

Kantonsgericht des Kantons Schwyz, 8. April 1997,  
Spk Schwyz c. Phenix-Versicherungen Lausanne

**Tatbestand:** Am 30. Juli 1993 ereignete sich im Hotel B. in M. ein Brandfall mit grossem Teilschaden. Das Verhöramt ermittelte wegen vorsätzlicher Brandstiftung unter anderem gegen M. Sch., Eigentümer des Hotels B. und Versicherungsnehmer, und dessen Ehefrau. Mit Verfügung vom 27. April 1994 stellte die Staatsanwaltschaft des Kantons Schwyz indessen das Strafverfahren ein, weil kein Beweis für die Täterschaft von M. Sch. und dessen Ehefrau erbracht werden konnte.

Mit Schreiben vom 15. September 1993 forderte der Rechtsvertreter von M. Sch. die Phenix-Versicherungen auf, für die Aufräumarbeiten eine Akontozahlung von Fr. 60'000.-- zu leisten. Die Phenix-Versicherungen gaben dem Rechtsvertreter von M. Sch. mit Schreiben vom 17. September 1993 zu verstehen, eine erste Anzahlung erst dann zu leisten, wenn die Bescheinigung des Untersuchungsrichters vorliege, dass M. Sch. mit dem Brandfall nichts zu tun habe. Die Phenix-Versicherungen verweigerten aber auch nach Vorliegen der Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft des Kantons Schwyz vom 27. April 1994 jegliche Zahlungen.

Am 4. bzw. 11. Juli 1994 schlossen der Rechtsvertreter von M. Sch. und die Phenix-Versicherungen einen Vertrag über die Erstellung eines Sachverständigengutachtens. Die beiden Gutachter bezifferten darin den Schaden auf Fr. 623'3000.-- nebst Fr. 59'000.-- Aufräumungskosten. Nicht einigen konnten sich die beiden Gutachter darüber, ob die Kosten der Kücheneinrichtung im Betrage von Fr. 44'000.-- durch die Versicherung gedeckt seien oder nicht.

Am 26. Oktober 1994 trat M. Sch. die Forderung gegenüber der Phenix-Versicherungen im Umfang von ca. Fr. 620'000.-- an die Spk Schwyz ab. Hierauf suchte die Spk Schwyz, die Versicherungssumme von der Phenix-Versicherungen erhältlich zu machen. Ihre Bemühungen blieben jedoch ebenfalls ohne Erfolg.

Die Spk Schwyz klagte deshalb am 27. Februar 1995 vor dem Bezirksgericht Schwyz auf Bezahlung von Fr. 726'000.-- nebst Zins.

Die Beklagte beantragte demgegenüber mit Klageantwort vom 15. Mai 1995 Abweisung der Klage. Sie bestritt im wesentlichen die Aktivlegitimation der Klägerin und das Vorliegen der Zustimmung der Grundpfandgläubiger zur Auszahlung der Versicherungssumme gemäss Art. 822 Abs. 1 ZGB.

Mit Urteil vom 16. April 1996 verpflichtete das Bezirksgericht Schwyz die Beklagte, der Klägerin Fr. 682'000.-- nebst Zins zu 3 1/4 % vom 1. Oktober 1994 bis zum 1. Juni 1995, 3 % vom 1. Juni 1995 bis zum 15. Dezember 1995 und 2 1/2 % seit dem 15. Dezember 1995 zu bezahlen. Für den Mehrbetrag - Kosten für den Ersatz der gewerblichen Kücheneinrichtung im Betrage von Fr. 44'000.-- - wies es die Klage ab, soweit es darauf eintrat.

Mit Eingabe vom 8. Mai 1996 erhebt die Beklagte rechtzeitig Berufung mit den folgenden Anträgen:

"1. Ziff. 1 des angefochtenen Urteils vom 16. April 1996 sei aufzuheben.

2. Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von Fr. 409'200.-- nebst Zins zu 3 3/4 % vom 1. Oktober 1994 bis zum 1. Juni 1995, 3 % vom 1. Juni 1995 bis zum 15. Dezember 1995 und 2 1/2 % seit dem 15. Dezember 1995 zu bezahlen.

Im übrigen sei die Klage abzuweisen.

3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Klägerin."

Am 24. Juni 1996 lässt die Beklagte innert erstreckter Frist ihre Berufungsanträge vom 8. Mai 1996 begründen. Mit Eingabe vom 14. August 1996 trägt die Klägerin auf Abweisung der Berufung an, soweit darauf einzutreten sei. Mit Replik und Duplik halten die Parteien an ihren Anträgen fest;

**Gründe:** Das Bezirksgericht Schwyz hat die Aktivlegitimation der Klägerin bejaht. Es schützte die eingeklagte Forderung im Umfang der von den Schiedsgutachtern erstellten Schadenshöhe (Schaden: Fr. 623'000.--; Aufräumungskosten: Fr. 59'000.--), ist aber auf den von der Klägerin eingeklagten Betrag von Fr. 44'000.-- aus Ersatz der gewerblichen Kücheneinrichtung nicht eingetreten. Die Beklagte anerkennt bis zu einem Umfang von Fr. 409'200.-- das angefochtene Urteil, ebenso wie hinsichtlich des Zinsenlaufs sowie des Zinssatzes. Dieser Betrag ist in Teilrechtskraft erwachsen.

Die Beklagte bringt vor, es treffe zwar zu, dass die von den Parteien zugezogenen Sachverständigen den aus dem Brandfall vom 30. Juli 1993 resultierenden Schaden am Hotel B. in M. auf insgesamt Fr. 682'000.-- beziffert hätten. Die Sachverständigen seien aber nur mit der Feststellung der Höhe des eingetretenen Schadens beauftragt gewesen. Indessen seien sie gemäss Vereinbarung betreffend die Sachverständigen-Ernennung nicht beauftragt gewesen, den Schadenersatz auch zu bemessen, d.h. die Höhe der an die Klägerin auszahlenden Entschädigung zu bestimmen. Deshalb sei die Vorinstanz für die Schadenersatzbemessung zuständig.

Die Beklagte beruft sich zur Begründung ihres Reduktionsbegehrens auf die Abhörprotokolle der Kantonspolizei Schwyz und macht Grobfahrlässigkeit, evt. Eventualvorsatz des Versicherungsnehmers M. Sch. geltend. Die Klägerin bringt indessen vor, die von der Beklagten mit Berufungsbegründung ins Recht gelegten Abhörprotokolle seien als unzulässige Noven aus dem Recht zu weisen, weshalb die Berufung schon deshalb abzuweisen sei. Die Beklagte bestreitet dies und hält fest, dass sich die Richtigkeit ihrer Behauptungen unmittelbar aus den von ihr eingereichten Abhörprotokollen ergebe.

Die Parteien können in den Anträgen des Berufungsverfahrens neue Beweismittel bezeichnen, sofern die Voraussetzungen gemäss § 104 Ziffern 2 bis 5 vorliegen (§ 198 ZPO). Als zulässige Noven im Sinne von § 198 ZPO gelten deshalb insbesondere Behauptungen, Bestreitungen und Einreden, deren Richtigkeit sich aus den Prozessakten ergibt oder die durch neu eingereichte Urkunden sofort bewiesen werden können (§ 104 Ziff. 2 ZPO).

Neu eingereichte Urkunden sind zu berücksichtigen, wenn dadurch eine klare Rechtslage geschaffen wird, so dass entweder das neue Vorbringen vom Gegner als richtig anerkannt wird oder erhebliche Gegenbehauptungen des Gegners ohne weiteres Beweisverfahren widerlegt werden können (Sträuli/Messmer, Kommentar zur Zürcherischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl., 1982, Rz 2 zu § 115).

Ob die von der Beklagten mit Berufungsbegründung ins Recht gelegten Abhörprotokolle der Kantonspolizei Schwyz als zulässige Noven im Sinne von § 198 in Verbindung mit § 104 Ziff. 2 ZPO zu qualifizieren sind, kann offenbleiben. Entsprechend den nachstehenden Erwägungen ist die Berufung - selbst unter Einbezug der ins Recht gelegten vorgenannten Urkunden - abzuweisen.

Die Beklagte macht geltend, die Höhe der Schadenersatzbemessung entspreche vorliegend nicht der von den Sachverständigen übermittelten Schadenshöhe. Der Versicherungsnehmer und seine Ehefrau hätten den Brandschaden durch ihr passives Verhalten grobfahrlässig herbeigeführt, weshalb gemäss Art. 14 Abs. 2 und 3 des Bundesgesetzes über den Versicherungsvertrag (VVG; SR 221.229.1) vom 2. April 1908 in Verbindung mit Art. 23 der zwischen den Parteien geltenden Allgemeinen Versicherungsbedingungen die Beklagte berechtigt sei, ihre Versicherungsleistungen in einem dem Grade des Verschuldens entspre-

chenden Verhältnis zu kürzen. Eine Kürzung der Versicherungsleistung um 40 % sei ohne weiteres gerechtfertigt.

Die Klägerin bestreitet, dass der Vorwurf der Grobfahrlässigkeit ihr als Pfandgläubigerin entgegengehalten werden könne. § 10 Abs. 1 der Verordnung über die obligatorische Versicherung der Gebäude gegen Feuer- und Elementarschäden vom 25. März 1981 (nGS 550) verbiete es der Beklagten, die Einrede der ganzen oder teilweisen Verwirkung der Versicherungsleistung - herbeigeführt durch den Versicherungsnehmer - ihr (der Klägerin) entgegenzuhalten. Die Beklagte bringt indessen vor, dass die vorgenannte Verordnungsbestimmung vorliegend nicht zur Anwendung gelange.

Hat der Versicherungsnehmer oder der Anspruchsberechtigte die Versicherungsleistung ganz oder teilweise verwirkt, so kann der Versicherer diese Einrede dem Pfandgläubiger nicht entgegenhalten (§ 10 Abs. 1 der Verordnung über die obligatorische Versicherung der Gebäude gegen Feuer- und Elementarschäden). Demgegenüber bestimmt Art. 169 Abs. 1 OR, dass Einreden, die der Forderung des Abtretenden entgegenstanden, der Schuldner auch gegen den Erwerber geltend machen kann, wenn sie schon zur Zeit vorhanden waren, als er von der Abtretung Kenntnis erhielt. Der Zessionar wird Anspruchsberechtigter und nimmt deshalb die Stellung ein, die das VVG einem solchen zuweist. Der Pfandgläubiger wird indessen nicht einmal Anspruchsberechtigter, sondern erhält bloss ein beschränktes dingliches Recht am Versicherungsanspruch (Koenig, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 3. Aufl., 1967, S. 155; Maurer, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 2. Aufl., 1986, S. 372). Der Versicherer ist am Abtretungs- oder Verpfändungsvertrag an sich nicht beteiligt. Die Verfügungen über den Versicherungsanspruch sind aber für ihn gleichwohl von Bedeutung: So kann er insbesondere alle Einreden, die im Zeitpunkt des Übergangs des Versicherungsanspruchs (bzw. der Entstehung des Pfandrechts) gegen den Versicherungsnehmer begründet waren, auch dem Zessionar (bzw. dem Pfandgläubiger) entgegenhalten. Dies gilt für Einreden aus dem Versicherungsverhältnis (z.B. aus Verletzung einer Anzeigepflicht oder Nichtbezahlung von Prämien) wie auch für Einreden gegen den Versicherungsnehmer persönlich, so namentlich die Verrechnungseinrede (Koenig, a.a.O., S. 155 f.).

Den Akten ist zu entnehmen, dass der Versicherungsnehmer seine Forderung auf Auszahlung der Versicherungsleistung an die Klägerin abgetreten hat. Auch die Beklagte bestreitet die Rechtsgültigkeit dieser Abtretung vor Berufungsinstanz nicht mehr.

Ist eine verpfändete Sache versichert, so erstreckt sich das Pfandrecht des Gläubigers sowohl auf den Versicherungsanspruch des Verpfänders als auch auf die aus der Entschädigung angeschafften Ersatzstücke (Art. 57 Abs. 1 VVG). Art. 58 VVG behält dem kantonalen Gesetzgeber unter anderem vor, Bestimmungen zu erlassen, durch die der Anspruch des Berechtigten gesichert wird. Davon hat der Kanton Schwyz Gebrauch gemacht, indem er § 10 Abs. 1 der Verordnung über die obligatorische Versicherung der Gebäude gegen Feuer- und Elementarschäden erlassen hat, wonach der Versicherer die Einrede der vom Versicherungsnehmer verschuldeten Verwirkung der Versicherungsleistung dem Pfandgläubiger nicht entgegenhalten kann. Auch die Allgemeinen Bedingungen über die Versicherung von Gebäuden gegen Feuer-, Wasser- und Glasbruchschäden der Phoenix-Versicherungsgesellschaft sehen explizit eine derartige Haftungserweiterung vor. Art. 26 der vorgenannten Bedingungen hält unter dem Titel "Sicherung des Realkredits" fest, dass gegenüber Pfandgläubigern, deren Pfandrecht im Grundbuch eingetragen ist und die für ihre Forderungen aus dem Vermögen des Schuldners nicht gedeckt werden, die Gesellschaft bis zur Höhe der Entschädigung haftet, auch wenn der Anspruchsberechtigte des Entschädigungsanspruches ganz oder teilweise verlustig geht (BB I/4). Allerdings ist dem Wortlaut zu entnehmen, dass die Haftungserweiterung den Pfandgläubigern nur subsidiär gewährt wird, d.h. soweit sie für ihre Forderungen aus dem Vermögen des Schuldners nicht gedeckt werden. Für diese erweiterte Haftung bleibt vorliegend aber kein Raum, denn die Klägerin hat ihr Grundpfandrecht nicht geltend gemacht. Statt dessen hat sie sich den Versicherungsan-

spruch vom Versicherungsnehmer abtreten lassen. Dies hat zur Folge, dass die Beklagte alle Einreden, die im Zeitpunkt des Übergangs des Versicherungsanspruchs gegen den Versicherungsnehmer begründet waren, auch dem Zessionar, also der Klägerin, entgegenhalten kann. Wäre die Einrede der grobfahrlässigen Herbeiführung des Ereignisses gegen den Versicherungsnehmer zu bejahen, so hätte sie auch bereits im Zeitpunkt des Übergangs des Versicherungsanspruchs bestanden, da sich die dem Versicherungsnehmer vorgeworfenen Handlungen bzw. Unterlassungen vor dem Brandfall ereignet haben. Deshalb könnte die Beklagte auch der Klägerin eine allfällige grobfahrlässige Herbeiführung des Brandfalles entgegenhalten.

Die Beklagte macht geltend, der Versicherungsnehmer bzw. seine Ehefrau hätten den Brandschaden grobfahrlässig herbeigeführt. Sie lässt dazu im wesentlichen folgende Begründungen folgen: Im Jahre 1986 oder 1987 sei im Hotel B. eine Brandmeldeanlage installiert worden. Diese Anlage bestehe aus einer im Erdgeschoss des Hotels befindlichen Brandmeldezentrale und aus sogenannten Brandmeldern, die sich im Deckenbereich aller Räume des Hotels befänden. Sobald ein Brandmelder eine Rauchentwicklung feststelle, erfolge eine Meldung an die Brandmeldezentrale, welche durch eine Telefonleitung der Telecom mit der Einsatzzentrale der Kantonspolizei Schwyz verbunden sei. Diese sei aufgrund der Alarmmeldung in der Lage, den Brandlöscheinsatz entsprechend rasch einzuleiten und zu koordinieren. Der Versicherungsnehmer und seine Ehefrau hätten gewusst, dass die PTT die betreffende Telefonleitung im Februar/März 1993 abgeschaltet habe, da der Pächter des Hotels B. die Telefonrechnungen nicht mehr bezahlt habe. Ihnen sei die Abschaltung der Telefonleitung auch mit Einschreibebrief vom 29. März 1993 in Form einer Kündigungsandrohung schriftlich mitgeteilt worden. Spätestens als etwa eineinhalb Monate vor dem Brandfall ein Monteur der PTT ins Hotel B. gekommen sei und die Telefonapparate habe mitnehmen wollen, habe die Ehefrau des Versicherungsnehmers realisiert, dass der Telefonanschluss des Hotels B. nicht mehr in Betrieb gewesen sei. Der Versicherungsnehmer und seine Ehefrau hätten es aber unterlassen, um die Bezahlung der ausstehenden Rechnungen besorgt zu sein und die PTT darum zu ersuchen, die Telefonleitung zum Hotel B. wieder einzuschalten. Wäre aber die Telefonleitung eingeschaltet gewesen, hätte die Brandmeldeanlage ihre Funktion ausüben und der Brand zweifellos in einem früheren Stadium entdeckt werden können, weshalb auch das Ausmass des Schadens geringer ausgefallen wäre. Ein weiterer Grund für die Kürzung der Versicherungsleistung sei darin zu erblicken, dass die Brandmelder in den Kellerräumen des Hotels B. mit Plastik und Abdeckband zugeklebt gewesen seien. Der Versicherungsnehmer habe diese zum Teil selbst abgedeckt, weil im Jahre 1987 im Kellergeschoss des Hotels ein Fest durchgeführt worden sei und bei geringem Zigarettenrauch die Brandmelder in den Kellerräumlichkeiten, die viel feiner auf Rauch eingestellt seien als jene in den übrigen Räumen, Brandalarm ausgelöst hätten.

Die Klägerin macht demgegenüber geltend, dem Versicherungsnehmer könne keine grobe Fahrlässigkeit vorgeworfen werden, wenn er selbst die PTT-Rechnung des Pächters seines Hotels nicht begleiche, nur weil dieser die Rechnung nicht bezahle. Zudem könne den beklagten Urkunden nicht mit Sicherheit entnommen werden, dass M. Sch. von der Abschaltung der Telefonleitung und somit von der Funktionsuntüchtigkeit der Brandmeldeanlage Kenntnis gehabt habe. Das Abdichten der Brandmelder im Keller des Hotels begründe der Versicherungsnehmer zutreffend damit, um Fehlalarme wegen der hohen Empfindlichkeit der betreffenden Brandmelder zu vermeiden. Das Verhalten von M. Sch. könne allenfalls höchstens als leichtfahrlässig im Sinne von Art. 14 Abs. 4 VVG qualifiziert werden, weshalb eine Kürzung der Haftpflicht ausgeschlossen sei. Aber auch eine leichte Fahrlässigkeit werde bestritten.

Hat der Versicherungsnehmer das Ereignis grobfahrlässig herbeigeführt, so ist der Versicherer berechtigt, seine Leistung in einem dem Grade des Verschuldens entsprechenden Verhältnis zu kürzen (Art. 14 Abs. 2 VVG). Grobfahrlässig handelt, wer unter Verletzung der

elementarsten Vorsichtsgebote das ausser acht lässt, was jedem verständigen Menschen in der gleichen Lage und unter den gleichen Umständen hätte einleuchten müssen. Grobe Fahrlässigkeit ist nicht leichthin anzunehmen (Maurer, a.a.O., S. 330; Oftinger/Stark, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Allgemeiner Teil, Band I, 1995, S. 219, Rz 107). Das grobfahrlässige Verhalten des Versicherungsnehmers muss das befürchtete Ereignis herbeigeführt haben. Dabei ist auf die Lehre des adäquaten Kausalzusammenhanges abzustellen (Maurer, a.a.O., S. 332). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung hat ein Ereignis dann als adäquate Ursache eines Erfolges zu gelten, wenn es nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und nach der allgemeinen Lebenserfahrung an sich geeignet ist, einen Erfolg von der Art des eingetretenen herbeizuführen, der Eintritt dieses Erfolges also durch das Ereignis allgemein als begünstigt erscheint (BGE 121 V 49, vgl. auch BGE 119 V 406 mit Hinweisen). Eine Unterlassung ist als Ursache eines Erfolges zu betrachten, wenn eine Pflicht zum Handeln besteht und diese den Schutz vor Schaden der eingetretenen Art bezweckt. Gemeint ist eine Rechtspflicht. Deshalb wird die vertragliche Pflicht ausgeschlossen, weshalb die Verletzung einer vertraglichen Handlungspflicht als solche nicht zu einer deliktischen Haftung führt (Oftinger/Stark, a.a.O., S. 126, N 52 f. und Fn 55; Maurer, a.a.O., S. 333; anders Koenig, a.a.O., S. 294).

Es ist unumstritten, dass ein befürchtetes Ereignis auch durch eine Unterlassung "herbeigeführt" werden kann. Dem Versicherungsnehmer wird von beklagtischer Seite vorgeworfen, unterlassen zu haben, die Funktionstüchtigkeit der Brandmeldeanlage wieder herzustellen, nachdem diese aus den bekannten Gründen ihre Funktion nicht mehr ausüben konnte. Die Installation und der Betrieb einer Brandmeldeanlage bezweckt zwar die Verhütung bzw. Verminderung von Brandgefahren und somit auch Brandschäden. Der Versicherungsnehmer war und ist indessen nicht verpflichtet, für die Wiederinstandstellung der Brandmeldeanlage zu sorgen. Insbesondere gibt es keine öffentlich-rechtliche Vorschrift, welche den Versicherungsnehmer als Eigentümer des Hotels B. verpflichtet, darin eine Brandmeldeanlage zu installieren und diese betriebsbereit zu halten. Vollständigkeitshalber sei hier festgestellt, dass dem Versicherungsnehmer ebensowenig aus dem Versicherungsvertrag die vorgenannte Handlungspflicht obliegt. Nach dem Gesagten hat die von beklagtischer Seite dem Versicherungsnehmer vorgehaltene Unterlassung den Brandschaden am Hotel B. nicht verursacht. Der Versicherungsnehmer hat somit den Schaden im Sinne von Art. 14 VVG auch nicht herbeigeführt. Deshalb ist die Beklagte nicht berechtigt, ihre Leistung gestützt auf Art. 14 Abs. 2 VVG zu kürzen.

Die Beklagte will die Leistungskürzung auch mit dem Hinweis auf die dem Versicherungsnehmer obliegende Schadenminderungspflicht rechtfertigen. Dieser Pflicht sei der Versicherungsnehmer vorerst nachgekommen, indem er im Hotel die Brandmeldeanlage installiert habe. Nachdem diese aus den bekannten Gründen ihre Funktion nicht mehr ausüben können, habe es der Versicherungsnehmer aber unterlassen, um die Wiederherstellung der Funktionstüchtigkeit der Brandmeldeanlage besorgt zu sein. Deshalb sei er seiner Schadenminderungspflicht gerade nicht mehr nachgekommen. Er habe somit den Eintritt des schädigenden Ereignisses zumindest begünstigt. Es sei somit unerheblich, ob der Versicherungsnehmer zur Einrichtung einer Brandmeldeanlage verpflichtet gewesen sei oder nicht.

Die Klägerin macht demgegenüber geltend, die Beklagte könne mit der Einrede der mangelhaften Brandmeldeanlage nicht durchdringen, weil der massgebliche Versicherungsvertrag vom 8. Januar 1992 keine Verpflichtung des Versicherungsnehmers enthalte, eine Brandmeldeanlage zu installieren und diese stets betriebsbereit zu halten. Die Beklagte könne sich deshalb gar nicht auf eine Vertragsverletzung berufen, zumal kein Prämienrabatt für die Einrichtung der Brandmeldeanlage gewährt worden sei. Im übrigen existierten auch keine öffentlich-rechtlichen Vorschriften, insbesondere feuerpolizeiliche Bestimmungen, welche den Gebäudeeigentümer verpflichteten, eine Brandmeldeanlage zu installieren und zu betreiben.

Der Versicherungsnehmer habe seinerzeit vielmehr die Brandmeldeanlage auf freiwilliger Basis einbauen lassen.

Die Schadenminderung beinhaltet den Grundgedanken, dass derjenige, der einen Schaden erlitten hat und diesen nach Gesetz oder Vertrag ganz oder teilweise durch andere Personen oder durch eine Versichertengemeinschaft tragen lassen kann, sich grundsätzlich so verhalten soll, dass der Schaden nicht unnötig vergrössert, sondern gegenteils verkleinert wird (Maurer, a.a.O., S. 324). Diese Pflicht ist auch in Art. 61 unter dem Randvermerk "Rettungspflicht" festgehalten. Danach ist der Anspruchsberechtigte verpflichtet, nach Eintritt des befürchteten Ereignisses tunlichst für Minderung des Schadens zu sorgen. Die Schadenminderungspflicht entsteht somit grundsätzlich erst mit dem Eintritt des Versicherungsfalles und ist deshalb von der Gefahrsprävention (Prophylaxe) und der Gefahrsverminderung (Art. 23 VVG) zu unterscheiden, welche darauf abzielen, den Eintritt des Versicherungsfalles selbst zu verhüten (Maurer, a.a.O., S. 325, Fn 863).

Die Privatassekuranz ist gesetzlich zur Prophylaxe nicht verpflichtet. Nicht selten macht sie indessen freiwillig davon Gebrauch, indem sie in den Versicherungsverträgen den Versicherungsnehmern Pflichten zur Gefahrsprävention überbindet oder ihnen prämiemässige Vorteile einräumt, wenn sie bestimmte Massnahmen zur Prävention ergreifen. Die Pflicht zu einer Präventivmassnahme muss im Vertrag sodann deutlich umschrieben sein (Maurer, S. 249 f. und Fn 605).

Die Gefahrserhöhung (Art. 28 ff. VVG) betrifft wie die Gefahrsverminderung nur die im Laufe der Versicherung eingetretene Veränderung des Gefahrenzustandes. Die Gefahrserhöhung ist versicherungsrechtlich nur relevant, wenn sie auf der Änderung einer für die Beurteilung der Gefahr erheblichen Tatsache beruht, deren Umfang die Parteien beim Vertragsabschluss festgestellt haben (Art. 28 Abs. 2 VVG). Infolgedessen muss die Gefahrstatsache schon zur Zeit des Vertragsabschlusses wesentlich gewesen sein. Die Erhöhung der Gefahrstatsache muss sodann auch für den Versicherer wesentlich sein (Maurer, a.a.O., S. 241). Dies ist der Fall, wenn die Gefahrstatsachen geeignet sind, auf den Entschluss des Versicherers, den Vertrag überhaupt oder zu den vereinbarten Bedingungen abzuschliessen, einen Einfluss auszuüben (Art. 4 Abs. 2 VVG). Für die Gefahrserhöhung sind grundsätzlich aber nur erhebliche Gefahrstatsachen zu beachten, nach denen der Versicherer bei Vertragsabschluss gefragt hat. Dies gilt nicht nur für Tatsachen, die bei Abschluss des Vertrages bereits bestanden haben, sondern auch für neue Tatsachen, die erst danach eingetreten sind (Maurer, a.a.O., S. 241 f.; Koenig, a.a.O., S. 187 f.; anders Keller, Kommentar zum Schweizerischen Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, Band I, 2. Aufl., 1968, S. 400, der Gefahrstatsachen nicht gelten lassen will, die erst nach Vertragsabschluss in Erscheinung getreten sind). Die Gefahrserhöhung stellt indessen keine Obliegenheit dar, denn der Versicherungsnehmer ist nicht verpflichtet, Gefahrserhöhungen zu unterlassen (Koenig, a.a.O., S. 193).

Zu den Obliegenheiten sind sämtliche Pflichten zu zählen, die mit dem Abschluss des Versicherungsvertrages entstehen, aber nicht Hauptverpflichtungen (Prämien und Versicherungsleistungen) betreffen. All diese Pflichten werden als Nebenpflichten bezeichnet. Eine Person wird dadurch verpflichtet, sich im Zusammenhang mit einem Versicherungsvertrag in einem bestimmten Sinn zu verhalten (Maurer, a.a.O., S. 280 f.). Vertragliche Obliegenheiten werden im Versicherungsvertrag umschrieben, so z.B. in der Feuerversicherung die Obliegenheit, im versicherten Gebäude eine bestimmte Alarmanlage zu unterhalten (Maurer, a.a.O., S. 282).

Die Beklagte geht zum vornherein fehl, wenn sie die Kürzung ihrer Leistung damit begründet, der Versicherungsnehmer sei seiner Schadenminderungspflicht nicht nachgekommen. Diese Pflicht entsteht nämlich erst mit dem Eintritt des Versicherungsfalles. Demgegenüber hat sich die von der Beklagten beanstandete klägerische Unterlassung bereits vor dem eingetretenen Brandfall "zugetragen", bezieht sich doch der beklagtische Vorwurf darauf, die

Klägerin habe es unterlassen, um die Wiederherstellung der Funktionstüchtigkeit der Brandmeldeanlage besorgt gewesen zu sein, nachdem diese aus den bekannten Gründen ihre Funktion nicht mehr ausüben können. Die Beklagte kann deshalb die von ihr geltend gemachte Leistungskürzung nicht auf Art. 61 VVG abstützen.

Der Einbau und Betrieb einer Brandmeldeanlage bezweckt die Ausschaltung bzw. Herabsetzung von Brandgefahren und -schäden. Sie zielt somit auf die Gefahrenprävention. Die Beklagte hat dem Versicherungsnehmer im Versicherungsvertrag indessen keine Pflicht überbunden, eine Brandmeldeanlage zu installieren und zu betreiben und ihm dafür prämiemässige Vorteile eingeräumt. Dem Versicherungsnehmer kann deshalb keine Vertragsverletzung vorgeworfen werden, wenn er sich nicht veranlasst sah, die Funktionsbereitschaft der Brandmeldeanlage wieder herzustellen. Ebensowenig hat das Verhalten des Versicherungsnehmers zu einer Gefahrserhöhung im Sinne von Art. 28 VVG geführt. Selbst unter der Annahme, dass sich die Gefahr im Laufe der Versicherung wegen der Nichtwiederherstellung der Funktionstüchtigkeit der Brandmeldeanlage erhöht hätte, könnte die Erhöhung nicht als wesentlich im Sinne des Gesetzes qualifiziert werden. Gemäss Art. 28 Abs. 2 VVG ist die Gefahrserhöhung nur dann wesentlich, wenn sie auf der Änderung einer für die Beurteilung der Gefahr erheblichen Tatsache beruht, deren Umfang die Parteien beim Vertragsabschluss festgestellt haben. Dass die Parteien bei Vertragsabschluss Feststellungen in diesem Sinne gemacht hätten, wird weder von beklagtischer Seite vorgebracht, noch lässt sich dies aus den Akten entnehmen. Eine Leistungskürzung wie auch die Verweigerung jeglicher Leistung wegen fehlender Bindung an den Vertrag seitens der Beklagten lässt sich deshalb nicht rechtfertigen.

Nach dem Gesagten sind alle von der Beklagten vorgebrachten Rügen unbegründet, weshalb das Urteil der Vorinstanz zu bestätigen ist.

Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend sind die Gerichtskosten der Beklagten aufzuerlegen. Überdies ist sie zu verpflichten, die Klägerin für das Berufungsverfahren ausserrechtlich angemessen zu entschädigen; gefunden:

Die Berufung ist unbegründet, und

erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.