

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 153/65

URTEIL

Verkündet am
9. November 1967
Heil,
Justizhauptsekretär

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

der A. [REDACTED] Versicherungs-Aktiengesellschaft,
K. [REDACTED], R. [REDACTED] Str. [REDACTED] vertreten durch ihre Vorstandsmit-
glieder: Dr. Carl-Edmund L. [REDACTED], Richard H. [REDACTED], Hans R. [REDACTED],
Dr. Hans J. S. [REDACTED] und Dr. Constantin T. [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Christian F. [REDACTED], A. [REDACTED], Te. [REDACTED] str. [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von [REDACTED] -.

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. November 1967 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Fischer und der Bundesrichter Dr. Kuhn, Dr. Bukow, Dr. Schulze und Fleck

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 14. Zivilsenats in Kassel des Oberlandesgerichts Frankfurt (Main) vom 11. Mai 1965 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Am 21. September 1962 verursachte ein Angestellter des Klägers mit dessen Kastenlieferwagen, für den bei der Beklagten eine Haftpflichtversicherung bestand, einen Verkehrsunfall. Er geriet mit dem Wagen in einer Rechtskurve aus seiner Fahrbahn und stieß frontal mit einem entgegenkommenden Personenkraftwagen zusammen. Wegen des hierdurch entstandenen Personen- und Sachschadens verweigerte die Beklagte den Haftpflichtversicherungsschutz, weil infolge technischer Mängel des Fahrzeugs eine Gefahrerhöhung vorgelegen habe.

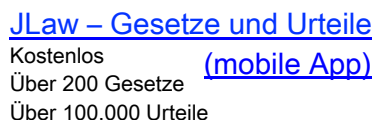
Hiergegen wendet sich der Kläger mit seiner Klage, mit der er beantragt hat, die Beklagte zur Gewährung von Versicherungsschutz zu verurteilen, hilfsweise, festzustellen, daß der Beklagten wegen ihrer Aufwen-

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat dem Feststellungsantrag des Klägers stattgegeben. Mit der Revision, um deren Zurückweisung der Kläger bittet, erstrebt die Beklagte die Abweisung der Klage.

Das Berufungsgericht hält die Voraussetzungen für eine Leistungsfreiheit der Beklagten wegen Gefahrerhöhung (§§ 23 Abs. 1, 25 VVG) nicht für erwiesen.

1. Hinsichtlich der Fußbremse des Unfallfahrzeugs stellt es fest, diese habe versagt, als der Fahrer Trost vor oder in der Kurve habe bremsen wollen, weil sich Luft im Bremssystem befunden habe. Es sei aber durchaus möglich, daß am Unfalltag ein Bremsendefekt aufgetreten sei, von dem der Kläger nichts gewußt habe und auch noch nichts habe wissen können.

Diese tatrichterliche Würdigung sucht die Revision erfolglos durch die Behauptung zu ersetzen, das Bremssystem müsse schon weit früher mangelhaft gewesen sein. Ihre Rüge, das Berufungsgericht hätte über diese Frage einen Sachverständigen hören müssen, ist



unverständlich. Denn das Berufungsgericht hat sich gerade auf das Gutachten des Ingenieurs Hä[REDACTED] gestützt, der ausgeführt hatte, ein Schaden, wie er hier in Frage komme, könne ohne weiteres trotz vorausgegangener ordnungsgemäßer Überprüfung schon im Laufe einer Fahrleistung von etwa 500 km auftreten. Hieraus und aus den Bekundungen der Zeugen Tr[REDACTED] und Fe[REDACTED], wonach die Wagen des Klägers durchschnittlich 200 km am Tag zurücklegen und auch das Unfallfahrzeug an dem betreffenden Tag schon etwa 250 km auf einer Strecke gelaufen war, die nicht über Autobahnen führte und deshalb ein häufigeres Bremsen erforderte, hat das Berufungsgericht die Möglichkeit entnommen, daß die Bremse erst am Unfalltag schadhaft geworden sei. Das ist rechtlich nicht zu beanstanden.

Sachlich-rechtlich erweckt die Begründung des Urteils allerdings Zweifel, ob das Berufungsgericht klar erkannt hat, daß der Versicherungsnehmer, der ein verkehrsunsicheres Kraftfahrzeug im laufenden Betrieb weiterbenutzt, auch dann im Sinne des § 23 VVG eine Gefahrerhöhung vornimmt, wenn er von dem verkehrswidrigen Zustand nichts weiß (BGH VersR 1963, 349; 1966, 230 u.a.m.; st. Rspr.), und daß ferner nach § 25 Abs. 2 Satz 1 VVG der Versicherungsnehmer die Beweislast für seine Schuldlosigkeit hat. Im Ergebnis tragen die tatsächlichen Feststellungen aber die Entscheidung. Geht man nämlich von der Möglichkeit aus, daß der Bremsen-defekt erst am Unfalltag während der Fahrt aufgetreten ist, so entfällt schon tatbestandsmäßig eine Gefahrerhöhung gemäß § 23 VVG, für deren Vorliegen der Versicherer beweispflichtig ist. Soll dem Versicherungsnehmer ein technischer Mangel des Fahrzeugs als Gefahrerhöhung

zugerechnet werden, so setzt dies nach § 23 Abs. 1 VVG begrifflich voraus, daß der Versicherungsnehmer oder mit seiner Erlaubnis ein anderer das Fahrzeug in dem mangelhaften Zustand für mehr als nur eine einmalige Fahrt (BGH VersR 1966, 559) benutzt oder es jedenfalls mit diesem Vorhaben in den Verkehr bringt. Daran fehlt es, wenn ein Schaden an der Bremse erst unterwegs in einem Augenblick eintritt, in dem der Versicherungsnehmer abwesend ist und deshalb über die Weiterfahrt gar nicht bestimmen kann, und wenn es dann noch vor der Rückkehr zu einem Schadenereignis kommt.

2. Daß die Reifen des Unglückswagens bei Eintritt des Unfalls entgegen § 36 Abs. 2 Satz 4 StVZO weniger als 1 mm Profil gehabt hätten, sieht das Berufungsgericht ebenfalls nicht als erwiesen an.

a) Es ist im Ergebnis nicht dem Gutachten des Ingenieurs Hä[REDACTED] gefolgt, der das Fahrzeug am Unfalltag untersucht, die Beschaffenheit der Reifenprofile mit sog. Gutwerten von 10 %, 30 %, 0 % und 50 % angegeben und auf Grund dieses Befundes die Verkehrssicherheit der Reifen verneint hatte. Dieses Gutachten hat nach Ansicht des Berufungsgerichts keine ausreichende Beweiskraft, weil der Sachverständige die Profiltiefe nicht gemessen, sondern nur nach Augenmaß geschätzt habe, weil er mit der Angabe von Prozentzahlen (anstatt der genauen Millimetermaße) einen Maßstab gewählt habe, der nach der Angabe eines anderen Sachverständigen, des Diplomingenieurs Th[REDACTED], heute nicht mehr gebräuchlich sei, und weil schließlich jener Befund nicht nur von dem Bericht des Polizeibeamten in der Verkehrsunfallanzeige abweiche, sondern auch mit den eigenen Ausführungen des Gutachters vor dem Landgericht unvereinbar sei.

b) Die Angriffe der Revision gegen diese Beweiswürdigung sind unbegründet. Die Rüge, das Berufungsgericht hätte den Sachverständigen Hä[REDACTED] noch einmal vernehmen müssen, wenn es seine Ausführungen anders als das Landgericht habe würdigen wollen, geht ins Leere. Denn auch das Landgericht hat das auf einer bloßen Schätzung beruhende Gutachten dieses Sachverständigen allein nicht als ausreichend angesehen, um eine unvorschriftsmäßige Beschaffenheit der Reifen feststellen zu können. Zudem geht es hier nicht um die persönliche Glaubwürdigkeit des Sachverständigen, für deren Beurteilung der unmittelbare Eindruck des vernehmenden Richters wesentlich sein könnte, sondern um eine inhaltliche Würdigung der gutachtlichen Ausführungen, die das Berufungsgericht als zu ungenau und widersprüchlich und deren objektive Grundlage es als unzulänglich betrachtet hat.

c) Entgegen den Ausführungen der Revision hat sich das Berufungsgericht weder über die Angaben in der polizeilichen Unfallanzeige noch über die schriftliche Schilderung des Angestellten Runte in den Ermittlungsakten hinweggesetzt. Es hat vielmehr in der Tatsache, daß der den Unfall aufnehmende Polizeibeamte bei der Reifenbeurteilung andere Prozentzahlen genannt hat als der Ingenieur Hä[REDACTED], eine Bestätigung dafür gesehen, wie unzuverlässig solche nur geschätzten Prozentzahlen seien. Ebenso hat es die Äußerung des Zeugen Ru[REDACTED]: "Die Reifen schienen mir auch sehr abgefahren" zwar gewürdigt, ihr aber wegen ihrer Unbestimmtheit und vor allem wegen der gegenteiligen Bekundungen des Angestellten Fe[REDACTED] keinen wesentlichen Beweiswert beigemessen. Auch diese Würdigung hält sich im gesetzlichen Rahmen des § 286 ZPO.

d) Im Auftrag des Klägers hatte der Diplomingenieur Th[REDACTED] über sechs Monate nach dem Unfall vier Reifen untersucht, die sich zur Runderneuerung in einem anderen Betrieb befanden. Seine dabei getroffenen Feststellungen hat das Berufungsgericht weder zugunsten noch zu Lasten des Klägers verwertet, weil die Möglichkeit einer unbeabsichtigten Verwechslung oder gar eines beabsichtigten Austausches mit den beim Unfall benutzten Reifen nicht ausgeschlossen sei, und weil überdies die Reifen, nachdem sie einige Zeit in der Garage gelegen hätten, durch den Angestellten Tr[REDACTED] auf einen anderen Wagen aufgezo- gen und dort noch etwa zwei Monate benutzt worden seien.

Diese Feststellungen nimmt die Revision zum Anlaß für ihre Rüge, das Berufungsgericht hätte bei der Beweiswürdigung zu Lasten des Klägers berücksichtigen müssen, daß dieser es versäumt habe, die Reifen sicherzustellen. Auch darin kann ihr nicht gefolgt werden.

Daß der Kläger das Beweismittel vorsätzlich beiseite geschafft habe, um die Beweisführung der Beklagten zu vereiteln, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt, sondern es hat lediglich als eine von mehreren Möglichkeiten auch einen beabsichtigten Austausch der Reifen erwogen. Ob das Berufungsgericht auch dann, wenn der Kläger die Beweisführung der Beklagten nur fahrlässig erschwert hätte, zu einem für die Beklagte günstigeren Beweisergebnis hätte kommen müssen (vgl. BGH VersR 1955, 344), kann dahingestellt bleiben. Denn auch ein solcher Vorwurf trifft den Kläger nicht. Die polizeilichen Ermittlungen, die sich auch auf den Zustand des Unfallfahrzeugs einschließlich der Reifen erstreckt hatten, waren abgeschlossen. Das Strafverfahren hatte mit einem Strafbefehl

gegen den Fahrer Tr[REDACTED] und der Einstellung des Verfahrens gegen den Kläger geendet. Unter diesen Umständen brauchte der Kläger nicht von sich aus auf den Gedanken zu kommen, die Reifen könnten auch weiterhin als Beweismittel von Bedeutung sein und müßten daher sichergestellt werden, zumal die Beklagte selbst nicht zu erkennen gegeben hatte, daß sie auf eine solche Beweissicherung Wert legte.

3. Durfte das Berufungsgericht demnach zu dem Ergebnis kommen, die Beklagte habe den Tatbestand einer Gefahrerhöhung nach § 23 VVG nicht bewiesen, so kommt es auf die im Berufungsurteil weiter erörterte Frage, ob im Falle einer verkehrswidrigen Beschaffenheit des Unfallfahrzeugs den Kläger ein eigenes Verschulden träfe (§ 25 Abs. 2 Satz 1 VVG), nicht an. Die hierzu erhobenen Revisionsrügen können daher auf sich beruhen.

Die Kosten der mithin erfolglosen Revision fallen der Beklagten nach § 97 ZPO zur Last.

Dr. Fischer Dr. Kuhn Dr. Bukow Dr. Schulze Fleck