

BUNDESGERICHTSHOF

13

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IVa ZR 140/87

Verkündet am:
26. Oktober 1988
Mutterer
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Kuno W [REDACTED], L [REDACTED]straße 45, B [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

die E [REDACTED] A [REDACTED] Versicherungs-Aktiengesellschaft,
S [REDACTED]straße 31, M [REDACTED], vertreten durch ihren Hauptbe-
vollmächtigten für die Bundesrepublik Deutschland,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

Der IVa-Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Hoegen und die Richter Rottmüller, Dr. Schmidt-Kessel, Dr. Zopfs und Dr. Ritter auf die mündliche Verhandlung vom 26. Oktober 1988

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 6. Zivilsenates des Kammergerichts in Berlin vom 10. März 1987 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien streiten darum, ob die Beklagte dem Kläger Haftpflichtversicherungsschutz für einen Schadensfall zu gewähren hat, der am 29. Juli 1985 eingetreten ist.

Der Kläger unterhielt seit Frühjahr 1984 bei der Beklagten für seinen Einzelhandelsbetrieb eine Betriebshaftpflichtversicherung für Handwerker; ausweislich des Versicherungsscheins vom 20. März 1984 wurde er von der Werner R. [REDACTED] VersicherungsGmbH betreut, die den Vertragsabschluß auch vermittelt hatte. Am 29. März 1985 schloß der Kläger mit anderen Personen einen Gesellschaftsvertrag über die Errichtung der K. W. [REDACTED] Heizungsbau GmbH, für die er am 29. Mai 1985 bei der C. [REDACTED] Versicherung eine Betriebshaftpflicht-

- 3 -

versicherung beantragte. Im Juni 1985 suchte ihn der Zeuge R. [REDACTED] auf, um zu erkunden, welche Versicherungen die künftige GmbH benötige. Am 8. Juli 1985 erhielt die Beklagte folgendes vom 28. Juni 1985 datierende Schreiben des Klägers:

"Wie wir erst jetzt erfahren, wurde der bei o.g. Haftpflichtvertrag der Fa. Kuno W. [REDACTED] (Kläger) Mitte Juni 1985 (Kopie wurde nicht ausgehändigt) von Frau W. [REDACTED] auf die in Gründung befindliche Firma W. [REDACTED] Heizungsbau GmbH umgeschrieben.

Zu unserem Bedauern müssen wir Ihnen mitteilen, daß der Geschäftsführer der Fa. W. [REDACTED] Heizungsbau GmbH in Gründung bereits mit Datum vom 29.5.1985 die entsprechenden Versicherungsverträge bei der C. [REDACTED] Versicherung abgeschlossen hat. Insofern bitten wir um Stornierung der Vertragsumschreibung und kündigen hiermit den o.g. Vertrag zum 1.7.1985 wegen Auflösung der Firma."

Auf Veranlassung der Beklagten erschien daraufhin der Zeuge Radtke am 24. Juli 1985 erneut bei dem Kläger und konnte diesen dazu bestimmen, folgenden von dem Vertreter formulierten und auf den 7. Mai 1985 rückdatierten Antrag zu unterzeichnen:

"Bitte die obige Vers. umschreiben auf K. W. [REDACTED] GmbH i.G. Neue Adresse folgt. B. [REDACTED], den 7.5.85."



In einem unter dem 8. August 1985 ausgefertigten 3. Nachtrag zum Versicherungsschein, den der Kläger für seinen Einzelhandelsbetrieb erhalten hatte, schrieb die Beklagte die Betriebshaftpflichtversicherung mit Wirkung zum 7. Mai 1985/12 Uhr von dem Einzelhandelsbetrieb auf die W[REDACTED] Heizungsbau GmbH um (Bl. 112 GA), die erst am 3. Oktober 1985 im Handelsregister eingetragen wurde.

Unter dem 27. Juni 1985 hatte der Kläger einen Auftrag zum Einbau von 68 Deckenausläufen in einer Flachdachhalle in Hannover-Anderten erhalten. Vom 15. bis 26. Juli 1985 wurde von den Leuten des Klägers an dem Hallendach gearbeitet. Am 29. Juli 1985 war ein erheblicher Wasserschaden in der Halle entstanden, den die Auftraggeber des Klägers - in einem Schreiben vom 9. August 1985 - auf dessen mangelhafte Arbeiten zurückführen. Nach Beauftragung eines Sachverständigen mit der Prüfung der Schäden erklärte die Beklagte mit Schreiben vom 25. Oktober 1985, die Versicherung für den Einzelhandelsbetrieb sei antragsgemäß zum 1. Juli 1985 storniert und auf die GmbH umgeschrieben worden. Mit Schreiben vom 11. November 1985 teilte sie dem Kläger mit, auch der Versicherungsvertrag mit der GmbH bestehe nicht mehr, da die C[REDACTED] Versicherung die älteren Rechte besitze.

Der Kläger begehrt die Feststellung, daß die Beklagte ihm für den Schadensfall vom 29. Juli 1985 Versicherungsschutz zu gewähren habe, weil der Versicherungsvertreter Radtke ihm am 24. Juli 1985 zugesichert habe, sowohl der Einzelhandelsbetrieb wie die GmbH i.G. seien künftig bei der Beklagten versichert. Eine Kündigung für die Einzelhandelsfirma sei nie beabsichtigt gewesen.

Das Landgericht hat der Klage nach Durchführung einer Beweisaufnahme stattgegeben, das Berufungsgericht hat sie ohne weitere Beweisaufnahme abgewiesen. Mit seiner Revision verfolgt der Kläger sein Begehren weiter.

Entscheidungsgründe:

Das Rechtsmittel führt zur Aufhebung und Zurückverweisung.

1. a) Das Berufungsgericht vertritt die Auffassung, daß die an sich für das Schadensereignis begründete Eintrittspflicht der Beklagten nicht mehr bestehe, weil der Vertrag vor dem Schadensfall wirksam gekündigt worden und die Versicherung vor dem Schadenstage auf die K. W. GmbH übergegangen sei.

Mit dieser Begründung hat das Urteil - unabhängig von dem Widerspruch, daß ein durch wirksame Kündigung bereits beendetes Versicherungsverhältnis auf eine andere Person übertragen worden sein soll - keinen Bestand.

b) Durfte der Versicherer die Erklärung des Klägers, er kündige das Versicherungsverhältnis namens seiner Einzelhandelsfirma wegen deren Auflösung zum 1. Juli 1985, d.h. mit sofortiger Wirkung, überhaupt als ordentliche, d.h. fristgebundene und damit zum 1. Juli 1985 unwirksam bleibende Kündigung verstehen, so konnte er deren Wirksamkeit zum 1. Juli 1985 nicht dadurch herbeiführen, daß er die Kündigung nicht zurückwies (vgl. Senatsurteil vom 1.7.1987 - IVa ZR 63/86 -

VersR 1987, 923), vorletzter Absatz). Zum 1. Juli 1985 kam allenfalls eine einverständliche Vertragsaufhebung in Betracht. Ließe sich der Erklärung des Klägers vom 28. Juni 1985 ein an die Beklagte gerichtetes Angebot auf vorzeitige Aufhebung des Versicherungsvertrages entnehmen, so hätte die Beklagte dieses Angebot nicht angenommen. Auf ihre Annahmeerklärung hatte der Kläger nicht verzichtet. Es besteht im Versicherungsgewerbe auch keine allgemeine Verkehrssitte, daß eine Annahmeerklärung des Versicherers in einer derartigen Situation nicht zu erwarten sei, so daß die Voraussetzungen des § 151 Satz 1 BGB nicht erfüllt sind (vgl. auch hierzu das vorstehend zitierte Senatsurteil). Die Beklagte hat ein etwaiges Vertragsaufhebungsangebot des Klägers vom 28. Juni 1985 weder ausdrücklich noch konkludent angenommen. Vielmehr hat sie als einzige, für den Kläger wahrnehmbare Reaktion auf sein Schreiben vom 28. Juni 1985 erneut den Zeugen Radtke zu ihm geschickt, um doch noch eine "Vertragsumschreibung" zu erwirken. Das Ergebnis dieser Vorsprache war das auf den 7. Mai 1985 zurückdatierte Schreiben des Klägers, mit dem er von seiner Erklärung vom 28. Juni 1985 wieder abrückte.

2. Damit hängt das Ergebnis der Entscheidung davon ab, ob die Parteien, unter Einschaltung des Zeugen R [REDACTED], am 24. Juli 1985 und in der Folgezeit Vereinbarungen getroffen haben, die eine rückwirkende Auswechslung des Klägers als VN gegen die zu gründende GmbH vor Eintritt des Versicherungsfalles wirksam werden ließen.

a) Zu den Vorgängen am und nach dem 24. Juli 1985 führt das Berufungsgericht aus, nach der gesamten Handhabung der Versicherungsbeziehungen sei die R [REDACTED] GmbH nur Vermitt-

lungsagent im Sinne des § 43 VVG gewesen, d.h. nicht zum Abschluß von Versicherungsverträgen bevollmächtigt, sondern nur zur Entgegennahme und Weiterleitung von Erklärungen des Klägers, die für die Beklagte bestimmt gewesen seien. Der von dem Versicherungsagenten R. [REDACTED] weitergeleitete Antrag des Klägers laute ausdrücklich nur auf Umschreibung des für den Einzelhandelsbetrieb des Klägers bestehenden Versicherungsvertrages. Es fehle jeder Hinweis darauf, daß der Vertrag auch für den Einzelhandelsbetrieb weitergelten solle. Auch der Agent, auf dessen Person für die Kenntniserlangung bezüglich der bei der Vertragsbearbeitung relevanten Tatsachen abzustellen sei, da § 44 VVG insoweit nicht eingreife, habe entgegen den Ausführungen des Landgerichts auf Seite 8 seiner Urteilsausfertigung bei dem Gespräch am 24. Juli 1985 nicht erkannt, daß der Kläger auch für seinen Einzelhandelsbetrieb weiterhin Versicherungsschutz wünsche. Mit Rücksicht auf das Schreiben des Klägers vom 28. Juni 1985 habe die Beklagte den auf den 7. Mai 1985 rückdatierten Umschreibungsantrag dahin verstehen müssen, daß der Kläger Versicherungsschutz nur für die in Gründung befindliche GmbH erlangen wolle. Am 24. Juli 1985 sei nämlich weder zur Sprache gekommen, daß der Einzelhandelsbetrieb noch einen Auftrag zu erledigen habe, noch sei die naheliegende Frage angeschnitten worden, zu welchem Zeitpunkt der Vertrag umgestellt werden solle. Daß die von der Beklagten mit Wirkung zum 7. Mai 1985 vorgenommene Umschreibung dem Willen des Klägers entsprochen habe, bewaise seine in Kenntnis des 3. Nachtrages vorgenommene vorbehaltlose Begleichung fällig gewordener Prämien. Allerdings könne zweifelhaft sein, wann die Umschreibung materiell wirksam geworden sei. Die Beklagte habe den Umschreibungszeitpunkt auf den 7. Mai 1985

zurückverlegt, weil sie aufgrund des Schreibens vom 28. Juni 1985 davon habe ausgehen müssen, der Kläger benötige keinen Versicherungsschutz für seinen aufgelösten Einzelhandelsbetrieb ab 1. Juli 1985 mehr, wohl aber seit mindestens Anfang Juni 1985 für die in Gründung befindliche GmbH, da seine Frau diese Umschreibung schon einmal Mitte Juni 1985 beantragt gehabt habe.

b) Zu Recht rügt es die Revision als Verfahrensverstoß, daß das Berufungsgericht in der Würdigung der Aussage des Zeugen R [REDACTED], den nur das Landgericht vernommen hat, zu einem anderen Ergebnis als das Landgericht gelangt ist. Eine Pflicht zur erneuten Vernehmung eines Zeugen besteht dann, wenn für die abweichende Beurteilung Faktoren im Vordergrund stehen, deren Beurteilung - wie Urteilsfähigkeit eines Zeugen, sein Erinnerungsvermögen, seine Wahrheitsliebe - wesentlich vom persönlichen Eindruck des Zeugen auf den Richter abhängen. Das trifft indes auch dann zu, wenn Inhalt und Tragweite von Zeugenbekundungen zu würdigen sind (vgl. z.B. Urteile des BGH vom 8. Januar 1985 - VI ZR 96/83 - VersR 1985, 341 unter II 2. und vom 3. April 1984 - VI ZR 195/82, - NJW 1984, 2629, ferner Urteil vom 8. Juni 1988 - I ZR 149/86 - VersR 1988, 952).

Das Landgericht hat auf Seite 8 seines Urteils dazu, wann eine Vertragsumschreibung von dem Einzelhandelsbetrieb auf die GmbH als VN wirksam geworden sei, ausgeführt, die Parteien hätten sich auf den 8. August 1985 geeinigt. Es hat festgestellt, nicht nur der Kläger, sondern auch der Zeuge R [REDACTED] habe den von ihm aufgesetzten Überleitungsantrag dahin verstanden, daß keine Rückwärtsversicherung für die

GmbH gewünscht gewesen sei; vielmehr habe die Umstellung mit der Annahme der Beklagten, die am 8. August 1985 erfolgt sei, vereinbarungsgemäß wirksam werden sollen.

Wie eine Person einen Vorgang verstanden hat, der sich in ihrer Gegenwart nicht nur abgespielt hat, an dem sie vielmehr auch maßgebend beteiligt war, vermag zuverlässig nur diese Person anzugeben, denn die Entstehung von Überzeugung und Verständnis ist ein erlebtes Geschehen. Da das Landgericht in Würdigung der vor ihm gemachten Zeugenaussage zu der Feststellung gelangt ist, der Zeuge habe die Antragstellung übereinstimmend mit dem Kläger in einem ganz bestimmten Sinn aufgefaßt, konnte sich das Berufungsgericht ohne erneute Zeugenvernehmung hierzu eine abweichende Meinung nicht auf rechtsfehlerfreie Weise bilden. Dies wird vielmehr nachzuholen sein.

c) Nach dem bisherigen Sachstand ist davon auszugehen, daß die W. R. [REDACTED] VersicherungsGmbH als Handelsvertreterin und Versicherungsagentin im Sinne der §§ 84 Abs. 1, 92 Abs. 1 HGB für die Beklagte tätig geworden und der Zeuge R. [REDACTED] dabei in ihrem Namen und als ihr Bevollmächtigter aufgetreten ist. Die durch den Zeugen R. [REDACTED] handelnde GmbH war zur Entgegennahme von Anträgen auf Abschluß wie Abänderung von Versicherungsverträgen bevollmächtigt, § 43 VVG. Demnach war der Abänderungsantrag des Klägers der Beklagten mit seiner Bekanntgabe an den Zeugen R. [REDACTED] zugegangen und zwar mit dem Inhalt, der dem - mit demjenigen des Klägers übereinstimmenden - Verständnis des Zeugen R. [REDACTED] entsprach. Ging dieses übereinstimmende Verständnis dahin, daß eine Vertragsumstellung erst im Zeitpunkt der Annahmeerklärung

der Beklagten, die hier mit der Ausfertigung des 3. Nachtrages zum Versicherungsschein erfolgt ist, vorgenommen werden sollte und deshalb so beantragt werde, so enthält die Nachtragsausfertigung der Beklagten eine nicht ordnungsgemäß kenntlich gemachte Abweichung vom gewünschten Umstellungszeitpunkt, da sie hierzu den 7. Mai 1985 anführt. Gemäß § 5 Abs. 1 mit 3 VVG wäre diese Abweichung unbeachtlich. Die Vertragsumstellung wäre erst im August 1985 und damit nach Eintritt des Versicherungsfalles erfolgt (vgl. hierzu Senatsurteil vom 25. März 1987 - IVa ZR 224/85 - NJW 1988, 60 unter II a). Unschädlich bliebe, daß der Kläger nicht widersprochen hat; auch der bloßen Prämienbegleichung in der Folgezeit ließe sich eine konkludente Bestätigung des von der Beklagten gegebenenfalls eigenmächtig gewählten Umstellungszeitpunktes nicht entnehmen. (Daß es sich um die Begleichung einer an die Fa. K. W. [REDACTED] Heizungsbau GmbH gerichteten "Folgerechnung" gehandelt hat, trägt der Kläger selbst in seiner Klageschrift - Bl. 6 GA - vor).

3. Da zunächst vom Berufungsgericht festzustellen ist, welchen Umstellungsantrag der Kläger überhaupt gestellt hat, und erst dann beurteilt werden kann, wie sich die Beklagte gegenüber diesem Antrag verhalten hat, ist derzeit ein Eingehen auf die Frage ihrer Einstandspflicht aus sog. Vertrauenshaftung oder aus positiver Vertragsverletzung und auf die hierzu bereits vom Berufungsgericht angestellten Überlegungen nicht veranlaßt.

Dr. Hoegen

Rottmüller

Dr. Schmidt-Kessel

Dr. Zopfs

Dr. Ritter