

8

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IV ZR 154/95

Verkündet am:
16. Oktober 1996
Wermes
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Herrn Konstantinos K [REDACTED], J [REDACTED]straße [REDACTED],
L [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die G [REDACTED] Versicherungsbank VVaG, vertreten durch den
Vorstand, Hauptverwaltung Ka [REDACTED]-W [REDACTED]-Ring [REDACTED], Kö [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Schmitz und die Richter Römer, Dr. Schlichting, Terno und Seiffert auf die mündliche Verhandlung vom 16. Oktober 1996

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 25. April 1995 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

┐

Tatbestand:

Der Kläger verlangt vom Beklagten als Kaskoversicherer Zahlung des Wiederbeschaffungswerts für seinen als gestohlen gemeldeten Porsche 911 Cabriolet. Er hatte das Fahrzeug im Februar 1991 gebraucht gekauft.

Der Kläger behauptet, er habe den Porsche am 9. Mai 1992 gegen 1.30 Uhr an einer Straßenecke bei dem Haus abgestellt, in dem er damals mit seinen Eltern gewohnt habe. Vom Fenster aus sei der Pkw zum Teil noch zu sehen gewesen.



- 3 -

Gegen 2.30 Uhr hätten er und sein Vater gehört, wie der Porsche angelassen und weggefahren worden sei.

Die Beklagte bestreitet den Diebstahl insbesondere deshalb, weil der Kläger den Werkstattschlüssel nicht vorlegen konnte. Sie hält seine Einlassung, beim Kauf nur zwei Hauptschlüssel und einen Felgenschlüssel erhalten zu haben, für falsch und den Diebstahl für vorgetäuscht.

Das Landgericht hat die auf Zahlung von 79.000 DM gerichtete Klage ohne Anhörung des Klägers und ohne Beweisaufnahme abgewiesen. Das Berufungsgericht hat zunächst drei Zeugen und nach Wechsel eines Richters im nächsten Termin weitere Zeugen vernommen und die Berufung zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Antrag weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision des Klägers führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I. Die Annahme des Berufungsgerichts, der Kläger habe schon das Mindestmaß an Tatsachen nicht bewiesen, aus denen sich mit hinreichender Wahrscheinlichkeit das äußere Bild eines Diebstahls erschließen läßt, ist von Rechtsfehlern beeinflußt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1. a) Das Berufungsgericht hat zwar richtig gesehen, daß das äußere Bild eines Diebstahls im allgemeinen schon dann gegeben ist, wenn der Versicherungsnehmer das Fahrzeug zu einer bestimmten Zeit an einem bestimmten Ort abgestellt hat, an dem er es später nicht mehr vorfindet (BGHZ 130, 1, 3 f.).

b) Es hat auch nicht verkannt, daß drei Zeugen den Vortrag des Klägers dazu bestätigt haben. Die Eltern des Klägers haben angegeben, nach 1.00 Uhr am Motorengeräusch den Kläger kommen gehört und vom Fenster aus beobachtet zu haben, wie er den Porsche in der Seitenstraße an der Ecke geparkt habe. Der Vater des Klägers hat weiter berichtet, daß er etwa eine Stunde später kurz vor dem Einschlafen das Motorengeräusch des Porsche gehört habe, daß gleich darauf der Kläger die Treppe heruntergekommen sei und gesagt habe, er glaube, sein Auto sei geklaut worden, und daß er selbst aus dem Haus gegangen sei und festgestellt habe, daß das Auto nicht mehr da gewesen sei. Die Mutter des Klägers hat ausgesagt, daß sie durch das Herunterlaufen ihres Sohnes wach geworden sei und dieser ihr, nachdem er von draußen wiedergekommen sei, gesagt habe, das Auto sei gestohlen worden. Die Zeugin S. [REDACTED], die Freundin des Klägers, hat angegeben, mit ihrem Fahrzeug die Zeugin H. [REDACTED] nach Hause gebracht und vorher an der Wohnung des Klägers vorbeigefahren zu sein, um festzustellen, ob dieser zu Hause oder nochmals weggefahren sei. Dabei habe sie gegen 2.00 Uhr festgestellt, daß der Porsche in der Seitenstraße an der Ecke abgestellt gewesen sei.

c) Das Berufungsgericht meint aber, die Glaubhaftigkeit der Ausführungen dieser drei Zeugen werde durch die Aussage der Zeugin H[REDACTED] in Frage gestellt. Diese Zeugin, die gewußt habe, daß der Kläger einen Porsche fahre, habe bekundet, den Wagen beim Vorbeifahren vor dem Haus des Klägers - insoweit abweichend von der Schilderung der Zeugin Schloßmacher - nicht gesehen zu haben. Auch wenn sie hierauf nicht geachtet haben will, habe ihr der Wagen doch auffallen müssen, da die Zeugin S[REDACTED] nur deshalb hier vorbeigefahren sei, um festzustellen, ob dieser Wagen hier geparkt sei, zumal es sich um ein besonders teures und auffälliges Fahrzeug gehandelt habe.

Diese Beweiswürdigung verstößt gegen § 286 ZPO, wie die Revision mit Recht beanstandet.

Das Berufungsgericht würdigt die Aussage der Zeugin H[REDACTED] nur unvollständig und gelangt schon deshalb rechtsfehlerhaft zu dem Ergebnis, deren Aussage stelle die Glaubhaftigkeit der Angaben der Eltern des Klägers und der Zeugin S[REDACTED] in Frage. Es setzt sich nicht damit auseinander, daß die Zeugin H[REDACTED] erklärtermaßen nicht genau gewußt hat, wo der Kläger wohnt, wo der Wagen stand und wie man ihn sehen konnte, und deshalb auch nicht darauf geachtet hat, wie die Zeugin S[REDACTED] festgestellt hat, ob der Kläger zu Hause ist. Weiter hat die Zeugin H[REDACTED] angegeben, sie meine, die Zeugin Schloßmacher hätte gesagt, der Kläger sei zu Hause, wahrscheinlich habe sie seinen Wagen gesehen und das daraus geschlossen. Auch das hat das Berufungsgericht nicht in seine Erwägungen einbezogen. Die Zeugin S[REDACTED] konnte im Vorbeifahren nur auf die Anwe-

senheit des Klägers schließen, wenn sie seinen Porsche gesehen hat. Außerdem geht aus den Angaben der Zeugin H. nicht hervor, ob sie ihren Blick überhaupt auf die Stelle gerichtet hatte, an der der Porsche gestanden haben soll. Dem Protokoll und dem Berufungsurteil läßt sich nicht entnehmen, daß sie danach gefragt worden ist. Die Annahme des Berufungsgerichts, der Wagen hätte ihr auffallen müssen, hat deshalb keine tragfähige Grundlage.

Die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts läßt ferner nicht zweifelsfrei erkennen, ob ihm der Unterschied zwischen der Glaubhaftigkeit einer Aussage und der Glaubwürdigkeit eines Zeugen hinreichend bewußt gewesen ist (vgl. dazu Senatsurteil vom 13.3.1991 - IV ZR 74/90 - VersR 1991, 924 unter II 1 m.w.N.). Nimmt man einen objektiven, nicht auflösbaren Widerspruch zwischen den Aussagen der Zeugen an, geht es hier angesichts der eindeutigen Angaben der Eltern des Klägers und der Zeugin S. zum Vorhandensein des Porsche nicht um die Glaubhaftigkeit der Aussagen, sondern um die Glaubwürdigkeit der Zeugen. Dazu enthält das Berufungsurteil nichts. Eine verfahrensfehlerfreie Beurteilung der Glaubwürdigkeit der Zeugin S. hätte auch ihre Vernehmung durch alle erkennenden Richter vorausgesetzt.

2. Das Berufungsgericht sieht den Beweis des äußeren Bildes eines Diebstahls außerdem schon allein deshalb als gescheitert an, weil der Kläger nicht in der Lage gewesen ist, einen kompletten Schlüsselsatz vorzulegen und das Fehlen eines Schlüssels überzeugend zu erklären.

Der Senat hat nach Verkündung des Berufungsurteils entschieden, es gehöre nicht zum äußeren Bild eines Kfz-Diebstahls, daß der Versicherungsnehmer sämtliche Originalschlüssel vorlegen oder das Fehlen eines Schlüssels plausibel erklären kann (BGHZ 130, 1 ff.). Dieser im Fall des Erwerbs eines fabrikneuen Fahrzeugs aufgestellte Grundsatz gilt erst recht beim Kauf eines Gebrauchtwagens, insbesondere dann, wenn - wie das Berufungsgericht hier annimmt - nicht einmal bewiesen ist, daß der Versicherungsnehmer jemals im Besitz des fehlenden Originalschlüssels gewesen ist.

II. Das Berufungsgericht hat die Klagabweisung auch deshalb bestätigt, weil sich aus einer Reihe von Indizien die erhebliche Wahrscheinlichkeit dafür ergebe, daß der Diebstahl lediglich vorgetäuscht sei. Das hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

1. Ein erhebliches Vortäuschungsindiz sieht das Berufungsgericht darin, daß der Kläger den Werkstattsschlüssel nicht vorlegen und dessen Fehlen nicht überzeugend erklären konnte. Das entspricht im Ansatz der Rechtsprechung des Senats, wobei dieser Umstand allein aber nicht geeignet ist, die erhebliche Wahrscheinlichkeit für das Vortäuschen eines Diebstahls zu begründen (BGHZ 130, 1, 5).

Das Berufungsgericht hat jedoch die Beweislast verkannt. Nach ständiger Rechtsprechung des Senats obliegt es dem Versicherer, der sich auf Vortäuschung beruft, konkrete Tatsachen zu beweisen, die diese Annahme mit erheblicher

Wahrscheinlichkeit nahelegen (Senatsurteile vom 13.12.1995 - IV ZR 54/95 - VersR 1996, 319 unter 1 und 2 und vom 17.3.1993 - IV ZR 11/92 - VersR 1993, 571 unter 2, jeweils m.w.N.). Das Fehlen eines Originalschlüssels kann einem Versicherungsnehmer überhaupt nur dann angelastet werden, wenn feststeht, daß er den Schlüssel besessen hat. Diesen Beweis hat die Beklagte nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht geführt. Es gelangt in seiner umfangreichen Beweiswürdigung lediglich und ausdrücklich nur zu dem Ergebnis, daß der Kläger nicht beweisen konnte, daß er den Werkstattsschlüssel beim Kauf nicht erhalten hat.

Auf die Revisionsrügen zur Beweiswürdigung kommt es deshalb nicht mehr an. Für die erneute Verhandlung wird aber vorsorglich auf folgendes hingewiesen. Das Berufungsgericht hat dem Kläger mit Recht seine Angabe bei der Polizei entgegengehalten, außer zwei üblichen Fahrzeugschlüsseln auch einen Werkstattsschlüssel zu besitzen. Welches Gewicht diesem Umstand beizumessen ist, hängt - wie das Berufungsgericht ebenfalls zutreffend gesehen hat - davon ab, wie die Einlassung des Klägers zu würdigen ist, mit dem Werkstattsschlüssel den Felgenschlüssel gemeint zu haben. Bei dieser Würdigung dürfte aber nicht in erster Linie entscheidend sein, wie der Begriff des Werkstattsschlüssels definiert und allgemein verstanden wird, sondern ob der Felgenschlüssel dem äußeren Anschein nach aus der Sicht des Klägers als Werkstattsschlüssel bezeichnet werden konnte. Wie diese beiden zum Fahrzeug des Klägers gehörenden Schlüssel aussehen, ist bisher weder festgestellt noch aus den Akten ersichtlich.

2. Weitere Vortäuschungsindizien leitet das Berufungsgericht daraus her, daß dem Kläger in einem Strafverfahren vorgeworfen worden war, am 27. Oktober 1987 einen Verkehrsunfall inszeniert zu haben, daß er der Einstellung des Verfahrens nach § 153a StPO gegen Zahlung einer Geldbuße zugestimmt hatte und daß seine auf das Unfallereignis gestützte Schadensersatzklage vom Landgericht und vom Oberlandesgericht mit der Begründung abgewiesen worden sei, aus einer Reihe von Indizien sei auf einen verabredeten Unfall zu schließen.

a) Die Annahme des Berufungsgerichts, der Kläger habe durch die Zustimmung zur Einstellung des Strafverfahrens gegen Zahlung einer Geldbuße den gegen ihn erhobenen Vorwurf eines versuchten Versicherungsbetruges konkludent eingeräumt, ist mit rechtsstaatlichen Grundsätzen nicht vereinbar (vgl. BVerfG NJW 1991, 1530 unter 2 b). Auch der Senat hat entschieden, daß bloße Verdachtsmomente schon wegen der Unschuldsvermutung (Art. 6 Abs. 2 EMRK) nicht gegen den Versicherungsnehmer ins Feld geführt werden können und es nicht angeht, die bloße Tatsache, daß gegen den Versicherungsnehmer ein Strafverfahren stattgefunden hat, bei zivilrechtlichen Beweisüberlegungen zu seinem Nachteil ausschlagen zu lassen, wenn das Strafverfahren nicht zu einer rechtskräftigen Verurteilung geführt hat (Senatsurteil vom 21.2.1996 - IV ZR 300/94 - VersR 1996, 575 unter 2).

b) Allerdings kann früheres unredliches Verhalten des Versicherungsnehmers im Rechtsverkehr ein Indiz dafür sein, daß der streitige Diebstahl vorgetäuscht ist (vgl. Senatsurteile vom 21.2.1996 - IV ZR 300/94 - aaO und vom

17.3.1993 - IV ZR 11/92 - aaO m.w.N.) Falls die früheren Vorgänge streitig sind, darf der Tatrichter sie nur dann zum Nachteil des Versicherungsnehmers in seine Gesamtwürdigung einbeziehen, wenn er sich aufgrund eigener Prüfung davon überzeugt hat, daß der Versicherer das behauptete unredliche Verhalten des Versicherungsnehmers bewiesen hat.

Das Berufungsgericht hat es unterlassen, eigenständig zu prüfen, ob der damalige Verkehrsunfall lediglich gestellt war. Diese Prüfung war nicht deshalb entbehrlich, weil es ausgeführt hat, der Kläger habe die von den damaligen Gerichten festgestellten Indizien für einen gestellten Unfall nicht substantiiert bestritten. Weshalb das Berufungsgericht zu dieser Annahme kommt, wird nicht dargelegt. Es teilt die Indizien nicht mit, aus denen das Landgericht und das Oberlandesgericht auf einen verabredeten Unfall geschlossen haben sollen. Deshalb ist nicht nachprüfbar, welche konkreten Tatsachen der Kläger nicht substantiiert bestritten haben soll. Dieser Begründungsmangel wird noch dadurch verstärkt, daß das Berufungsgericht zu Unrecht angenommen hat, das Landgericht im damaligen Prozeß sei von einem gestellten Unfall ausgegangen. Das Landgericht hatte die Klage nicht deshalb, sondern aus anderen Gründen abgewiesen.

Die Revision rügt im übrigen mit Recht, daß der Kläger, der nicht die Darlegungs- und Beweislast trägt, die Verabredung des Unfalls bestritten und den damaligen Gegner als Zeugen benannt hat. Das Berufungsgericht hat die Vernehmung des Zeugen mit der Begründung abgelehnt, die Überzeugung von Landgericht und Oberlandesgericht von der Ver-

abredung des Unfalls habe nicht auf einer entsprechenden Aussage dieses Unfallgegners zu Lasten des Klägers, sondern ausschließlich auf anderen Indizien (die auch hier nicht genannt werden) beruht, die der Zeuge auch heute nicht maßgeblich entwerten könnte. Diese Begründung ist schon deshalb rechtsfehlerhaft, weil sie eine unzulässige Vorwegnahme der Beweiswürdigung zur Haupttatsache des damaligen Prozesses darstellt, nämlich zur einvernehmlichen Herbeiführung des Fahrzeugzusammenstoßes.

3. Ein weiteres entscheidendes Vortäuschungsindiz ergibt sich für das Berufungsgericht aus den finanziellen Verhältnissen des Klägers. Auch das hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

a) Das Berufungsgericht lastet dem Kläger an, daß er nach seinen Angaben etwa einen Monat nach dem behaupteten Diebstahl ohne Inanspruchnahme von Krediten einen Betrag von 150.000 DM für die Übernahme eines Hotel-Restaurants aufgebracht hat, ohne die Herkunft des Geldes lückenlos belegen zu können. Es leitet daraus ab, daß diese Mittel zu einem beträchtlichen Teil aus dem Verkaufserlös des angeblich gestohlenen Porsche stammen.

Damit hat das Berufungsgericht unter Verstoß gegen materielles Recht (vgl. BGH, Urteil vom 14.3.1988 - II ZR 302/87 - BGHR ZPO § 539 Verfahrensmangel 2) die Beweislast verkannt. Wenn aus einer bestimmten wirtschaftlichen Lage des Versicherungsnehmers für ihn nachteilige Schlüsse in bezug auf die Vortäuschung des Diebstahls gezogen werden sollen, muß der Versicherer konkrete Tatsachen dazu vortra-

8

gen und gegebenenfalls beweisen. Deshalb durfte das Berufungsgericht dem Kläger nicht anlasten, daß er den Vortrag zu seinen Einkommens- und Vermögensverhältnissen nicht lückenlos durch Urkunden belegt hat. Dies gilt insbesondere für die Schadensersatzleistungen aus dem Unfall, den der Kläger in Gr[REDACTED] erlitten hatte und die das Berufungsgericht umgerechnet auf etwa 105.000 DM veranschlagt. Hierzu hat der Kläger immerhin die Bestätigung eines gr[REDACTED] [REDACTED] Rechtsanwalts vorgelegt.

b) Das Berufungsgericht nimmt ferner an, der am 18. September 1992 gegen den Kläger erlassene Haftbefehl zur Erzwingung der eidesstattlichen Versicherung wegen einer Forderung in Höhe von 10.790,06 DM rechtfertige die Vermutung, daß der Kläger bereits unmittelbar nach der Investition der 150.000 DM in das Hotel-Restaurant wieder in finanziellen Schwierigkeiten gewesen ist und diese Probleme den Verdacht erhärten, der Kläger habe den Verkaufserlös des Wagens für diese Investition benötigt. Dem zum Teil unter Beweis gestellten Vortrag des Klägers, wie es zu dem Haftbefehl gekommen ist und daß er die Forderung unverzüglich nach Kenntnis des Haftbefehls beglichen hat, ist das Berufungsgericht nicht nachgegangen; es hält dem lediglich Vermutungen entgegen.

c) Schließlich erscheint dem Berufungsgericht in diesem Zusammenhang auch die Behauptung des Klägers signifikant, mit dem Diebstahl des Wagens seien gleichzeitig einem Dritten gehörende Aktien im Werte von 50.000 DM verlorengelassen, die im Kofferraum des Fahrzeugs aufbewahrt worden seien. Diese nicht glaubhaften und nicht plausiblen weite-

[REDACTED]

ren Ausführungen des Klägers zur Schadenshöhe ließen seinen Gesamtvortrag unglaublich erscheinen. Die Revision rügt mit Recht, daß das Berufungsgericht auch in diesem Punkt die Beweislast verkannt und nicht dargelegt hat, warum und mit welchem Gewicht der als unglaublich bezeichnete Vortrag des Klägers zu dem Aktienpaket ein Indiz für die Vortäuschung des Fahrzeugdiebstahls ist. Mit der Schadenshöhe im vorliegenden Fall haben die Aktien nichts zu tun.

III. Für die erneute Verhandlung vor dem Berufungsgericht wird vorsorglich auf folgendes hingewiesen. Eine verfahrensfehlerfreie Beurteilung der Erinnerungsfähigkeit und der Glaubwürdigkeit der Zeugen setzt im allgemeinen voraus, daß diese von allen erkennenden Richtern vernommen worden sind (vgl. BGH, Urteil vom 4.12.1990 - XI ZR 310/89 - NJW 1991, 1180 unter 1 und Urteil vom 3.5.1995 - VIII ZR 113/94 - NJW-RR 1995, 1020 unter II 3) und versucht worden ist, Widersprüche in den Aussagen durch Vorhalte und eine Gegenüberstellung auszuräumen. Wird erneut ein Dolmetscher hinzugezogen, ist § 189 GVG zu beachten (vgl. BGH, Urteil vom 21.12.1993 - VI ZR 246/92 - NJW 1994, 941 unter II 2).

8

- 14 -

Dem Protokoll vom 24. März 1995 läßt sich nicht entnehmen,
daß der Dolmetscher beeidigt worden ist oder sich auf einen
allgemein geleisteten Eid berufen hat.

Dr. Schmitz

Römer

Dr. Schlichting

Terno

Seiffert