obliegenheit kann sich der Versicherer daher auf seine vereinbarte Leistungsfreiheit nicht berufen, wenn die Verletzung keinen Einfluß auf den Eintritt des Versicherungsfalls oder den Umfang der ihm obliegenden Leistung gehabt hat.

Dem Berufungsgericht ist darin zuzustimmen, daß die Verletzung der Verwendungsklausel hier ursächlich für den Eintritt des Versicherungsfalls gewesen ist, weil dieser nicht eingetreten wäre, wenn der Kläger am Vormittag des 16. September 1961 den Wagen mit der roten Zulassungsnummer R [REDACTED] nicht zur freien Verfügung über das Wochenende belassen hätte. Verfehlt ist die Auffassung der Revision, daß es für den Eintritt des Versicherungsfalls ohne jede Bedeutung sei, ob R [REDACTED] mit einem roten oder schwarzen Kennzeichen gefahren sei. Die Revision läßt außer acht, daß die Fahrt, die zum Unfall geführt hat, nur infolge mißbräuchlicher Verwendung der roten Zulassungsnummer möglich geworden ist. Bei pflichtgemäßem Verhalten des Klägers wäre die Unfallfahrt unterblieben, da das Fahrzeug noch nicht zugelassen und noch nicht mit einem schwarzen Kennzeichen versehen war.

VI. Schließlich wiederholt die Revision den Einwand mißbräuchlicher Rechtsausübung, den der Kläger bereits in der Vorinstanz ohne Erfolg erhoben hatte. Hierzu meint die Revision: Der Kläger sei befugt gewesen, das ihm überlassene rote Kennzeichen laufend für die verschiedensten Fahrzeuge zu benutzen.

Im Vergleich zu dieser Möglichkeit bedeute die Überlassung der roten Zulassungsnummer an den Fahrer *e i n e s* Fahrzeugs zu beliebigen Fahrten eine Änderung des Verwendungszwecks, die die Gefahr nicht erhöht, sondern vermindert habe. Die Rechtslage sei nicht anders zu beurteilen, als wenn ein als Droschke oder Selbstfahrervermietwagen versichertes Kraftfahrzeug als Privatwagen gefahren werde. Sei eine Zweckänderung aber für den Versicherer nur vorteilhaft, so handele der Versicherer rechtsmißbräuchlich, wenn er sich auf seine Leistungsfreiheit wegen Verletzung der Verwendungsklausel berufe.

Der Einwand ist nicht begründet.

Die Verwendungsklausel des § 2 Nr. 2 a AKB enthält eine selbständige und abschließende Regelung der Folgen der Verwendung des Fahrzeugs zu einem anderen als dem vertraglich bestimmten Zweck. Es bleibt deshalb kein Raum mehr dafür, auf einen solchen Sachverhalt auch noch die Vorschriften über die Gefahrerhöhung anzuwenden (BGHZ 1, 159, 161; Prölss aaO § 2 AKB Anm. 2; Stiefel/Wussow aaO § 2 Anm. 24). Bei einer Anwendung des § 2 Nr. 2 a AKB ist aber der damit von den Parteien verfolgte Zweck zu beachten, eine Gefahrerhöhung zu verhüten. Wird gegen die Verwendungsklausel verstoßen, so kann eine Gefahr *e r h ö h u n g* in der Regel nicht verhütet werden. Das ist nach Art und Inhalt der vereinbarten Regelung sogar zu vermuten (Stiefel/Wussow aaO § 2 Anm. 37 will insoweit sogar eine unwiderlegliche Vermutung annehmen), braucht aber nicht ausnahmslos so zu sein. Eine zweckbezogene und sachgerechte Anwendung des § 2 Nr. 2 a AKB muß in diesen Ausnahmefällen dazu führen, den Versicherer von seiner Leistungspflicht nicht zu befreien. Der erkennende Senat hat bereits früher - anlässlich der Fernverkehrsfahrt eines nur für den Güternahverkehr versicherten Kraftfahrzeugs -

ausgesprochen, daß eine vom vereinbarten Verwendungszweck abweichende Benutzung des versicherten Kraftfahrzeugs nicht den Tatbestand einer Obliegenheitsverletzung erfülle, wenn die Art der Benutzung gegenüber dem vertraglich bestimmten Verwendungszweck keine *h ö h e r* zu bewertende Gefahr darstelle (LM Nr. 17 zu GüKG = VersR 1963, 527/28).

Da die Höhe der Prämie grundsätzlich nach der Größe der Gefahr bemessen wird, bildet die tarifliche Einstufung der Verwendungsarten eines Kraftfahrzeugs ein wichtiges Indiz zur Beurteilung der Frage, ob die zweckwidrige Verwendung gefährlicher als die vertraglich vorgesehene Benutzungsart ist (vgl. Bruck/Möller aaO § 32 Anm. 45; Prölss aaO § 2 AKB Anm. 2; Stiefel/Wussow aaO § 2 Anm. 37). Hier ist die Prämie, die für die laufende Verwendung eines Probefahrerkennzeichens zu zahlen war, mit der Prämie zu vergleichen, die für die Haftpflichtversicherung eines Kraftwagens zum privaten Gebrauch ohne Beschränkung auf einzelne Fahrten zu entrichten war. Nach dem im Jahre 1961 geltenden Einheits-tarif in der sich aus der Anlage zur Verordnung PR 15/59 vom 19. Dezember 1959 ergebenden Fassung (BAnz 1959, Nr. 249; abgedruckt auch bei Bormann/Cuntz/Völker, Kraftverkehrsversicherung, 1961 S. 223 ff) betrug die Jahresprämie für ein Kraftwagen-Probefahrerkennzeichen für die vom Kläger gewählte Haftpflichtdeckungssumme 72 v.H. vom jeweils geltenden Durchschnittsbeitrag der am Stichtag vorhandenen, nicht zugelassenen Fahrzeuge (BAnz aaO S. 9; Bormann/Cuntz/Völker aaO S.256/57). Diese Beitragsermäßigung gegenüber der normalen Haftpflichtversicherung hat ihren Grund in einer geringer bewerteten Gefahr. Der Versicherungsnehmer kann eine rote Zulassungsnummer zwar nicht nur für *e i n*, sondern nacheinander für *m e h r e r e* Fahrzeuge benutzen. Das wird aber mehr als ausgeglichen durch die Verwendungsbeschränkung auf Probefahrten, was die Revision anerkennt.

Denn Probefahrten werden oft nur in Gegenwart, d.h. unter Kontrolle, des Händlers oder seiner Angestellten vorgenommen. Auch wenn das nicht zutrifft, wird ein Kaufinteressent dennoch bei einer Probefahrt in der Regel besondere Umsicht walten lassen. Bei Probefahrten wird insbesondere der Versicherungsfall nur selten infolge zu reichlichen Alkoholgenusses, eine der häufigsten und folgenswersten Unfallursachen, eintreten. Mit der mißbräuchlichen Überlassung einer roten Zulassungsnummer zu reinen Vergnügungsfahrten ist daher immer eine Gefahrerhöhung verbunden. Es liegt danach kein Grund vor, der Beklagten das Recht zu versagen, sich gegenüber dem Kläger auf ihre aus § 2 Nr. 2 a AKB folgende Leistungsfreiheit zu berufen.

VII. Nach alledem erweist sich die Revision des Klägers als unbegründet; sie ist daher zurückzuweisen.

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

Dr. Fischer

Dr. Kuhn

Liesecke

Dr. Bukow

Fleck