



# **BUNDESGERICHTSHOF**

**IM NAMEN DES VOLKES**

## **URTEIL**

IV ZR 67/22

Verkündet am:  
3. Juli 2024  
Heinekamp  
Amtsinspektor  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Karczewski, die Richterinnen Harsdorf-Gebhardt, Dr. Brockmüller, Dr. Bußmann und den Richter Dr. Bommel im schriftlichen Verfahren mit Schriftsatzfrist bis zum 12. Juni 2024

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Kammergerichts - 6. Zivilsenat - vom 8. Februar 2022 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben,

1. als festgestellt worden ist,

dass folgende Erhöhungen des Monatsbeitrags in der zwischen dem Kläger und der Beklagten bestehenden Krankenversicherung mit der Versicherungsnummer 4 unwirksam sind und der Kläger nicht zur Zahlung des jeweiligen Erhöhungsbeitrags verpflichtet ist:

- a) in der Krankheitskostenversicherung im Tarif V  
die Erhöhung zum 1. Januar 2012 um 36,79 € in der Zeit ab dem 1. Januar 2013 und die Erhöhung zum 1. Januar 2016 um 106,72 € in der Zeit ab dem 1. April 2017, jeweils bis zum 31. Dezember 2018,
- b) in der Krankheitskostenversicherung im Tarif 5 die Erhöhung zum 1. Januar 2015 um 11,31 € in der Zeit ab dem 1. April 2017,

dass die Beklagte dem Kläger zur Herausgabe der Nutzungen verpflichtet ist, die sie bis zum 31. Mai 2016 aus dem Prämienanteil gezogen hat, den der Kläger auf die vorbezeichneten Erhöhungsbeträge gezahlt hat und

dass die Beklagte die vorbezeichneten Nutzungen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab dem 11. Oktober 2016 zu verzinsen hat;

2. als die Beklagte verurteilt worden ist, an den Kläger mehr als 1.434,05 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 725,87 € seit dem 1. Juni 2016 sowie jeweils aus einem Betrag von weiteren 118,03 € seit dem 1. Juli 2016, dem 1. August 2016, dem 1. September 2016, dem 1. Oktober 2016 und dem 1. November 2016 zu zahlen.

Auf die Anschlussrevision des Klägers wird das vorbezeichnete Urteil insoweit aufgehoben, als die Klage auf Feststellung, dass die Erhöhungen des Monatsbeitrags im Tarif V zum 1. Januar 2012 um 36,79 € und zum 1. Januar 2016 um 106,72 € in der zwischen dem Kläger und der Beklagten bestehenden Krankenversicherung mit der Versicherungsnummer 4 unwirksam sind und der Kläger nicht zur Zahlung der Erhöhungsbeträge verpflichtet ist, für den über den 31. Dezember 2018 hinausgehenden Zeitraum abgewiesen worden ist.

Soweit das Urteil im unter 2. bezeichneten Umfang aufgehoben ist, wird die Klage in Höhe eines Teilbetrages von 2.012,66 € nebst Zinsen als unzulässig abgewiesen.

Im übrigen Umfang der Aufhebung wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Der Streitwert für das Revisionsverfahren wird auf bis 6.000 € festgesetzt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Parteien streiten über die Wirksamkeit von Beitragserhöhungen in der privaten Krankenversicherung.
- 2 Der seit dem 1. Januar 2011 bei der Beklagten versicherte Kläger unterhielt dort in der Krankheitskostenversicherung unter anderem die Tarife V (ambulante und stationäre Heilbehandlung) und 5 (zahnärztliche Heilbehandlung).
- 3 Zum 1. Januar 2012 passte die Beklagte den Beitrag des Klägers im Tarif V um 36,79 € monatlich an, worüber sie den Kläger mit Schreiben vom November 2011 informierte. Mit Schreiben vom November 2014 informierte die Beklagte den Kläger über eine Beitragsanpassung

zum 1. Januar 2015 im Tarif 5 um 11,31 € monatlich. Eine Beitragsanpassung zum 1. Januar 2016 im Tarif V um 106,72 € monatlich teilte sie ihm mit Schreiben vom November 2015 mit. Den Beitragsanpassungen war jeweils eine Zustimmung des von der Beklagten beauftragten Treuhänders vorausgegangen.

4 Zeitgleich mit den Beitragserhöhungen nahm die Beklagte jeweils Beitragsanpassungen in weiteren von ihr angebotenen Krankenversicherungstarifen vor. Sie wandte sowohl bei den in den Tarifen V und 5 vorgenommenen Beitragsanpassungen als auch bei zahlreichen der in den Paralleltarifen vorgenommenen Beitragsanpassungen aus der Rückstellung für Beitragsrückerstattung (RfB) entnommene Geldmittel auf, um die Höhe der Beitragsanpassungen für die jeweiligen Versicherten dauerhaft zu begrenzen.

5 Mit seiner im November 2016 eingereichten Klage hat sich der Kläger gegen die Wirksamkeit der Beitragsanpassungen gewandt. Er hat erstinstanzlich neben der Feststellung, dass die Beitragserhöhungen unwirksam gewesen seien und er nicht zur Zahlung der Erhöhungsbeträge verpflichtet sei, die Rückzahlung der auf die Erhöhungen bis einschließlich November 2016 entfallenden Prämienanteile begehrt, insgesamt 3.604,66 € nebst Zinsen. Ferner hat er die Feststellung begehrt, dass die Beklagte zur Herausgabe von Nutzungen, die sie vor dem 1. Juni 2016 aus den Prämienanteilen gezogen habe, sowie zur Verzinsung der Nutzungen verpflichtet sei. Schließlich hat er die Beklagte auch auf Freistellung von vorgerichtlich aufgewendeten Rechtsanwaltskosten und Auslagen in Anspruch genommen.

6 Das Landgericht hat der Klage in vollem Umfang stattgegeben. Hiergegen hat die Beklagte Berufung eingelegt. Mit Verfügung des Vorsitzenden des Berufungsgerichts vom 3. Mai 2018, dem Kläger am 15. Mai 2018 zugestellt, ist ihm die Berufungsbegründung übermittelt und eine Frist zur Berufungserwiderung von zwei Monaten gesetzt worden. Diese Verfügung enthielt den folgenden richterlichen Hinweis:

"Im Hinblick auf die obige Fristsetzung zur Erwiderung auf die Berufung wird darauf hingewiesen, dass diese Erwiderung durch den zu bestellenden Rechtsanwalt spätestens am letzten Tag der dafür vorgesehenen Frist bei Gericht eingehen muss. Sie muss alles enthalten, was zur Verteidigung vorgebracht werden kann.

Wenn die Frist zur Berufungserwiderung versäumt wird und kein vernünftiger Grund zur Entschuldigung dafür vorgebracht werden kann, besteht die Gefahr, allein wegen dieser Fristversäumnis das Berufungsverfahren zu verlieren."

7 Die Frist wurde auf Antrag des Klägers bis zum 24. August 2018 verlängert. Der Kläger hat schließlich mit Schriftsatz vom 24. August 2018 auf die Berufung erwidert. Mit Schriftsätzen vom 30. Dezember 2019 und vom 30. Dezember 2020 hat er seine Rückzahlungsklage für beide Tarife für den Zeitraum von Dezember 2016 bis Dezember 2017 um insgesamt 2.012,66 € nebst Zinsen erweitert.

8 Im letzten Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht am 29. Oktober 2021 hat das Berufungsgericht die Beklagte um Klarstellung gebeten, ob es nach den streitgegenständlichen Beitragsanpassungen noch weitere Beitragsanpassungen in diesen Tarifen gegeben habe. Ferner hat es beiden Parteivertretern auf deren jeweiligen Antrag einen Schriftsatznachlass zur Stellungnahme auf das Ergebnis der im Termin stattgehabten Beweisaufnahme gewährt und einen Verkündungstermin anberaumt. Erstmals mit innerhalb der Schriftsatzfrist eingegangenem

Schriftsatz vom 16. Dezember 2021 hat die Beklagte daraufhin vorgetragen, dass es im Tarif V noch zu Beitragsanpassungen mit Wirkung zum 1. Januar 2019 und zum 1. Januar 2022 gekommen sei. Der Kläger hat vor Erlass des Berufungsurteils in seinem nachgelassenen Schriftsatz vom 6. Januar 2022 keinen Vortrag zu weiteren Beitragsanpassungen im Tarif V mehr gehalten. Das Berufungsgericht hat daraufhin die zum 1. Januar 2019 und 1. Januar 2022 erfolgten Beitragsanpassungen als unstreitig behandelt.

- 9 Das Berufungsgericht hat das Urteil des Landgerichts abgeändert und - unter Berücksichtigung der in der Berufungsinstanz erfolgten Klagerweiterungen in Höhe von insgesamt 2.012,66 € - die Beklagte zur Rückzahlung von 5.175,84 € nebst Zinsen verurteilt. Für den Tarif V hat es die Unwirksamkeit der zum 1. Januar 2012 und zum 1. Januar 2016 erklärten Beitragsanpassungen sowie das Nichtbestehen der korrespondierenden Verpflichtung zur Zahlung der Erhöhungsbeträge bis zum 31. Dezember 2018 - und für die Erhöhung zum 1. Januar 2012 erst ab dem 1. Januar 2013 - festgestellt. Für den Tarif 5 hat es die Unwirksamkeit der zum 1. Januar 2015 erklärten Beitragsanpassung sowie das Nichtbestehen der korrespondierenden Verpflichtung zur Zahlung der Erhöhungsbeträge zeitlich unbeschränkt festgestellt. Weiterhin hat das Berufungsgericht die Pflicht zur Herausgabe der Nutzungen nebst Pflicht zur diesbezüglichen Verzinsung festgestellt. Die weitergehende Klage hat es abgewiesen. Mit Beschlüssen vom 22. März 2022 hat das Berufungsgericht eine Gehörsrüge sowie einen Tatbestandsberichtigungsantrag des Klägers zurückgewiesen, mit denen er sich gegen die Behandlung der zum 1. Januar 2019 bewirkten Beitragsanpassung im Tarif V als unstreitig gewandt hatte.

10 Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Klageabweisung weiter, soweit sie über einen Betrag von 1.434,05 € nebst Zinsen hinaus zur Zahlung verurteilt und festgestellt worden ist, dass die Neufestsetzungen des Beitrags im Tarif V zum 1. Januar 2012 in der Zeit ab dem 1. Januar 2013 sowie zum 1. Januar 2016 in der Zeit ab dem 1. April 2017 und im Tarif 5 zum 1. Januar 2015 in der Zeit ab dem 1. April 2017 unwirksam sind und der Kläger nicht zur Zahlung der Erhöhungsbeträge verpflichtet ist sowie die Beklagte zur Herausgabe von Nutzungen verpflichtet ist, die sie bis zum 31. Mai 2016 aus den von den so bezeichneten Neufestsetzungen erfassten Mehrbeiträgen gezogen hat, und diese zu verzinsen hat. Der Kläger wendet sich mit seiner Anschlussrevision gegen die zeitliche Begrenzung der den Tarif V betreffenden Feststellungsaussprüche zur Unwirksamkeit der Beitragserhöhungen und zum Nichtbestehen der Verpflichtung zur Zahlung des Erhöhungsbetrages bis zum 31. Dezember 2018.

Entscheidungsgründe:

11 Revision und Anschlussrevision haben Erfolg. Soweit der Senat in der Sache nicht selbst entscheiden kann, führen die Rechtsmittel jeweils im Umfang der Anfechtung zur Aufhebung und Zurückverweisung an das Berufungsgericht.

12 A. Das Berufungsgericht hat - soweit für die wechselseitig eingelegten Rechtsmittel noch von Interesse - zur Begründung ausgeführt: Die Klage sei auch in der Berufungsinstanz mit allen Anträgen zulässig, ins-



besondere habe der Kläger die Klage zulässigerweise noch in der Berufungsinstanz erweitern können. Die zum 1. Januar 2015 im Tarif 5 und zum 1. Januar 2016 im Tarif V erfolgten Beitragserhöhungen seien zunächst formell unwirksam gewesen. Die Beklagte habe für diese Beitragserhöhungen jedoch eine den Anforderungen des § 203 Abs. 5 VVG entsprechende Begründung in der Klageerwiderung nachgeholt, sodass die formelle Wirksamkeit der vorgenannten Tarifierhöhungen ab dem 1. April 2017 eingetreten sei. Die zum 1. Januar 2012 im Tarif V erfolgte Beitragserhöhung sei dagegen von Anfang an formell wirksam gewesen. In materieller Hinsicht seien jedoch alle streitgegenständlichen Beitragsanpassungen unwirksam gewesen. Die Beklagte sei für das Vorliegen der materiellen Anpassungsvoraussetzungen darlegungs- und beweisbelastet und bei der Beweisführung auf die Unterlagen beschränkt, die dem Treuhänder im Zustimmungsverfahren vorgelegt worden seien. Das gelte auch, soweit es um die Überprüfung der so genannten Limitierungsmaßnahmen gehe, da diese in systematischer Hinsicht Bestandteil der Prämienberechnung seien. Zwar liege das originäre Entscheidungsrecht über die Verwendung von Mitteln aus der RfB bei dem Versicherungsunternehmen; die Grenzen des dem Versicherer bei der Mittelverwendung zustehenden Beurteilungsspielraums seien jedoch gerichtlich voll überprüfbar. Der Prüfungsmaßstab ergebe sich aus § 155 Abs. 2 VAG. Hierbei sei ein objektiv-generalisierender Maßstab anzulegen. Zudem sei eine tarifübergreifende Betrachtung der Limitierungsmaßnahmen anzustellen, bei der die Verwendung von Mitteln aus der RfB für sämtliche zeitgleich angepassten Tarife berücksichtigt werden müsse. Darauf, ob gerade der Kläger in seinem Tarif durch die getroffene Limitierungsentscheidung belastet sei, komme es nicht an, denn eine fehlerhafte bzw. nicht erwiesene fehlerfreie Limitierungsentscheidung führe zur Unwirksamkeit der Beitragsanpassung insgesamt und nicht nur zu einer Korrektur des vom Kläger individuell zu viel geleisteten Beitrages. Die Beklagte habe

den Nachweis der Rechtmäßigkeit nicht geführt, weil der mit der Begutachtung beauftragte Sachverständige - über die Tarife des Klägers hinaus - nicht für sämtliche von der Beitragsanpassung betroffenen Tarife eine Aussage habe treffen können, ob die vom Treuhänder zu überprüfenden gesetzlichen Grenzen der Limitierungsentscheidung gewahrt worden seien. Anhand der von der Beklagten vorgelegten Limitierungstabelle habe auch nicht vollständig nachvollzogen werden können, ob die Belange aller Versicherten ausreichend gewahrt seien und dem Gesichtspunkt der Zumutbarkeit der prozentualen und absoluten Prämiensteigerung für die älteren Versicherten in allen zeitgleich angepassten Tarifen der Beklagten Rechnung getragen worden sei. Da sich aus der vorgelegten Limitierungstabelle teils erhebliche Schwankungen bei den pro Versichertem aus der RfB aufgewendeten Mitteln ergeben hätten, wäre die Beklagte gehalten gewesen, weitere Unterlagen - etwa ein sog. Limitierungskonzept - vorzulegen, aus denen sich die Motivation der Beklagten für die getroffenen Verteilungsentscheidungen näher erschließen lasse. Ohne Prüfung der Motivation sei die Feststellung, dass die Belange der Versicherten ausreichend gewahrt bzw. die Zumutbarkeit für die älteren Versicherten gegeben sei, jeweils nicht möglich gewesen. Der Sachverständige habe zwar anhand der von der Beklagten vorgelegten Unterlagen nicht positiv eine Fehlerhaftigkeit der Mittelverwendung feststellen können; die sich daraus demgegenüber ergebende bloße Wahrscheinlichkeit der Einhaltung der gesetzlichen Grenzen reiche indessen angesichts der Beweisbelastung der Beklagten nicht aus, um die Rechtmäßigkeit der Beitragsanpassung festzustellen. Da schon die Limitierungsentscheidung unwirksam sei, komme es auf die weiteren Fragen, die zur materiellen Berechtigung der Beitragserhöhung zwischen den Parteien streitig seien, nicht mehr an. Dem Kläger stehe deshalb ein Bereicherungsanspruch für die geleisteten Mehrbeiträge nebst Zinsen zu, im Tarif V indessen erst für die ab dem 1. Januar 2013 geleisteten Mehrbeiträge. Ferner habe er einen

Anspruch auf Herausgabe von Nutzungen für die rechtsgrundlos geleisteten Prämienanteile. Die festgestellte Unwirksamkeit der Beitragsanpassungen im Tarif V                      wirke sich ab dem Zeitpunkt der Neufestsetzung zum 1. Januar 2019 nicht mehr aus.

13                      B. Das hält rechtlicher Nachprüfung überwiegend nicht stand.

14                      I. Die Revision der Beklagten ist zulässig und begründet.

15                      1. Die Revision ist gemäß § 543 Abs. 1 Nr. 1 ZPO aufgrund der Zulassung durch das Berufungsgericht insgesamt statthaft und auch im Übrigen zulässig. Eine Beschränkung der Revisionszulassung lässt sich dem Berufungsurteil nicht entnehmen. Soweit das Berufungsgericht in den Entscheidungsgründen ausgeführt hat, die Frage, welche Anforderungen an die tarifübergreifende Prüfung der Limitierungsmaßnahmen durch den Sachverständigen zu stellen sind und auf welche Unterlagen sich die Prüfung des Gerichts und des Sachverständigen hinsichtlich der gerichtlichen Kontrolle einer Limitierungsentscheidung bezieht, sei höchstrichterlich bislang noch nicht entschieden, liegt darin keine Beschränkung der Revision, sondern lediglich die Begründung für die Zulassung der Revision (vgl. Senatsurteil vom 29. September 2021 - IV ZR 328/20, NJW 2022, 192 Rn. 7).

16                      2. Die Revision ist auch begründet.

17                      a) Rechtsfehlerhaft hat das Berufungsgericht die in der Berufungsinstanz erfolgten Klageerweiterungen für zulässig gehalten.

- 18           aa) Eine erst in der Berufungsinstanz erfolgende Klageerweiterung durch den Berufungsbeklagten, der in erster Instanz als Kläger voll obsiegt hat, setzt voraus, dass dieser Anschlussberufung eingelegt hat oder zum Zeitpunkt der Klageerweiterung zulässigerweise noch eine Anschlussberufung einlegen konnte (vgl. BGH, Urteile vom 31. August 2022 - VIII ZR 233/21, NZM 2022, 922 Rn. 69; vom 16. Mai 2017 - X ZR 120/15, BGHZ 215, 89 Rn. 36).
- 19           bb) Dies hat das Berufungsgericht - wie die Revision zu Recht rügt - rechtsfehlerhaft nicht beachtet. Die Einlegung einer Anschlussberufung ist zulässig bis zum Ablauf der dem Berufungsbeklagten gesetzten Frist zur Berufungserwiderung (§ 524 Abs. 2 Satz 2 ZPO). Die Frist zur Berufungserwiderung nach § 521 Abs. 2 ZPO war dem Kläger bereits durch ihm am 15. Mai 2018 zugestellte richterliche Verfügung vom 3. Mai 2018 gesetzt und danach bis zum 24. August 2018 verlängert worden. Innerhalb dieser Frist hat der Kläger, der in erster Instanz noch vollständig obsiegt hatte, keine ausdrückliche Anschließungserklärung abgegeben (§ 524 Abs. 1 Satz 2, Abs. 3 Satz 2 i.V.m. §§ 519 Abs. 2 und 4, 520 Abs. 3 ZPO).
- 20           Zwar kann die Anschließungserklärung auch konkludent abgegeben und insbesondere der Stellung eines Antrages entnommen werden, der - wie hier - nur im Wege der Anschließung Erfolg haben kann (vgl. BGH, Beschluss vom 10. Dezember 2019 - VIII ZR 377/18, NJW-RR 2020, 284 Rn. 22; Urteil vom 4. Februar 2015 - VIII ZR 175/14, NJW 2015, 1296 Rn. 16; Ball in Musielak/Voit, ZPO 21. Aufl. § 524 Rn. 17 m.w.N.). Der noch innerhalb der Berufungserwiderungsfrist eingegangenen Berufungserwiderung vom 24. August 2018 lässt sich eine Anschließungserklärung indessen nicht entnehmen. Sie beschränkte sich inhaltlich darauf, den auf das landgerichtliche Urteil geführten Berufungsangriffen der Beklagten entgegenzutreten, ohne dass sich ihr eine Absicht des Klägers entnehmen

ließ, den Streitgegenstand in der Berufungsinstanz seinerseits noch erweitern zu wollen. Eine Auslegung der mit Schriftsätzen vom 30. Dezember 2019 und 30. Dezember 2020 bewirkten Klageerweiterungen als Einlegung einer Anschlussberufung kommt inhaltlich zwar in Betracht; das verhilft den Klageerweiterungen aber nicht zur Zulässigkeit, da zum Zeitpunkt der Einreichung der Schriftsätze die Frist zur Einlegung einer Anschlussberufung bereits verstrichen war.

21           cc) Die in der richterlichen Verfügung vom 3. Mai 2018 enthaltene Fristsetzung war wirksam. Insbesondere genügte die in der Verfügung enthaltene Belehrung den sich aus §§ 521 Abs. 2 Satz 2, 277 Abs. 2 ZPO ergebenden Anforderungen.

22           (1) Dass die in der Verfügung vom 3. Mai 2018 enthaltene Belehrung, die Berufungserwiderung sei durch einen zu bestellenden Rechtsanwalt bei Gericht einzureichen, hinreichend gewesen ist, stellt die Revisionserwiderung zu Recht nicht in Frage.

23           (2) Auch die Belehrung über die Folgen einer Fristversäumung war - entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung - vollständig und hinreichend deutlich.

24           (a) Die Folgen einer Fristversäumung bestehen gemäß § 530 ZPO darin, dass Angriffs- und Verteidigungsmittel, die nach Ablauf der Frist vorgetragen werden, nach Maßgabe von § 296 Abs. 1 und 4 ZPO der Präklusion unterliegen (vgl. BGH, Urteil vom 16. Mai 2017 - X ZR 120/15, BGHZ 215, 89 Rn. 41). Inhaltlich ist dem Adressaten mit der Belehrung mindestens sinnfällig vor Augen zu führen und klarzumachen, dass er sich gegen die Berufung grundsätzlich nur innerhalb der gesetzten Frist verteidigen kann, dass ihm bei Versäumung dieser Frist im Allgemeinen jede

Verteidigung abgeschnitten ist und er Gefahr läuft, den Prozess vollständig zu verlieren (vgl. Senatsurteil vom 12. Januar 1983 - IVa ZR 135/81, BGHZ 86, 218, 226 [juris Rn. 22]; BGH, Urteile vom 16. Mai 1991 - III ZR 82/90, NJW 1991, 2773 [juris Rn. 26]; vom 11. Juli 1985 - I ZR 145/83, NJW 1986, 133 [juris Rn. 23]).

25 (b) Diesen Anforderungen ist die Belehrung gerecht geworden. Die Belehrung vom 3. Mai 2018 weist den Adressaten deutlich darauf hin, dass nach Ablauf der Frist die Gefahr besteht, das Berufungsverfahren alleine aufgrund der Säumnis zu verlieren. Das gibt den Kern dessen, was dem Adressaten der Belehrung nach §§ 521 Abs. 2 Satz 2, 277 Abs. 2 ZPO mitzuteilen ist, mit hinreichender Deutlichkeit wieder. Dem Adressaten der Belehrung steht nach deren Lektüre, auch wenn er Laie ist, klar vor Augen, dass die Versäumung der Erwidernsfrist den Verlust des Prozesses in der Rechtsmittelinstanz nach sich ziehen kann. Die von der Revisionserwiderung beanstandeten Mängel der Belehrung führen nicht zu deren Unzulänglichkeit im Sinne der §§ 521 Abs. 2 Satz 2, 277 Abs. 2 ZPO. Ob eine Belehrung ausreichend ist, hängt nach § 277 Abs. 2 ZPO nicht davon ab, dass sie den Wortlaut des § 296 Abs. 1 und 4 ZPO wiedergibt (vgl. Senatsurteil vom 12. Januar 1983 - IVa ZR 135/81, BGHZ 86, 218, 226 [juris Rn. 22]). Gleiches gilt für eine genaue Aufklärung über die Modalitäten, unter denen verspätetes Vorbringen gegebenenfalls doch berücksichtigt werden kann: § 277 Abs. 2 ZPO erfordert die Belehrung über die Folgen der Fristversäumung, nicht aber eine Belehrung über die Möglichkeiten, die Folgen einer geschehenen Fristversäumung gegebenenfalls wieder ausräumen zu können.

26 dd) Entgegen den in der Entscheidung des Berufungsgerichts enthaltenen Ausführungen kommt es - was auch die Revisionserwiderung nicht in Frage stellt - nicht darauf an, dass es sich bei einem (teilweisen)

Übergang von einer Feststellungs- zur Leistungsklage um eine auch im Berufungsverfahren nach § 264 Nr. 2 ZPO zulässige Klageänderung handelt, auf die § 533 ZPO keine Anwendung findet (vgl. BGH, Urteile vom 31. August 2022 - VIII ZR 233/21, NZM 2022, 922 Rn. 69; vom 7. Mai 2015 - VII ZR 145/12, NJW 2015, 2812 Rn. 24). Unabhängig davon, dass es sich beim Übergang von der Feststellungs- zur Leistungsklage um eine am Maßstab der §§ 264 Nr. 2, 533 ZPO (im Grundsatz) stets zulässige Klageänderung handelt, stellt ein solcher Übergang dennoch eine Klageerweiterung dar, deren Geltendmachung die fristgerechte Einlegung einer Berufung bzw. Anschlussberufung voraussetzt (vgl. BGH, Urteil vom 31. August 2022 aaO).

27            b) Mit der gegebenen Begründung hätte das Berufungsgericht die Prämienanpassung nicht für unwirksam halten dürfen.

28            aa) Das Berufungsgericht hat bei seiner Prüfung der Limitierungsmaßnahme anhand von § 155 Abs. 2 VAG einen teilweise unzutreffenden Maßstab zugrunde gelegt.

29            (1) Auf der Grundlage von § 203 Abs. 2 VVG durch einen Versicherer bewirkte Prämienänderungen unterliegen im Individualprozess vor den Zivilgerichten sowohl mit Blick auf die Voraussetzungen als auch mit Blick auf den Umfang der materiellen Überprüfung (vgl. Senatsurteile vom 19. Dezember 2018 - IV ZR 255/17, BGHZ 220, 297 Rn. 57; vom 16. Juni 2004 - IV ZR 117/02, BGHZ 159, 323, 329 [juris Rn. 15]). Diese Prüfung erstreckt sich auch auf den Einsatz von Mitteln aus der Rückstellung für Beitragsrückerstattung zum Zwecke der Beitragslimitierung. Die Verwendung der Mittel aus der Rückstellung für Beitragsrückerstattung zum Zwecke der Limitierung von Beitragserhöhungen ist in systematischer Hinsicht Teil der Prämienberechnung (Senatsurteile vom 19. Dezember 2018 aaO

Rn. 51; vom 16. Juni 2004 aaO Rn. 22; vom 1. Juli 1992 - IV ZR 191/91, BGHZ 119, 55, 58 f. [juris Rn. 13 ff.]). Die Feststellung, ob die im Rahmen der Nachberechnung nach § 155 Abs. 1 VAG ermittelten Anpassungsbeiträge limitiert werden müssen und inwieweit dem Versicherer dafür Mittel aus den Rückstellungen für Beitragsrückerstattungen zur Verfügung stehen, ist Bestandteil der Neukalkulation der Prämie (Senatsurteil vom 19. Dezember 2018 aaO). Die Grenzen der dem Versicherer hierbei zustehenden Beurteilungsspielräume sind im Rahmen der materiellen Überprüfung der Berechtigung des Versicherers zur Prämienanpassung gerichtlich voll überprüfbar (Senatsurteil vom 19. Dezember 2018 aaO Rn. 53).

30 Die an die Limitierungsmaßnahmen anzulegenden, materiellen Maßstäbe ergeben sich - was das Berufungsgericht noch zutreffend seiner Entscheidung zugrunde gelegt hat - aus der versicherungsaufsichtsrechtlichen Vorschrift des § 155 Abs. 2 VAG (vgl. Senatsurteile vom 19. Dezember 2018 - IV ZR 255/17, BGHZ 220, 297 Rn. 57; vom 16. Juni 2004 - IV ZR 117/02, BGHZ 159, 323, 326 ff. [juris Rn. 9 ff.]). Dieser versicherungsaufsichtsrechtliche Prüfungsmaßstab wird über die Vorschrift des § 203 Abs. 2 Satz 4 VVG in das zivilrechtliche Vertragsverhältnis zwischen dem Versicherer und dem Versicherten inkorporiert und bildet deshalb auch den Maßstab für die zivilgerichtliche Überprüfung der Limitierungsmaßnahmen auf Betreiben eines Versicherten im Individualprozess vor den ordentlichen Gerichten (vgl. Senatsurteil vom 16. Juni 2004 aaO Rn. 9, 11).

31 § 155 Abs. 2 VAG regelt der Sache nach - parallel zur Vorschrift des § 155 Abs. 1 VAG - ein Zustimmungserfordernis des gemäß § 157 VAG durch den Versicherer zu bestellenden Prämienänderungstreuhänders (Präve in Prölss/Dreher, VAG 13. Aufl. § 155 Rn. 12; vgl. auch BT-Drucks.



14/1245, S. 121). Gemäß § 155 Abs. 2 Satz 1 VAG bedürfen demnach der Zustimmung des Treuhänders der Zeitpunkt und die Höhe der Entnahme sowie die Verwendung von Mitteln aus der Rückstellung für erfolgsunabhängige Beitragsrückerstattung, soweit sie nach § 150 Abs. 4 VAG für Beitragsermäßigungen oder -limitierungen bei älteren Versicherten zu verwenden sind, und die Verwendung der Mittel aus der Rückstellung für erfolgsabhängige Beitragsrückerstattung. § 155 Abs. 2 Satz 2 VAG erlegt dem Treuhänder auf, bei der Verwendung von Mitteln aus der Rückstellung für Beitragsrückerstattungen vor der Erteilung seiner Zustimmung zu prüfen, ob die in der Satzung und den Versicherungsbedingungen bestimmten Voraussetzungen erfüllt und die Belange der Versicherten ausreichend gewahrt sind. Speziell für den Fall, dass - wie hier - die Mittel der Rückstellung für Beitragsrückerstattungen zur Begrenzung von Prämien erhöhungen eingesetzt werden sollen, hat der Treuhänder gemäß § 155 Abs. 2 Satz 3 VAG bei seiner Prüfung insbesondere auf die Angemessenheit der Verteilung auf die Versichertenbestände mit einem Prämienzuschlag nach § 149 VAG und ohne einen solchen zu achten sowie dem Gesichtspunkt der Zumutbarkeit der prozentualen und absoluten Prämiensteigerungen für die älteren Versicherten ausreichend Rechnung zu tragen.

32                   (2) Noch zutreffend hat das Berufungsgericht vor diesem Hintergrund die gesetzlichen Anforderungen an die Limitierungsentscheidung des Versicherers bestimmt.

33                   (a) Wie der Senat nach Erlass des Berufungsurteils mit Urteil vom 20. März 2024 (IV ZR 68/22, r+s 2024, 454) entschieden und im Einzelnen begründet hat, ist im Rahmen der zivilgerichtlichen Kontrolle der Limitierungsmaßnahmen zu prüfen, ob schutzwürdige Interessen der Versicher-

ten beeinträchtigt werden und diese Beeinträchtigung unter Berücksichtigung der Gesamtheit der beteiligten Interessen und der Besonderheiten des Versicherungszweiges der Krankenversicherung als unangemessen anzusehen ist und so schwer wiegt, dass eine Versagung der Zustimmung des Treuhänders gerechtfertigt gewesen wäre. Dabei ist ein objektiv-generalisierender Maßstab anzulegen, sodass es nur auf die Interessen der Gesamtheit der Mitglieder des betroffenen Versicherungskollektivs ankommen kann (Senatsurteil vom 20. März 2024 aaO Rn. 33). Ob eine in diesem Sinne nicht mehr ausreichende Wahrung der Belange der Versicherten vorliegt, obliegt im Einzelfall der nur beschränkt revisionsrechtlich nachprüfaren Beurteilung des Tatrichters (Senatsurteil vom 20. März 2024 aaO Rn. 34).

34 (b) Rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht § 155 Abs. 2 Satz 3 Halbsatz 1 VAG entnommen, dass eine Gestaltung der Vergabe von Limitierungsmitteln unzulässig ist, die Versicherungsnehmer, von denen ein Beitragszuschlag nach § 149 VAG erhoben wird, gegenüber den Versicherten, die den Beitragszuschlag nicht zahlen, benachteiligt. Der Treuhänder hat deshalb sicherzustellen, dass der Versicherer die aus den Prämien beider Versichertengruppen erwirtschafteten Überschüsse nicht einseitig für die Versicherten verwendet, die aufgrund der fehlenden Zuschlagszahlung stärker von Prämienanpassungen betroffen sind (Senatsurteil vom 20. März 2024 - IV ZR 68/22, r+s 2024, 454 Rn. 35).

35 Nach § 155 Abs. 2 Satz 3 Halbsatz 2 VAG muss die Limitierungsentscheidung außerdem erkennen lassen, dass der Versicherer den Belangen der älteren Versicherten - mit Blick darauf, dass bei diesen in der Regel höher ausfallende Beitragssteigerungen zu erwarten sind - besonderes Gewicht beigemessen hat. Weder erfordert § 155 Abs. 2 Satz 3

Halbsatz 2 VAG eine Prüfung, ob der sich absolut als Endbetrag der Beitragsanpassung (d.h. nach Limitierung) ergebende Erhöhungsbetrag den älteren Versicherten zuzumuten ist, noch ergeben sich aus dem Kriterium absolute Höchstgrenzen für eine Beitragsanpassung (Senatsurteil vom 20. März 2024 - IV ZR 68/22, r+s 2024, 454 Rn. 36).

36 (c) Ebenfalls zutreffend hat das Berufungsgericht erkannt, dass - entgegen der Ansicht der Revision - die Wahrung des prämierechtlichen Gleichbehandlungsgebotes der §§ 146 Abs. 2 Satz 1, 138 Abs. 2 VAG einen im Rahmen der nach § 155 Abs. 2 VAG anzustellenden Prüfung zu berücksichtigenden Belang der Versicherten darstellen kann. Folge der Anwendbarkeit des Gleichbehandlungsgebotes ist, dass es dem Versicherer verwehrt ist, die Mittel aus der Rückstellung für Beitragsrückerstattungen lediglich einseitig nur für bestimmte Personengruppen oder Tarife zu verwenden (Senatsurteil vom 20. März 2024 - IV ZR 68/22, r+s 2024, 454 Rn. 37). In diesem Zusammenhang hat sich daher die dem Treuhänder und dem Gericht abverlangte Prüfung auch auf das Verhältnis des von dem Kläger unterhaltenen Tarifes zu den übrigen von der Limitierungsentscheidung betroffenen Krankenversicherungstarifen zu erstrecken (Senatsurteil vom 20. März 2024 aaO).

37 (3) Unzutreffend hat das Berufungsgericht dagegen die Grenzen einer gerichtlichen Überprüfung der Limitierungsentscheidung bestimmt.

38 (a) Wie der Senat mit Urteil vom 20. März 2024 (IV ZR 68/22, r+s 2024, 454) entschieden und im Einzelnen begründet hat, sind lediglich besonders schwerwiegende Verstöße gegen die schutzwürdigen Interessen der Versicherten geeignet, eine Versagung der Zustimmung des Treuhänders zur Wahrung der Versichertenbelange zu rechtfertigen und damit

einen materiellen Verstoß gegen den sich aus § 155 Abs. 2 VAG ergebenden Prüfungsmaßstab zu begründen (vgl. Senatsurteil vom 20. März 2024 aaO Rn. 39). Die Belange der Versicherten sind nur dann nicht mehr ausreichend gewahrt, wenn schutzwürdige Interessen der Versichertengemeinschaft unangemessen und in offensichtlicher Art und Weise verletzt werden (Senatsurteil vom 20. März 2024 aaO Rn. 40).

39 (b) Rechtsfehlerhaft sind die Ausführungen des Berufungsgerichts auch, soweit ihnen zu entnehmen ist, dass eine Motiv- bzw. Begründungskontrolle der vom Versicherer getroffenen Limitierungsentscheidung stattfinde. Eine solche Kontrolle ist im sich aus § 155 Abs. 2 VAG ergebenden Prüfungsmaßstab nicht angelegt. Gegenstand der zivilgerichtlichen Prüfung ist lediglich, ob sich die unternehmerische Entscheidung dem Ergebnis nach innerhalb des durch § 155 Abs. 2 Satz 2 VAG vorgegebenen Gestaltungsspielraums befindet (Senatsurteil vom 20. März 2024 - IV ZR 68/22, r+s 2024, 454 Rn. 41).

40 bb) Wie der Senat weiter mit Urteil vom 20. März 2024 entschieden und im Einzelnen begründet hat, lässt die Fehlerhaftigkeit einer an § 155 Abs. 2 VAG zu messenden Limitierungsmaßnahme die materielle Wirksamkeit einer Prämienanpassung, die im Übrigen auf einer den Anforderungen des § 155 Abs. 1 VAG entsprechenden Nachkalkulation beruht, unberührt (vgl. Senatsurteil vom 20. März 2024 - IV ZR 68/22, r+s 2024, 454 Rn. 42 ff.). Die Fehlerhaftigkeit der Limitierungsentscheidung führt lediglich dazu, dass dem einzelnen Versicherungsnehmer, soweit er dadurch konkret beeinträchtigt ist, ein individueller Anspruch auf (weitere) Limitierung, d.h. auf dauerhafte Absenkung seiner Prämie zustehen kann. Dieser Anspruch auf weitere Limitierung ist - soweit er besteht - mit einem

der Höhe nach auf Grundlage von § 155 Abs. 1 VAG gerechtfertigten Prämienanspruch in seiner neuen Höhe zu verrechnen (Senatsurteil vom 20. März 2024 aaO Rn. 45).

41 Das Berufungsgericht hat daher rechtsfehlerhaft offengelassen, ob ein konkreter Verstoß gegen die sich aus § 155 Abs. 2 VAG ergebenden Anforderungen dazu geführt hat, dass - und in welcher Höhe - der Kläger individuelle Nachteile in Bezug auf die Dotierung seiner bei der Beklagten gehaltenen Versicherungstarife mit Limitierungsmitteln erlitten hat. Ferner hat das Berufungsgericht - von seinem Standpunkt aus konsequent - auch die notwendigerweise vor der Prüfung der Limitierungsmaßnahmen zu beantwortende Vorfrage offengelassen, ob die durch den Versicherer angeordnete Nachberechnung auf Grundlage der geänderten Rechnungsgrundlagen den sich aus § 155 Abs. 1 VAG ergebenden Anforderungen entsprach. Diese Frage hätte das Berufungsgericht indessen klären müssen, bevor es sich mit der Limitierung befasst hat.

42 cc) Das Berufungsgericht hätte zudem keine Beweislastentscheidung zum Nachteil der Beklagten treffen dürfen. Dem liegt eine fehlerhafte Rechtsansicht zur Verteilung der Darlegungs- und Beweislast in Bezug auf eine Verletzung der sich aus § 155 Abs. 2 VAG an eine Limitierungsentscheidung ergebenden Anforderungen zugrunde.

43 (1) Noch zutreffend ist das Berufungsgericht zwar davon ausgegangen, dass der Versicherer im Zuge einer Prämienanpassung auf der Grundlage von § 203 Abs. 2 VVG im Grundsatz die Darlegungs- und Beweislast dafür trägt, dass die Voraussetzungen für eine erhöhte Prämie vorliegen (vgl. Senatsurteile vom 9. Dezember 2015 - IV ZR 272/15, VersR 2016, 177 Rn. 21; vom 16. Juni 2004 - IV ZR 117/02, BGHZ 159,

323, 329 [juris Rn. 15]). Das gilt grundsätzlich auch dann, wenn der Versicherungsnehmer einen bereicherungsrechtlichen Rückforderungsanspruch geltend macht (vgl. Senatsurteil vom 22. Juni 2022 - IV ZR 193/20, r+s 2022, 462 Rn. 51). Wie der Senat mit Urteil vom 20. März 2024 entschieden und im Einzelnen begründet hat, trägt aber der Versicherungsnehmer die Beweislast dafür, dass die Limitierungsentscheidung den Anforderungen des § 155 Abs. 2 VAG nicht entspricht und er hierdurch in seinen Rechten beeinträchtigt ist (Senatsurteil vom 20. März 2024 - IV ZR 68/22, r+s 2024, 454 Rn. 67 ff.).

44 (2) Will der Versicherungsnehmer im Zivilprozess einen Anspruch auf eine höhere Beitragslimitierung geltend machen, kann sich sein Vortrag allerdings zunächst auf die allgemeine Behauptung beschränken, dass die Limitierungsentscheidung des Versicherers gegen die sich aus § 155 Abs. 2 VAG ergebenden materiellen Maßstäbe verstößt und sich dieser Verstoß auch individuell nachteilig auf ihn ausgewirkt hat. Dann obliegt es dem Versicherer im Rahmen seiner sekundären Darlegungslast, zu den der konkret getroffenen Limitierungsentscheidung zugrunde liegenden Parametern näher vorzutragen (Senatsurteil vom 20. März 2024 - IV ZR 68/22, r+s 2024, 454 Rn. 73). Dabei wird der Versicherer auch Vortrag zu den in anderen Tarifen vorgenommenen Dotierungen mit Limitierungsmitteln und deren Verhältnis zur Dotierung im klägerischen Tarif halten müssen, soweit dies zur Beurteilung erforderlich ist, ob der Versicherungsnehmer durch eine gegen das Gleichbehandlungsgebot verstößende Limitierungsentscheidung konkret beeinträchtigt wird. Der Umfang der sekundären Darlegungslast des Versicherers hängt hierbei vom Umfang des zuvor gehaltenen Vortrags des Versicherungsnehmers ab. Wie der Senat mit Urteil vom 20. März 2024 entschieden und im Einzelnen begründet hat, beinhaltet diese Darlegungslast des Versicherers jedoch nicht

die Vorlage eines umfassenden, sich auf alle parallel mit Limitierungsmitteln bedachten Tarife erstreckenden Limitierungskonzepts (vgl. Senatsurteil vom 20. März 2024 - IV ZR 68/22, r+s 2024, 454 Rn. 74).

45           c) Das Urteil des Berufungsgerichts stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 561 ZPO). Soweit die Beitragsanpassungen in der Revisionsinstanz noch streitgegenständlich sind, hat das Berufungsgericht - ohne dass hierbei revisionsrechtlich relevante Fehler festzustellen wären - die formelle Wirksamkeit der Beitragsanpassungen bejaht. Mit der materiellen Rechtmäßigkeit der Nachberechnung auf Grundlage von § 155 Abs. 1 VAG, die das Berufungsgericht vor der Frage, ob dem Versicherungsnehmer ein Anspruch auf Limitierungsmaßnahmen zusteht, hätte prüfen müssen, hat es sich nicht befasst; vielmehr hat es zwischen den Parteien hierzu streitige Fragen offengelassen.

46           II. Auch die Anschlussrevision des Klägers ist zulässig und begründet.

47           1. Die Anschlussrevision ist statthaft und auch im Übrigen zulässig. Der Kläger ist durch die zeitliche Beschränkung des unbeschränkt begehrten Feststellungsausspruchs und die damit verbundene Teil-Abweisung der Klage durch das Berufungsurteil beschwert (vgl. BGH, Urteil vom 28. April 2021 - VIII ZR 6/19, NJW-RR 2021, 1312 Rn. 36 m.w.N.). Die Anschlussrevision betrifft den gleichen Lebenssachverhalt wie die unbeschränkt zugelassene Revision (vgl. BGH, Urteil vom 21. Juni 2001 - IX ZR 73/00, BGHZ 148, 156, 159 f. [juris Rn. 42 ff.]).

48           2. Die Anschlussrevision ist auch begründet. Zu Recht rügt die Anschlussrevision eine Verletzung des rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1

GG). Das Berufungsgericht hat den Anspruch des Klägers auf rechtliches Gehör verletzt, indem es seiner Entscheidung Vortrag der Beklagten aus einem nachgelassenen, nach Schluss der mündlichen Verhandlung eingegangenen Schriftsatz zugrunde gelegt hat, ohne zuvor die mündliche Verhandlung wiederzueröffnen (§ 156 ZPO) oder ins schriftliche Verfahren überzugehen (§ 128 Abs. 2 ZPO).

49           a) Art. 103 Abs. 1 GG gibt dem an einem gerichtlichen Verfahren Beteiligten das Recht, sich zu dem einer gerichtlichen Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt und zur Rechtslage zu äußern. Nach dem im Zivilprozess geltenden Mündlichkeitsgrundsatz darf das Gericht den Prozess zudem nur auf Grund mündlicher Verhandlung entscheiden und als Prozessstoff nur das berücksichtigen, was in der mündlichen Verhandlung vorgetragen worden ist (vgl. BGH, Urteil vom 21. November 1996 - IX ZR 264/95, BGHZ 134, 127, 136 [juris Rn. 32]; MünchKomm-ZPO/Fritsche, 6. Aufl. § 128 Rn. 1). Räumt das Gericht einer Partei ein Schriftsatzrecht zur Stellungnahme zu einem erst in der mündlichen Verhandlung erteilten Hinweis ein und wird in einem daraufhin eingegangenen Schriftsatz neuer entscheidungserheblicher Prozessstoff eingeführt, so muss das Gericht deshalb die mündliche Verhandlung wiedereröffnen oder in das schriftliche Verfahren übergehen, um dem Gegner rechtliches Gehör zu gewähren (BGH, Beschlüsse vom 10. Dezember 2019 - VIII ZR 377/18, NJW-RR 2020, 284 Rn. 13; vom 20. September 2011 - VI ZR 5/11, VersR 2011, 1462 Rn. 5; BeckOK-ZPO/Bacher, § 283 Rn. 18 [Stand: 1. März 2024]; Foerste in Musielak/Voit, ZPO 21. Aufl. § 283 Rn. 13).

50           b) Gemessen an diesen Maßstäben hat das Berufungsgericht den Mündlichkeitsgrundsatz und dadurch das rechtliche Gehör des Klägers verletzt.



51           aa) Das Berufungsgericht hat am 29. Oktober 2021 das letzte Mal mündlich zur Sache verhandelt. Im Rahmen dieser mündlichen Verhandlung hat es darauf hingewiesen, dass es für die zeitliche Begrenzung der Feststellung der Unwirksamkeit der Beitragsanpassungen darauf ankommen könne, ob in diesen Tarifen in der Folge weitere Beitragsanpassungen erfolgt seien, und die Beklagte um entsprechende Klarstellung gebeten. Sodann hat das Berufungsgericht beiden Parteien einen Schriftsatznachlass gewährt und einen Verkündungstermin anberaumt. Erstmals im innerhalb der nachgelassenen Frist eingegangenen Schriftsatz vom 16. Dezember 2021 hat die Beklagte vorgetragen, dass im Tarif V weitere Beitragsanpassungen bewirkt worden seien, unter anderem zum 1. Januar 2019. Das Berufungsgericht hat diesen Vortrag seiner Entscheidung als unstreitig zugrunde gelegt und darauf gründend den Ausspruch zur Zwischenfeststellung für diesen Tarif auf den Zeitraum bis zum 31. Dezember 2018 beschränkt. Die mündliche Verhandlung hat es nicht wiedereröffnet. Mit Beschlüssen vom 29. März 2022 hat es eine vom Kläger erhobene Anhörungsrüge gemäß § 321a ZPO sowie einen Tatbestandsberichtigungsantrag gemäß § 320 ZPO zurückgewiesen und ihm hierbei vorgehalten, dass auch ihm ein Schriftsatznachlass eingeräumt worden sei, den er - hätte er das Unstreitigwerden des Vortrags der Beklagten vermeiden wollen - hätte nutzen müssen, um seinerseits weiteren Vortrag zu nachfolgenden Prämienänderungen zu halten.

52           bb) Das Berufungsgericht wäre indessen zur Vermeidung einer Gehörsverletzung verpflichtet gewesen, die mündliche Verhandlung wiederzueröffnen oder - nach Einholung entsprechender Zustimmungserklärungen der Parteien - ins schriftliche Verfahren nach § 128 Abs. 2 ZPO überzugehen. Der im Schriftsatz vom 16. Dezember 2021 erstmals zu den nachfolgenden Prämienanpassungen gehaltene Vortrag der Beklagten ist

nicht Gegenstand der mündlichen Verhandlung zwischen den Parteien geworden. Die dennoch erfolgte Berücksichtigung des Vortrages durch das Berufungsgericht stellt eine Verletzung des Mündlichkeitsprinzips dar. Die Berücksichtigung hätte entweder die Durchführung einer weiteren mündlichen Verhandlung oder aber den Übergang ins schriftliche Verfahren gemäß § 128 Abs. 2 ZPO erfordert, da (nur) in diesem Fall der gesamte bis zum Vortragszeitpunkt des § 128 Abs. 2 Satz 2 Halbsatz 1 ZPO angefallene Akteninhalt Entscheidungsgrundlage wird, ohne dass eine Bezugnahme in mündlicher Verhandlung erforderlich ist (vgl. BeckOK-ZPO/von Selle, § 128 Rn. 32 [Stand: 1. März 2024]).

- 53           c) Die Gehörsverletzung war auch entscheidungserheblich. Unterbleibt - wie hier - eine einfachrechtlich zwingend gebotene mündliche Verhandlung, kann in aller Regel nicht ausgeschlossen werden, dass bei Durchführung der mündlichen Verhandlung eine andere Entscheidung ergangen wäre. Sie kann je nach Prozesslage, Verhalten der Gegenseite und Hinweisen des Gerichts zu weiterem Sachvortrag, Beweisanträgen und Prozessklärungen führen, ohne dass dies im Einzelnen sicher vorhersehbar wäre (BVerfG NJW 2015, 3779 Rn. 9; vgl. MünchKomm-ZPO/Fritsche, 6. Aufl. § 128 Rn. 9). Unabhängig von der sich aus dem Verstoß gegen den Mündlichkeitsgrundsatz ergebenden Vermutungswirkung, ergibt sich die Entscheidungserheblichkeit auch daraus, dass der Kläger angekündigt hat, die Wirksamkeit der im Schriftsatz vom 16. Dezember 2021 durch die Beklagte geltend gemachten Beitragserhöhungen anzugreifen. In diesem Fall hätte das Berufungsgericht ohne eine nähere Prüfung der formellen und materiellen Wirksamkeit der nachfolgenden Beitragsanpassungen die zeitliche Wirkung des Zwischenfeststellungsausspruches nicht begrenzen dürfen.

54 d) Der allgemeine Grundsatz der Subsidiarität steht - entgegen der in der Anschlussrevisionserwiderung vertretenen Ansicht - dem Erfolg der von der Anschlussrevision erhobenen Verfahrensrüge nicht entgegen. Dieser erfordert es, dass ein Beteiligter alle nach Lage der Sache zur Verfügung stehenden Möglichkeiten ergreift, um eine Korrektur der geltend gemachten Grundrechtsverletzung zu erwirken oder eine Grundrechtsverletzung zu verhindern (vgl. nur Senatsbeschluss vom 15. Juli 2015 - IV ZB 10/15, NJW-RR 2015, 1150 Rn. 7 m.w.N.).

55 Diesen Anforderungen hat der Kläger Genüge getan. Er hat die Verletzung seines rechtlichen Gehörs erstmals in seinen Schriftsätzen vom 24. Februar 2022 gerügt, mit denen er Anhörungsrüge erhoben bzw. Tatbestandsberichtigung beantragt hat. Dass der Kläger nicht zuvor auf den ihm durch das Berufungsgericht formlos mitgeteilten Schriftsatz der Beklagten vom 16. Dezember 2021 reagiert hat, gereicht ihm nicht zum Nachteil. Die von ihm gerügte Gehörsverletzung ist nicht darin begründet, dass das Berufungsgericht ihm einen neues Vorbringen enthaltenden Schriftsatz des Gegners kommentarlos übermittelt hat; sie liegt vielmehr erst darin, dass das Berufungsgericht den neuen Vortrag ohne Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung seiner Entscheidung zugrunde gelegt hat. Diese Gehörsverletzung ist dem Kläger indes frühestens durch die Zustellung des angefochtenen Urteils bekannt geworden. Zuvor durfte sich der Kläger mangels entgegenstehender Anhaltspunkte darauf verlassen, dass das Berufungsgericht den Anforderungen des Mündlichkeitsgrundsatzes gerecht werden und die mündliche Verhandlung wiedereröffnen würde, soweit der nachgelassene Schriftsatz der Beklagten aus Sicht des Berufungsgerichts neues entscheidungserhebliches Vorbringen enthielte.

56 e) Die Tatbestandswirkung des § 314 ZPO steht der erhobenen Verfahrensrüge - worauf die Anschlussrevision zu Recht hinweist - nicht entgegen. Da das Berufungsgericht durch seine Verfahrensgestaltung den Mündlichkeitsgrundsatz und damit das rechtliche Gehör des Klägers verletzt hat, ist die Entscheidung des Berufungsgerichts insoweit aufzuheben. Durch die Zurückverweisung wird die Berufungsinstanz wiedereröffnet und das Verfahren in die Lage zurückversetzt, in der es sich befand, als die Verhandlung vor dem Erlass des aufgehobenen Urteils geschlossen wurde (BGH, Urteil vom 28. September 2000 - IX ZR 6/99, juris Rn. 12 [insoweit in BGHZ 145, 256 nicht abgedruckt]; BeckOK-ZPO/Kessal-Wulf, § 563 Rn. 3 [Stand: 1. März 2024]). Im Umfang der Aufhebung entfällt auch die Bindungswirkung des Tatbestandes (Althammer in Stein/Jonas, ZPO 23. Aufl. § 314 Rn. 11), sodass das Berufungsgericht hierdurch an neuen Feststellungen nicht gehindert ist.

57 III. Soweit das Berufungsgericht die Klageerweiterung in der Berufungsinstanz zu Unrecht als zulässig beurteilt hat, kann der Senat selbst entscheiden (§ 563 Abs. 3 ZPO) und die in der Berufungsinstanz erweiterte Klage als unzulässig abweisen. Im Übrigen ist die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

58 Das Berufungsgericht wird sich zunächst mit den bisher von ihm offengelassenen Fragen zur materiellen Rechtmäßigkeit der Nachkalkulation auf Grundlage von § 155 Abs. 1 VAG zu befassen haben. Abhängig vom Ergebnis dieser Prüfung ist gegebenenfalls die Limitierungsentscheidung unter Anwendung des dargelegten Prüfungsmaßstabs und der gebotenen Verteilung der Darlegungs- und Beweislast erneut zu beurteilen. Dabei wird das Berufungsgericht auch erwägen können, ob das bereits

vorliegende Sachverständigengutachten als Grundlage neuer Feststellungen dienen kann.

Prof. Dr. Karczewski

Harsdorf-Gebhardt

Dr. Brockmüller

Dr. Bußmann

Dr. Bommel

Vorinstanzen:

LG Berlin, Entscheidung vom 10.01.2018 - 23 O 264/16 -

KG Berlin, Entscheidung vom 08.02.2022 - 6 U 20/18 -