

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IVa ZR 59/82

URTEIL

Verkündet am

7. März 1984

Hellmann

Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der T[REDACTED] S[REDACTED]-AG, gesetzlich
vertreten durch den Vorstand, W[REDACTED]straße [REDACTED], M[REDACTED],

Beklagte und Revisionsklägerin,

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

g e g e n

Firma m[REDACTED], c[REDACTED], c[REDACTED], F[REDACTED] GmbH & Co
B[REDACTED] KG, gesetzlich vertreten durch die persönlich haf-
tende Gesellschafterin, Firma m[REDACTED] GmbH, diese vertreten
durch ihren Geschäftsführer Alfred R[REDACTED], S[REDACTED]straße [REDACTED],
M[REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der IV a - Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. März 1984 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Hoegen und die Richter Rottmüller, Dr. Zülch, Dr. Schmidt-Kessel und Dr. Zopfs

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 15. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 10. Februar 1982 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin betreibt ein Funkmietwagenunternehmen in M■■■■■■. Als der frühere Versicherer für 32 Kraftfahrzeuge der Klägerin deren Versicherung wegen Schadenshäufung nicht fortsetzen wollte, wandte sich die Klägerin an die Beklagte. Es kam zum Abschluß von 32 Versicherungsverträgen für die genannten Fahrzeuge. Die Versicherung bezog sich auf die gesetzliche Haftpflicht und auf die Fahrzeuge selbst für die Zeit von Februar 1979 bis Ende 1980. Die Beklagte betrachtete die Wagen als zur "Eigenverwendung"

- 3 -

(vgl. Tarif für die Kraftfahrtversicherungen, Beitrags-
teil, Kennziffern 112, 121 i.V. mit Nr. 7 Abs. 2, 3 der
Tarifbestimmungen, genehmigt durch Bescheid des Bundes-
aufsichtsamtes vom 21.11.1978) vorgesehen und berechnete
die Prämien dementsprechend.

Mit Schreiben vom 19. September 1979 erklärte die Be-
klagte den "Rücktritt vom Vertrag" für alle 32 Fahrzeuge,
weil die Klägerin ihr verschwiegen habe, daß die Wagen von
nicht firmenzugehörigen Fahrern gefahren würden und die Klä-
gerin dadurch ihre vorvertragliche Anzeigepflicht verletzt
habe. Zusätzlich mit Schreiben vom 1. November 1979 kündig-
te die Beklagte die Versicherungsverträge fristlos, weil
die Klägerin ihre Obliegenheiten verletzt und den Verwen-
dungszweck der Fahrzeuge geändert habe, indem sie diese
nicht (mehr) zur "Eigenverwendung", sondern als "Mietwagen
bzw. Selbstfahrer-Vermietwagen" einsetze. Außerdem hat die
Beklagte die Versicherungsverträge wegen arglistiger Täu-
schung und wegen Irrtums angefochten (Bl. 17 d.A.).

Die Klägerin läßt die Versuche der Beklagten, sich von
den Versicherungsverträgen zu lösen, nicht gelten. Sie habe
weder ihre vorvertraglichen Anzeigepflichten noch ihre Ob-
liegenheiten verletzt, noch die Beklagte getäuscht. Auch
das versicherte Wagnis habe sich nicht geändert. Die Fah-
rer führten mit Hilfe der Fahrzeuge keine Personenbeförde-
rung durch, sondern transportierten nur Sachen. Die ent-
sprechenden Kundenaufträge würden den Fahrern über Funk ver-
mittelt. Dafür hätten die Fahrer eine Vergütung nach festen
Tagessätzen zu zahlen, während ihnen die Fahrzeuge unent-
geltlich überlassen seien. Die Fahrer seien zwar rechtlich
selbständige Kleintransport-Unternehmer und rechneten mit



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

den Kunden selbst ab. Gleichwohl sei das Verhältnis zwischen ihr und den Fahrern jeweils durch einen Dienstvertrag mit arbeitsrechtlichem Einschlag geregelt, so daß diese als "ihre" Fahrer anzusehen seien und sie ihre Fahrzeuge im Rahmen ihres Gewerbes durchaus zur Eigenverwendung benutze.

Mit der Klage erstrebt die Klägerin die Feststellung, daß die Versicherungsverträge weder durch den Rücktritt noch durch die Kündigung aufgelöst worden seien. Das Landgericht hat angenommen, die versicherten Wagen seien den Fahrern zum Einsatz für deren gewerbliche Zwecke vermietet und von der Klägerin daher nicht zur Eigenverwendung gebraucht worden. Das habe die Klägerin der Beklagten nicht angezeigt; deshalb sei diese mit Recht zurückgetreten.

Vor dem Berufungsgericht hat die Klägerin erklärt, sie habe dem Landgericht ein unzutreffendes Muster für ihre Verträge mit den Fahrern vorgelegt; in Wahrheit hätten diese Verträge einen anderen Inhalt gehabt, als das Landgericht angenommen habe. Das Berufungsgericht hat aufgrund des ihm vorgelegten neuen Formulars der Klage stattgegeben. Mit ihrer Revision begehrt die Beklagte Zurückweisung der Berufung.

Entscheidungsgründe:

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

I.

Das Landgericht hat festgestellt, die 32 Fahrzeuge der Klägerin seien bei der Beklagten ebenso wie bei dem früheren Versicherer "zur Eigenverwendung" durch die Klägerin versichert worden. Das Berufungsgericht erörtert diese Frage nicht ausdrücklich, will insoweit aber, wie der Gesamtzusammenhang zeigt, der Auffassung des Landgerichts folgen. Diese ist rechtsfehlerfrei und wird im Revisionsverfahren nicht beanstandet.

Eigenverwendung eines Personenkraftwagens in diesem Sinne nimmt das Oberlandesgericht im Anschluß an § 7 Abs. 2 bis 6 des Tarifs für die Kraftfahrtversicherung an, wenn dieser nicht als Mietwagen, Kraftdroschke (Taxe) oder Selbstfahrer-Vermietfahrzeug benutzt wird. Auch das ist unbedenklich.

Eine derartige Verwendung als Taxe, Mietwagen oder Selbstfahrer-Vermietfahrzeug sei hier nicht bewiesen; da die Beklagte insoweit die Beweislast trage, müsse die Klage abgewiesen werden. Als Taxen (§ 47 Abs. 1 PBefG) seien die Fahrzeuge nicht einzustufen, als Mietwagen (§ 49 PBefG) schon deshalb nicht, weil diese nicht zur Beförderung von Personen, sondern nur zum Transport von Sachen eingesetzt worden seien. Als Selbstfahrer-Vermietfahrzeuge könnten die Wagen nur gelten (§ 1 der Selbstfahrer-Vermietverordnung in der Fassung vom 21. Juli 1969 - BGBl. I S. 875), wenn sie gewerbsmäßig ohne Gestellung eines Fahrers vermietet würden. Einen derartigen Sachverhalt habe das Landgericht aufgrund des damals von der Klägerin vorgelegten Vertragsmusters zu Recht angenommen. Nach dem unwiderlegten neuen Vortrag der Klägerin im Berufungsverfahren liegen deren Beziehungen zu den Fah-

ren der 32 Fahrzeuge, um die es hier gehe, aber nicht das dem Landgericht vorgelegte Vertragsmuster zugrunde; dieses sei vielmehr für andere Fahrzeuge der Klägerin benutzt worden, die diese außerdem besitze, als Mietwagen einsetze und anderweitig versichert habe. Die hier in Rede stehenden 32 Fahrzeuge habe die Klägerin den betreffenden Fahrern vielmehr auf der Grundlage des Formulars überlassen, das die Klägerin im Berufungsverfahren vorgelegt habe; für das Gegenteil habe die Beklagte keinen Beweis angeboten. Danach stünden die einzelnen Fahrer in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis zur Klägerin und seien an deren Weisungen gebunden. Es handele sich deshalb trotz der unzutreffenden Bezeichnung der Fahrer als Unternehmer um angestellte Fahrer der Klägerin und daher um Eigenverwendung der Fahrzeuge durch die Klägerin.

Diese Beurteilung hält der rechtlichen Nachprüfung durch den Senat nicht stand.

Zutreffend stellt das Berufungsgericht im Rahmen der Prüfung, ob die 32 bei der Beklagten versicherten Fahrzeuge als Selbstfahrer-Vermietfahrzeuge im Sinne des Tarifs oder zur Eigenverwendung eingesetzt wurden, auf die Ausgestaltung der Rechtsbeziehungen der Klägerin zu den Fahrern ab, denen sie diese Fahrzeuge jeweils überließ. Wie die Revision im Ergebnis mit Recht beanstandet, hat das Oberlandesgericht in diesem Zusammenhang die Beweislast verkannt.

Im Ausgangspunkt unbedenklich ist es allerdings, wenn das Berufungsgericht von der Beweislast der Beklagten für die ihr Rücktrittsrecht (§§ 16 f. VVG) begründenden Umstände (Prölss/Martin, VVG 22. Aufl. §§ 16, 17 Anm. 9) oder eine etwaige Obliegenheitsverletzung (§ 2 Abs. 2 a AKB) aus-

geht. Das Berufungsgericht hat aber übersehen, daß hier die §§ 288, 290 ZPO eingreifen.

Ausweislich des Tatbestandes des Urteils des Landgerichts war es im ersten Rechtszug unstreitig, daß die Beziehungen der Klägerin zu den Fahrern der hier in Rede stehenden Fahrzeuge nach dem Vertragsmuster geordnet waren, das die Klägerin seinerzeit vorgelegt hatte (LGU 3, 4). Die Beklagte hatte den entsprechenden Vortrag der Klägerin aus der mündlichen Verhandlung vom 20. März 1980 mit Schriftsatz vom 6. Mai 1980 aufgegriffen und sich zu eigen gemacht. Seit der folgenden mündlichen Verhandlung vom 8. Juli 1980 lag deshalb ein (vorweggenommenes) Geständnis vor (vgl. dazu BGH, Urteil vom 23.11.1977 - IV ZR 131/76 - FamRZ 1978, 333), von dem die Klägerin sich nur unter den Voraussetzungen des § 290 ZPO wieder lösen konnte. Die Beweislast dafür, daß den Vertragsbeziehungen der Klägerin zu den Fahrern nicht das beim Landgericht eingereichte, sondern das dem Berufungsgericht vorgelegte Muster zugrunde lag, trifft daher die Klägerin und nicht die Beklagte. Schon deshalb muß das angefochtene Urteil aufgehoben werden.

Hinzu kommt, daß das früher vorgelegte Formular sich entgegen der Annahme des Berufungsgerichts nach seinem Wortlaut nicht auf die (echten) Mietwagen beziehen kann, die die Klägerin neben den Selbstfahrer-Vermietfahrzeugen auch betreiben soll. Wie das Berufungsgericht zutreffend erkannt hat, setzt der Begriff Mietwagen die Beförderung von Personen voraus; eine solche war aber nach dem alten Vertragsmuster dem Wortlaut nach sogar ausdrücklich ausgeschlossen; das Formular stimmt insoweit mit dem neuen Muster gerade überein.

II.

Sollte es der Klägerin gelingen, das Berufungsgericht davon zu überzeugen, daß die Voraussetzungen für den Widerruf ihres Geständnisses vorliegen, dann wird das Berufungsgericht Gelegenheit haben, erneut zu prüfen, ob es sich bei den versicherten Fahrzeugen nicht trotzdem um Selbstfahrer-Vermietfahrzeuge oder um Mietwagen handelt.

1. Auch wenn davon auszugehen sein sollte, daß die Klägerin ihren Vertragsbeziehungen zu den Fahrern vom Beginn des Versicherungsverhältnisses an ausschließlich die neuen Formulare zugrundegelegt hat, erscheint es nicht ausgeschlossen, daß die bei der Beklagten versicherten 32 Fahrzeuge der Klägerin dennoch als Selbstfahrer-Vermietfahrzeuge anzusehen sind.

Das Berufungsgericht nimmt insoweit an, die Fahrer hätten danach in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis gestanden und seien an Weisungen gebunden gewesen. Ob das zutrifft, ist zumindest fraglich. Soweit das Oberlandesgericht hierzu auf eine Dienstzeit der Fahrer an Werktagen von 6.00 bis 19.00 Uhr verweist, dürfte es sich um ein Mißverständnis handeln. Nach dem Wortlaut des Vertragsmusters geht es hier nicht darum, daß der einzelne Fahrer in dieser Zeit tätig sein muß, sondern darum, daß er den ihm überlassenen Wagen in dieser Zeit benutzen darf; ihm ist es sogar ausdrücklich gestattet, das Fahrzeug jederzeit zurückzugeben. Zweifelhaft ist auch, ob der Fahrer ihm vermittelte Fahraufträge tatsächlich ausführen muß, oder ob er solche Aufträge, wenn er sie entgegengenommen hat, aber nicht sofort ausführt, unverzüglich an die Funkzentrale zurückgeben muß.

Abgesehen davon ist es nicht zwingend, daß eine gewisse Weisungsabhängigkeit der Fahrer es ausschliesse, ein Mietverhältnis über das überlassene Fahrzeug anzunehmen. Die nach festen Tagessätzen bemessene sog. Auftragsvermittlungsgebühr, die die Fahrer unabhängig davon zu zahlen haben, ob sie die Funkzentrale der Klägerin überhaupt in Anspruch nehmen, könnte trotz ihrer Bezeichnung durchaus als Vergütung im Rahmen eines Mietvertrages zu verstehen sein. Daß es sich bei dem neuen Vertragsmuster in Wirklichkeit um eine Überarbeitung des alten handeln könnte, und zwar mit dem Zweck, den Einwänden der Beklagten oder anderer Versicherer durch die Wahl anderer Worte bei gleichbleibendem Inhalt zu begegnen und die drohenden, erheblich höheren Versicherungsprämien für andere als zur "Eigenverwendung" eingesetzten Fahrzeuge zu vermeiden, hat das Berufungsgericht nicht erwogen.

2. Zumindest ebenso fraglich ist es, ob die Fahrzeuge nicht als Mietwagen anzusehen sind. Das Berufungsgericht hat die Frage unter Hinweis auf die Aussage des Zeugen D. verneint, weil die Beklagte keinen Beweis dafür angetreten habe, daß Personenbeförderung betrieben worden sei. Diese Würdigung wird den Umständen des Falles nicht voll gerecht. Immerhin hatte die Beklagte Schadensanzeigen vorgelegt, in denen die Klägerin und der jeweilige Fahrer den versicherten Wagen selbst als Mietwagen (oder auch als Selbstfahrer-Vermietwagen) bezeichnet hatten. Außerdem hatte die Klägerin in der Berufungsbegründung selbst vorgebracht, die den Fahrern über Funk mitgeteilten Aufträge erhalte sie meistens telefonisch von Kunden, die "gefahren werden wollten". Hinzu kommt, daß die Klägerin als Funkmietwagen-Unternehmen firmiert und sowohl in den alten

als auch in den neuen Vertragsformularen Interesse daran zeigt und darauf hinwirkt, daß die Fahrer "den Mietwagenschein für Personenbeförderung" zumindest anstreben. Unter diesen Umständen hätte sogar Veranlassung bestanden, die Frage aufzuwerfen, ob die Klauseln in beiden Vertragsmustern über die beschränkte Einsatzfähigkeit der Fahrzeuge für "Botenfahrten" tatsächlich als ein entsprechendes Verbot an die Fahrer gedacht waren.

Dr. Hoegen

Rottmüller

Dr. Zülch

Dr. Schmidt-Kessel

Dr. Zopfs