

26

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

---

VVG § 23

- a) Der Versicherungsnehmer, der es unterläßt, eine von dritter Seite gegen seinen Willen herbeigeführte Gefahrerhöhung zu beseitigen, nimmt keine Gefahrerhöhung i.S. von § 23 Abs. 1 VVG vor.
- b) Bei der Prüfung der Frage, ob eine Gefahrerhöhung vorliegt, ist nicht auf einzelne Gefahrumstände, sondern auf die Gesamtentwicklung des Risikos abzustellen; soweit sich gefahrerhöhende und gefahrvermindernde Umstände gegenüberstehen, sind sie gegeneinander abzuwägen.
- c) Zur Beweislast bei der Gefahrkompensation.

BGH, Urt.v. 11. Dezember 1980 - IVa ZR 18/80 OLG Frankfurt/Main  
LG Limburg

26

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV a ZR 18/80

URTEIL

Verkündet am

11. Dezember 1980

Ernst,  
Justizassistent

als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in Sachen

des Kaufmanns Hans-Werner K [REDACTED], O [REDACTED] 4,  
H [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die R [REDACTED] A [REDACTED] V [REDACTED]-Aktiengesellschaft,  
gesetzlich vertreten durch ihren Vorstand, bestehend  
aus dem Vorsitzenden Dr. K. W [REDACTED] und den Vorstands-  
mitgliedern Dr. h.c. Reinhold B [REDACTED]-K [REDACTED], Josef B [REDACTED]  
[REDACTED], Kurt E. B [REDACTED], Wolffjürgen K [REDACTED] und Dr. Ger-  
hard K [REDACTED], T [REDACTED]straße 1, W [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

26

- 2 -

Der IV a - Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Dezember 1980 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Hoegen und die Richter Rottmüller, Dehner, Dr. Schmidt-Kessel und Rassow

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt vom 6. Oktober 1978 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

### Tatbestand:

Der Kläger betrieb in Haiger/Dillkreis in gemieteten oder gepachteten Räumen eine Diskothek. Er beantragte am 14. Januar 1971 bei der Beklagten eine "pauschale Geschäftsversicherung" gegen Feuer. Unter dem 24. Mai 1971 erteilte die Beklagte den Versicherungsschein. In der Folgezeit wurde der Versicherungsvertrag mehrfach geändert. Insbesondere wurde mit Wirkung vom 22. Oktober 1973 die Versicherungssumme auf 140 000 DM erhöht.



**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Mit Wirkung vom 1. Januar 1974 vermietete oder verpachtete der Kläger die Diskothek. Am 1. Februar 1974 wurde sie stillgelegt. Gemäß Nachtrag vom 19. Juni 1975 zum Versicherungsschein wurde die Versicherungssumme auf 100 000 DM herabgesetzt. In der dem Nachtrag beigehefteten Deklaration ist der versicherte Gewerbebetrieb als "Gastwirtschaft mit Diskothek" bezeichnet.

Am 25. Dezember 1975 brannte das Haus, in dem sich die Diskothek befand, ab. Die Beklagte hat einen Sachverständigen mit der Ermittlung des dem Kläger entstandenen Brandschadens beauftragt; dieser kam bei Zugrundelegung des Zeitwerts zu einem Betrag von 25 898 DM, bei Zugrundelegung des Neuwerts zu einem Betrag von 47 330 DM (ohne Mehrwertsteuer).

Die Beklagte hat mit Schreiben vom 13. Januar 1976 die Gewährung von Versicherungsschutz abgelehnt. Zur Begründung hat sie ausgeführt: Während der Stilllegungszeit sei mehrmals in die Diskothek eingebrochen worden, wobei die als Notausgang vorhandene Tür jeweils gewaltsam geöffnet wurde. Zuletzt sei diese nicht mehr repariert worden und sei offen bzw. unverschlossen geblieben. Da die hierin liegende Gefahrerhöhung vom Kläger nicht angezeigt worden sei, sei sie, die Beklagte, leistungsfrei.

Mit der vorliegenden Klage macht der Kläger den ihm nach seiner Auffassung zustehenden Anspruch auf Versicherungsschutz geltend, und zwar ursprünglich in Form einer Stufenklage auf Auskunft und Zahlung, zuletzt in der Form einer Klage auf Zahlung von 47 330 DM nebst

4% Zinsen seit Klageerhebung. Er ist in beiden Vorinstanzen mit seinen Anträgen erfolglos geblieben. Mit der Revision verfolgt er seinen Zahlungsanspruch weiter.

### Entscheidungsgründe:

#### I.

Das Berufungsgericht meint, der Kläger habe dadurch, daß er den bei Einbrüchen beschädigten Riegel der Notausgangstür nicht habe reparieren lassen, eine Gefahrerhöhung vorgenommen; die Beklagte sei deshalb gemäß § 25 Abs. 1 VVG leistungsfrei. Die hierfür gegebene Begründung beruht teilweise auf rechtlich fehlerhaften Überlegungen.

Durch die Bestimmung der §§ 23 ff VVG soll das Gleichgewicht zwischen Prämienaufkommen und Versicherungsleistung aufrechterhalten bleiben: Der Versicherer soll nicht gezwungen sein, sich an einem Versicherungsvertrag festhalten zu lassen, obwohl sich die Risikolage so geändert hat, daß nach den Erkenntnissen der Versicherungsmathematik und den Grundsätzen der Versicherungstechnik die Erhebung einer höheren Prämie geboten gewesen wäre (vgl. BGH Urteil vom 15. November 1978 - IV ZR 103/77 - LM VVG § 23 Nr. 19 = VersR 1979, 73). Von einer Gefahrerhöhung kann demnach nur dann gesprochen werden, wenn nachträglich eine Gefahrenlage

eingetreten ist, bei der der Versicherer den in Frage stehenden Versicherungsvertrag entweder überhaupt nicht oder jedenfalls nicht zu der vereinbarten Prämie abgeschlossen hätte. Es kommt also nicht auf einzelne Gefahrumstände an, sondern darauf, wie sich die Gefahrenlage im ganzen sei der Antragstellung (§ 29 a VVG) entwickelt hat. Dabei sind alle aus dem Parteivortrag ersichtlichen gefahrerheblichen Tatsachen in Betracht zu ziehen. Soweit den gefahrerhöhenden Umständen gefahrvermindernde entgegenstehen, sind sie gegeneinander abzuwägen (BGH Urteil vom 9. Juli 1975 - IV ZR 95/73 - LM VVG § 23 Nr. 18 = VersR 1975, 845; Kisch, Handbuch Band II § 56 V 1; Ehrenzweig, Deutsches [österreichisches] Versicherungsvertragsrecht § 48, 3; Bruck/Möller, VVG 8. Aufl. § 23 Anm. 6; ähnlich Prölss/Martin, VVG 22. Aufl. § 23 Anm. 2 A d).

Das Berufungsgericht hat die dargelegten Grundsätze nicht zutreffend angewandt. Es hat sich auf die Prüfung beschränkt, ob ein unverschlossenes und jedermann zugängliches Haus in höherem Maße der Brandgefahr ausgesetzt ist als ein verschlossenes und gesichertes. Damit hat es nur einen einzelnen gefahrerheblichen Umstand in seine Betrachtung einbezogen; es hat nicht, wie es geboten gewesen wäre, untersucht, wie sich die Risikolage im ganzen seit dem Abschluß des Versicherungsvertrages entwickelt hat. Es hätte insbesondere den Erfahrungssatz berücksichtigen müssen, daß bei Diskotheken aus einleuchtenden Gründen das Brandrisiko besonders hoch ist. Die Versicherer berechnen auch - darauf deuten Erfahrungen des Senats hin - für die Feuerversicherung von Diskotheken erheblich höhere Prämien

als für die von gewöhnlichen Gaststätten. Dadurch, daß der Kläger die Diskothek stilllegte, hatte sich die Risikolage zunächst zugunsten der Beklagten geändert. Sie hat sich allerdings in dem Augenblick wieder verschlechtert, von dem an die Noteingangstür nicht mehr verschlossen und gesichert war. Als eine Gefahrerhöhung im Sinne der §§ 23 ff. VVG wäre jedoch diese Veränderung nur dann anzusehen, wenn durch sie die Risikolage auf ein Niveau gehoben worden wäre, das höher war als das, das bei Abschluß des Versicherungsvertrages bestand. Dies darzutun, wäre Sache des für den Tatbestand der Gefahrerhöhung darlegungs- und beweispflichtigen Beklagten gewesen. Zwar trifft den Versicherungsnehmer die Beweislast dafür, daß überhaupt ein zur Kompensation geeigneter gefahrmindernder Umstand vorliegt (vgl. BGH Urteil vom 9. Juli 1975 - IV ZR 95/73 - LM VVG § 23 Nr. 18 = VersR 1975, 845). Hier brauchte der Kläger diesen Beweis nicht zu führen, weil die Beklagte die Einstellung des Diskothekbetriebs nicht geleugnet hat. Steht aber fest, daß sowohl gefahrerhöhende als auch gefahrvermindernde Momente vorliegen, dann obliegt es dem Versicherer, näher darzutun, welches Gewicht diesen Umständen zukommt und wie sie sich auf die Entwicklung der Gefahr im ganzen ausgewirkt haben. Die Beklagte hätte sich demnach insbesondere darüber erklären müssen, welche Erkenntnisse der Versicherungswirtschaft über die Feuergefährlichkeit von Diskotheken vorliegen und welche Folgerung sie daraus für die Prämienbemessung - vor allem im Vergleich zu anderen Objekten - gezogen hat. Auf der anderen Seite hätte sie darlegen müssen, wie vom versicherungstechnischen Standpunkt aus das Brandrisiko einer stillgelegten Diskothek in einem nicht benutzten und mangelhaft

gesicherten Gebäude zu beurteilen ist. Erst wenn dies bekannt ist, ist eine Abwägung der gefahrerhöhenden und gefahrvermindernden Umstände möglich. Ihrer Darlegungspflicht könnte die Beklagte etwa durch Vorlage der damals maßgeblichen Prämienrichtlinien genügen.

Anders wäre die Rechtslage lediglich dann, wenn nach der Stilllegung der Diskothek gemäß § 41 a VVG die vereinbarte Prämie herabgesetzt worden wäre. Dafür fehlt es aber im Parteivortrag an jedem Anhaltspunkt. Der Versicherungsvertrag ist zwar mit Wirkung vom 1. Juli 1975 geändert worden; diese Änderung betraf jedoch unstreitig nur die Höhe der Versicherungssumme. Dagegen ist die Beklagte bei der Prämienberechnung nach wie vor von der bei Diskotheken bestehenden Gefahrenlage ausgegangen; dies ergibt sich insbesondere aus der dem Versicherungsschein beigelegten Deklaration.

Da die Beklagte den Tatbestand der Gefahrerhöhung nicht in der prozessual erforderlichen Weise dargelegt hat, ist an sich davon auszugehen, daß sie nicht gemäß §§ 25, 28 VVG zur Verweigerung der Leistung berechtigt ist. Dennoch ist der Senat nicht in der Lage, der Klage stattzugeben oder sie zumindest dem Grunde nach für gerechtfertigt zu erklären. Da beide Vorinstanzen erkennbar den Sachvortrag der Beklagten für ausreichend gehalten haben, durfte sie davon ausgehen, daß weitere tatsächlichen Ausführungen von ihrer Seite nicht erforderlich seien. Ihr muß deshalb durch eine Zurückverweisung Gelegenheit gegeben werden, ihr Vorbringen zu ergänzen (vgl. § 278 Abs. 3 ZPO).

## II.

Unrichtig ist auch die Annahme des Berufungsgerichts, die Beklagte sei bereits deshalb gemäß § 24 Abs. 1 VVG leistungsfrei geworden, weil der Kläger es unterlassen habe, die von den Einbrechern beschädigte Tür zu reparieren. Die genannte Vorschrift sieht eine Leistungsfreiheit nur für den Fall vor, daß die Gefahrerhöhung vom Versicherungsnehmer oder einem Dritten mit seiner Einwilligung vorgenommen worden ist. Der Versicherungsnehmer, der es unterläßt, eine von anderer Seite gegen seinen Willen herbeigeführte Gefahrerhöhung zu beseitigen, nimmt damit keine Gefahrerhöhung vor. Dies folgt bereits aus dem Wortsinn und wird durch die Vorschrift des § 27 VVG bestätigt. Dort wird dem Versicherungsnehmer lediglich eine Pflicht (oder gesetzliche Obliegenheit) zur Anzeige, nicht aber zur Beseitigung der ungewollt eingetretenen Gefahrerhöhung auferlegt (so mit Recht Bruck/Möller 8. Aufl. § 23 Anm. 23). Wenn Prölss/Martin, VVG, 22. Aufl., § 23 Anm. 4 glaubt, sich für die gegenteilige Auffassung auf die Rechtsprechung des IV. Zivilsenats zur Kraftfahrzeughaftpflichtversicherung (insbesondere BGHZ, 50, 385; Urteil vom 18. Dezember 1968 - IV ZR 523/68 - VersR 1969, 177 = NJW 1969, 464) berufen zu können, so beruht dies auf einem Mißverständnis. Der IV. Zivilsenat hat - ebenso wie der II. Zivilsenat - die Gefahrerhöhung stets in dem Gebrauch des mangelhaften Kraftfahrzeugs, nicht aber in der Unterlassung der Reparatur gesehen. (vgl. dazu z.B. die Urteile vom

21.1.1963 - II ZR 125/61 -; vom 9.11.1967 - II ZR 153/65 -; vom 25.2.1970 - IV ZR 639/68: VersR 1963, 349; 1968, 33; 1970, 412; ferner Stiefel/Wussow, Kraftfahrversicherung, 11. Aufl. § 2 AKB, Rdn. 103 ff). In der grundlegenden Entscheidung vom 25. September 1968 (BGHZ 50, 385, 387) spricht der IV. Zivilsenat unter Ziff. II 2 ausdrücklich davon, daß der Wortlaut des § 23 Abs. 1 VVG ein aktives Tun voraussetze und daß der Tatbestand dieser Gesetzesvorschrift nur erfüllt sei, wenn der Versicherungsnehmer die Gefahrenlage durch ein gewolltes Eingreifen ändere. Damit scheint es in einem gewissen Widerspruch zu stehen, wenn in derselben Entscheidung auf Seite 388 unten ausgeführt wird, die Gefahrstandspflicht könne auch durch Unterlassung verletzt werden. Damit sollte jedoch, wie sich aus dem Zusammenhang ergibt, nur gesagt werden, daß es den Vertragsparteien unbenommen ist, ausdrücklich (durch "besondere Vertragsbestimmungen") oder stillschweigend (entsprechend der "Natur des Versicherungsverhältnisses") eine "Pflicht" des Versicherungsnehmers zur Beseitigung von ungewollt eingetretenen Gefahrerhöhungen zu begründen; eine solche "Pflicht" gehört zu den "Obliegenheiten zum Zwecke der Verminderung der Gefahr und der Verhütung der Gefahrerhöhung" i.S. von § 6 Abs. 2 VVG (vgl. dazu § 4 II 3 AHB und BGH, Urteil vom 29.11.1972 - IV ZR 162/71 - VersR 1973, 145). In diesem Sinne sind auch die Entscheidungen des IV. Zivilsenats vom 12.3. 1975 - IV ZR 97/73 und vom 25.6.1976 - IV ZR 162/75 (VersR 1975, 461, 462; 1976, 825) zu verstehen, die sich ausdrücklich auf BGHZ 50, 385 berufen.

Tatsächlich hat sich die Beklagte in dem Ablehnungsschreiben auch nicht darauf berufen, daß der Kläger eine Gefahrerhöhung vorgenommen, sondern lediglich darauf, daß er eine gegen seinen Willen eingetretene Gefahrerhöhung nicht angezeigt habe. Aus der Unterlassung der in § 27 Abs. 2 VVG vorgeschriebenen Anzeige kann der Versicherer jedoch nur dann Leistungsfreiheit herleiten, wenn der Versicherungsfall später als einen Monat nach dem Zeitpunkt eintritt, in welchem die Anzeige dem Versicherer hätte zugehen müssen (§ 28 Abs. 1 VVG). Dafür, daß der Versicherungsfall nach diesem Zeitpunkt eingetreten ist, ist der Versicherer darlegungs- und beweispflichtig (Bruck/Möller VVG 8. Aufl. § 28 Anm. 6). Die Beklagte hätte daher darlegen und beweisen müssen, daß die Tür am Tage des Brandes bereits länger als einen Monat ungesichert war. Hierüber enthält das Berufungsurteil jedoch keine Feststellungen.

### III.

Gemäß § 28 Abs. 2 Satz 2 VVG wird die Leistungspflicht des Versicherers durch eine Verletzung der Anzeigepflicht dann nicht berührt, wenn die erhöhte Gefahr keinen Einfluß auf den Eintritt des Versicherungsfalls gehabt hat. Das Berufungsgericht sieht in der mangelnden Sicherung der Tür deshalb einen gefahrerhöhenden Umstand, weil erfahrungsgemäß Land- und Stadstreicher, Obdachlose, aber auch flüchtige Rechtsbrecher in solche von außen als unbewohnt erkennbaren Gebäuden nachts Unterschlupf suchen. Dieses Gefahrenmoment wäre jedoch dann für den Versicherungsfall ohne Bedeutung, wenn sich am Tage des Brandes tatsächlich keine fremden Personen im Gebäude aufgehalten haben sollten. Hierfür ist allerdings der Versicherungsnehmer beweis-

pflichtig. Das Berufungsgericht wird diese Frage bei der erneuten Entscheidung zu prüfen haben. Seiner tatrichterlichen Beurteilung muß es überlassen bleiben zu entscheiden, welche Schlüsse daraus zu ziehen sind, daß nach den staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsakten, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren, die Polizei der Frage nachgegangen ist, aber keine Anhaltspunkte dafür gefunden hat, daß in der Brandnacht Personen im Diskothekgebäude übernachtet haben.

#### IV.

Auf die von der Revision erhobenen Verfahrensrügen kommt es nach alledem nicht an. Durch die Zurückverweisung erhält der Kläger Gelegenheit, die von ihm in der Revisionsinstanz geäußerten Bedenken gegen die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts diesem vorzutragen.

Dr. Hoegen

Rottmüller

Dehner

Dr. Schmidt-Kessel

Rassow