

40. Offene oder tariferte Police? Auslegung und Beweislast. Anfechtung einer tariferten Police, laut welcher Güter einschließlich imaginären Gewinnes versichert sind ohne Bestimmung darüber, welcher Betrag für den letzteren gelten solle. Prüfung der Frage, für wessen Rechnung eine Versicherung mit der Klausel „für Rechnung wen es angeht“ genommen ist. Interesse des „cif“-Käufers an der ihm cedierten, vom Verkäufer auf Frachtvorschuß genommenen Versicherung?

H.G.B. Artt. 782. 783. 785. 786. 797. 803. 805.

Allgem. Seeversicherungsbedingungen von 1867 §§. 4. 5. 16. 22. 24.

I. Civilsenat. Urth. v. 29. Januar 1887 i. S. des Rheinisch-westfäl. Lloyd (Bekl.) w. W. (Kl.) Rep. I. 400/86.

- I. Landgericht M.-Glabbad, Kammer für Handelsfachen.
 II. Oberlandesgericht Köln.

Im Herbst 1881 verschifft die Firma L. & Co. in St. Petersburg mit dem deutschen Segelschiffe „Schwalbe“, Kapitän D., nach Kopenhagen für Order eine Ladung Hafer, worüber das Konnossement unter dem 15./27. Oktober 1881 ausgestellt wurde. Ausweislich zweier am 1. November 1881 in M. Gladbach ausgestellter Policen versicherte sie auf diese Ladung bei der dort domizilierten beklagten Gesellschaft 1050 £ für den Hafer einschließlich imaginären Gewinn und 22 £ 19. 5 für Frachtvorschuß, und zwar „für Rechnung wen es angeht“. Nachdem in Kopenhagen dem Schiffe als Bestimmungshafen Dünkirchen angewiesen war und es seine Reise dahin fortgesetzt hatte, verkauften L. & Co. am 22. November 1881 die schwimmende Ladung Hafer mit der Klausel „cif“ . . . an den jetzigen Kläger B. in Utras. Dann strandete das Schiff in der Nähe von Texel und die Ladung ging total verloren. Beide Policen enthalten die Bestimmung, daß die aus dieser Versicherung abzuleitenden Rechtsfolgen nach den auf Grundlage des deutschen Handelsgesetzbuches festgestellten Allgemeinen Seeversicherungsbedingungen von 1867 auch in betreff derjenigen Punkte zu bestimmen sind, worin die letzteren von dem Handelsgesetzbuche abweichen.

Nach Andienung des Schadens hat die Beklagte dem Kläger als legitimiertem Inhaber der Policen 19 000 M gezahlt. Der Kläger, welcher geltend macht, daß die über den Hafer ausgestellte Police eine tagierte sei, verlangt jedoch Ersatz der vollen versicherten 1072 £ 19. 5, mithin nach der unbestrittenen Berechnung noch 2717,25 M.

Die Beklagte hat diesen Anspruch bestritten und Abweisung der Klage sowie im Wege der Widerklage Verurteilung des Klägers zur Herausgabe ihm angeblich bereits zuviel gezahlter 1660 M beantragt. Sie bestreitet, daß die Police eine tagierte sei, und behauptet eventuell deren wesentliche Übersetzung. Auch macht die Beklagte geltend, daß die Versicherung nicht — wie sie früher irrtümlich geglaubt — für Rechnung des Klägers, sondern vielmehr für Rechnung von L. & Co. selbst genommen sei. . . . Kläger könne daher als Cessionar von L. & Co. nicht mehr beanspruchen, als diese zu fordern gehabt haben würden. . . .

Aus den Gründen:

„1. Von keiner Seite ist behauptet, daß vor oder bei Abschluß des Vertrages irgend welche Verhandlungen darüber stattgefunden

haben, daß der Versicherungswert auf eine bestimmte Summe (Taxe) festgesetzt werden solle. Noch weniger ist eine diesfallige, in Art. 797 H.G.B. und §. 16 der Bedingungen vorausgesetzte Vereinbarung behauptet. Ob eine solche der Absicht und dem Willen der Kontrahenten entspricht und demgemäß als durch die Zustellung bezw. Annahme der Police stillschweigend getroffen anzunehmen ist, kann daher zunächst nur nach dem Wortlaute und Sinne der von der Beklagten den Versicherungsnehmern L. & Co. ausgestellten und von diesen ohne Erinnerung angenommenen und gehaltenen Policen selbst beurteilt werden. Dies ist aber eine Frage der Urkundenauslegung und daher an sich Sache des Richters, nicht der Begutachtung durch Sachverständige, welche letztere nur insofern dabei in Betracht kommen kann, als es sich um etwaige im Handelsverkehre bestehende Gewohnheiten und Gebräuche, insbesondere um das Verständnis handelt, welches im Seeassuranzgeschäfte mit gewissen Ausdrücken verbunden zu werden pflegt (vgl. Art. 279 H.G.B.). Der erste Richter hat dies offenbar verkannt, indem aus dessen Beweisbeschlüssen sowie daraus, daß er in seinen Gründen einfach darauf Bezug nimmt, daß die Hamburger Sachverständigen die ihnen vorgelegte Police Nr. 1025 im Sinne des Handelsgesetzbuches und des §. 16 der Bedingungen, obwohl sie im Binnenlande und nicht in Hamburg abgeschlossen sei, für eine „taxierte“ erklärt hätten, klar hervorgeht, daß er annimmt, es handele sich hier lediglich um eine der Beurteilung Sachverständiger unterliegende Thatsache. Daß auch der Berufungsrichter diesen Irrtum geteilt habe, ist nun zwar nicht anzunehmen, da er sich nicht darauf beschränkt, den in erster Instanz vernommenen Sachverständigen darin beizupflichten, daß die in Rede stehende Police nach dem Zusammenhange ihrer Bestimmungen für eine taxierte im Sinne des Art. 797 H.G.B. anzusehen sei, sondern diesen Ausspruch auch seinerseits zu rechtfertigen sucht. Hierbei verstößt der Berufungsrichter jedoch zunächst gegen die §§. 259 und 264 C.P.O., indem er als Ausgangspunkt seiner Argumentation aufstellt, in Seeversicherungssachen bildeten die taxierten Policen thatsächlich und in der Übung der großen Handelsplätze die Regel, die offenen die Ausnahme, wofür er auf eine „Druckschrift“ und auf Blatt 30 der „Nebenakten“ Bezug nimmt. . . Mit den allegierten Urkunden scheinen nun gemeint zu sein der eingelieferte Abdruck der „Allgemeinen Seeversicherungsbedingungen von

1867", welchen zwei im Vordrucke die Worte „taxiert zu“... enthaltende Policenformulare hinzugefügt sind, sowie ein in den eingereichten Handakten enthaltenes Policenformular. Aber lediglich aus dem Vordrucke in einem Formulare den Schluß zu ziehen, daß thatsächlich in der Mehrzahl der Fälle seiner Benutzung in unveränderter Gestalt von ihm Gebrauch gemacht wird, erscheint schon an sich sehr bedenklich. Jedenfalls hätte der Berufungsrichter bei dieser seiner thatsächlichen Feststellung nicht — wie geschehen — den auffallenden Umstand unbeachtet lassen dürfen, daß weder der Kläger die vorwiegende Üblichkeit taxierter Policen bei der Seeversicherung — sei es überhaupt oder doch gerade bei der hier in Frage stehenden Versicherung auf Güter — behauptet hat, noch von derselben in den Gutachten der Sachverständigen irgendwie die Rede ist, diese vielmehr ihr Gutachten lediglich auf die in der hier fraglichen Police gewählte Ausdrucksweise gründen. Außerdem enthält es eine Verletzung des Gesetzes bei Feststellung des Sachverhältnisses durch Suppeditierung bezw. Abschneidung des rechtlichen Gehöres, wenn der Berufungsrichter bei Auslegung der Police eine Thatsache zum Grunde legt, welche weder vom Kläger in der Verhandlung geltend gemacht war, noch sich aus der Beweisaufnahme ergeben hatte. Ob diese Thatsache demungeachtet von dem Berufungsrichter im Falle ihrer Offenkundigkeit im Sinne des §. 264 C.P.O. hätte berücksichtigt werden dürfen, kann dahingestellt bleiben, weil der Berufungsrichter augenscheinlich eine Gerichtsnotorietät in betreff des an den großen Handelsplätzen thatsächlich Üblichen keineswegs feststellen will und festgestellt hat. Überdies hat der Berufungsrichter übersehen, daß es hier darauf ankommen würde, ob in Petersburg, als dem Wohnsitze der Versicherungsnehmer L. & Co., die taxierten Policen die Regel bilden, während sämtliche drei vom Berufungsrichter in Bezug genommenen Policenformulare, wie das darin am Schlusse vorgedruckte Ortsdatum ergiebt, nur für Hamburg bestimmt sind und mithin auch nur auf das dort Übliche hindeuten würden. Hätte der Berufungsrichter aber auch ohne prozessualen Verstoß festgestellt, daß im Seeversicherungsverkehre die taxierten Policen thatsächlich die Mehrzahl bilden, so erscheint doch die hieraus gezogene Schlußfolgerung nicht gerechtfertigt. Wenn nämlich der Berufungsrichter fortfährt, hieraus ergebe sich für die Gesellschaften, die sich mit Seeversicherungen beschäftigen, selbst wenn sie im Binnenlande ihren Sitz

haben, die Verpflichtung, klar und deutlich in dem Dokumente selbst zu sagen, daß die Police als nicht taxierte (offene) gelten solle, so will er hiermit offenbar ausdrücken, daß eine Police solange als eine taxierte zu gelten habe, als nicht aus dem Dokumente die Nichtvereinbarung einer Taxe klar und deutlich hervorgehe, oder dieser Beweis anderweitig erbracht werde. Damit stellt aber der Berufungsrichter, wie ihm die Revision mit Recht vorwirft, für den Beweis der Intention der Kontrahenten eine rechtlich nicht begründete Präsumtion für die Beweislast auf. Denn für die rechtliche Beurteilung bildet, auch wenn in der Praxis die taxierte Police überwiegen sollte, die offene Police auch bei der Seeversicherung das Normale, da es zur Feststellung des Versicherungswertes auf eine bestimmte, unter den Kontrahenten für den Versicherungswert maßgebende Summe immer noch einer besonderen, mithin von demjenigen Kontrahenten, welcher sie behauptet und Rechte daraus herleitet, seinerseits zu beweisenden Vereinbarung bedarf. . . .

2. Der Berufungsrichter folgert daraus, daß in der Police die Weiterreise des Schiffes von Kopenhagen nach einem der bezeichneten verschiedenen Häfen gegen einen entsprechenden Prämienzuschlag vorbehalten und mitversichert ist, L. & Co. hätten nicht beabsichtigt, sich selbst mit der Verwertung des Hafers am Lösungsplatze zu befassen, sondern hätten die schwimmende Ware bzw. das Konnossement verkaufen wollen, mithin die „für Rechnung wen es angeht“ genommene Versicherung für fremde Rechnung, nämlich für diejenige des erst von ihnen aufzufindenden Käufers des Hafers genommen, woraus dann weiter gefolgert wird, daß es, da diese Absicht, also implicite auch der Mangel eines Auftrages, durch den Inhalt der Police genügend zur Kenntnis des Versicherungsgebers gebracht sei, der in Art. 786 H.G.B. vorgeschriebenen ausdrücklichen Anzeige nicht bedurft habe, und daß der von dem Käufer (dem Kläger) von der Ankunft der Ware in Dünkirchen erwartete Gewinn als versichert anzusehen sei.

Auch diese Argumentation ist mit Grund als rechtsirrthümlich angefochten. Es erscheint schon an sich als eine durchaus willkürliche und grundlose Folgerung, daß ein Kaufmann, welcher zum Zwecke der Versendung von Waren über See ein Schiff in der Art chartert, daß dasselbe zunächst einen bestimmten Hafen anzulaufen hat, um sich dort Order einzuholen, nach welchem der verschiedenen, im Frachtvertrage

alternativ vorgesehenen Bestimmungsorte es seine Reise fortzusetzen habe, die zu verladende Ware an diesem Bestimmungsorte nicht für eigene Rechnung zu verwerthen, sondern bereits schwimmend zu verkaufen beabsichtigt. Denn es läßt sich hieraus vielmehr nur die Absicht entnehmen, sich die Spekulation mit der Ware auch noch ferner durch die Benutzung desjenigen Marktes zu ermöglichen, welcher sich im Verlaufe der Reise des Schiffes bis zum Orderhafen als der vorteilhafteste unter den alternativ vereinbarten Bestimmungsplätzen erweisen wird. Damit ist selbstverständlich die Benutzung einer sich etwa darbietenden Gelegenheit, die Ware bereits schwimmend zu verkaufen, nicht ausgeschlossen, was aber ebensowohl der Fall sein kann, wenn der Bestimmungsort des Schiffes schon von vornherein feststeht. Wenn Güter und der von ihrer Ankunft am Bestimmungsorte erwartete Gewinn für eine Reise mit alternativem Bestimmungsorte versichert werden, so ist mithin für den Versicherungsgeber hieraus keineswegs ersichtlich, daß die Versicherung für Rechnung eines erst aufzufuchenden Käufers und demgemäß für fremde Rechnung ohne Auftrag genommen wird. Da der Mangel eines Auftrages der Beklagten nicht angezeigt ist, würde daher die Versicherung, wenn sie in der That in diesem Sinne genommen wäre, nach Artt. 785. 786 H.G.B. und nach §§. 4. 5 der Bedingungen von 1867 für die Beklagte unverbindlich sein. Es kann aber gar keinem Zweifel unterliegen, daß L. & Co. die Versicherung thatsächlich zunächst für eigene Rechnung genommen haben und haben nehmen wollen. Denn einerseits waren sie, da sie den Hafer erst am 22. November, mithin mehrere Wochen nach der Versicherungsnahme, an den jetzigen Kläger verkauft haben, die damals allein Interessierten bei der in Frage stehenden Versicherung, welche sie gütlicherweise für fremde Rechnung gar nicht nehmen konnten, und andererseits würde die Annahme des Berufungsrichters zu der als geradezu unmöglich zu bezeichnenden Konsequenz führen, daß L. & Co. ihrer eigenen Absicht beim Vertragschlusse zufolge ihrerseits überall nicht versichert gewesen sein, sondern die Gefahr selbst gelaufen haben würden, bis ihnen der Verkauf des Hafers in schwimmendem Zustande gelang. Der Berufungsrichter hat bei seiner Annahme die in den Artt. 782. 783. 785. 786 H.G.B. ausgesprochenen Grundsätze nicht beachtet. Der Kläger kann hiernach — was auch von der Versicherung auf imaginären Gewinn gilt — nur als Rechtsnach-

folger der ursprünglich Versicherten — L. & Co. — diejenigen Erfaz-
ansprüche geltend machen, welche diesen zustehen würden, wenn der
Hafer unverkauft geblieben wäre, und welche durch den Verkauf des
Hafers mit der „cif“-Klausel unstreitig auf den Kläger übergegangen sind.

3. Die Beurteilung des Berufungsrichters erscheint aber auch vom
Standpunkte der tagierten Police nicht frei von Rechtsirrtum.

Zunächst entspricht nämlich die Annahme, daß 10% der Tage
von 1050 £, mithin 105 £ = 2656,50 Frs. als versicherter Gewinn
zu gelten habe, zwar wohl dem Artt. 805 Abs. 2 H.G.B., aber nicht
dem hier maßgebenden und auch vom Berufungsrichter angezogenen
§. 24 der Seeversicherungsbedingungen. Denn der Berufungsrichter
überseht, daß, während nach dem Gesetze im Falle der Mitversiche-
rung des imaginären Gewinnes von Gütern, wenn der Versicherungswert
tagiert, aber nicht bestimmt ist, welcher Teil der Tage auf den
imaginären Gewinn sich beziehe, 10% der Tage als darauf fallend
gelten sollen, in §. 24 Abs. 2 der Bedingungen, in bewußter
Abweichung hiervon und behufs Erzielung einer gleichmäßigen Be-
handlung mit den nicht tagierten Policen,

vgl. Voigt, Das deutsche Seeversicherungsrecht S. 153,
bestimmt ist, daß 10% vom Versicherungswerte der Güter als auf
imaginären Gewinn fallend anzusehen seien. Der Berufungsrichter
hätte daher, um die vermeintliche Gesamttage von 1050 £ den Be-
dingungen entsprechend in ihre Bestandteile zu zerlegen, das Ver-
hältnis von 110 zu 100 anwenden müssen, in welchem Falle sich, als auf
imaginärem Gewinn versichert, die Summe von 95 £ 9.1 = 2414 Frs.
ergiebt. Es ist sodann aber auch ein, die Artt. 797. 805 H.G.B. ver-
letzender Standpunkt, wenn der Berufungsrichter bei der Mitversiche-
rung des imaginären Gewinnes an Gütern mittels tagierter Police ohne
eine Bestimmung über das Verhältnis des Wertes der Güter zu dem
mitversicherten Gewinne zunächst eine besondere Anfechtung des auf den
imaginären Gewinn entfallenden Betrages der Tage nach Maß-
gabe des dafür in Art. 797 Abs. 2 H.G.B. aufgestellten Prinzipes für
erforderlich erachtet und sodann zu der Untersuchung übergehend, ob
der für die Versicherung der Güter übrigbleibende Betrag der Tage
wesentlich überseht sei, trotz der Bejahung dieser Frage und Herab-
setzung des betreffenden Teiles der Tage vermeint, daß dies auf den
mitversicherten imaginären Gewinne keinen Einfluß habe. Vielmehr ist

in solchen Fällen einer einheitlichen Versicherung der Güter und des imaginären Gewinnes bei der Anfechtung der Taxe seitens des Versicherers wegen wesentlicher Übersetzung derselben in erster Linie zu prüfen, ob eine solche Übersetzung in betreff des auf die Güter entfallenden Betrages der Taxe vorliegt. Führt dies dann zu einer Herabsetzung des entsprechenden Teiles der Taxe, so zieht dies in demselben Verhältnisse die Herabsetzung auch des auf imaginären Gewinn entfallenden Betrages ganz von selbst nach sich, ohne daß es dieserhalb noch einer besonderen Anfechtung bedarf, da nicht eine bestimmte Summe auf imaginären Gewinn selbständig versichert ist, sondern nach Art. 805 H.G.B., bezw. §. 24 der Bedingungen der in der einheitlichen Versicherung enthaltenen Betrag für imaginären Gewinn gesetzlich, bezw. vertragsmäßig in einem prozentualen Verhältnisse zu der Taxe der Güter, bezw. zu deren Versicherungswerte steht und daher mit deren Herabsetzung ebenfalls in entsprechendem Maße herabzusetzen ist. Ob, wie der Berufungsrichter annimmt und die Revision bestreitet, die Bestimmung des Art. 797 Abs. 2 H.G.B., bezw. des §. 16 Abs. 3 der Bedingungen, nach welcher, wenn imaginärer Gewinn taxiert (versichert) ist, im Falle der Anfechtung der Taxe der Versicherer zu beweisen hat, daß dieselbe den zur Zeit des Abschlusses des Vertrages nach kaufmännischer Berechnung möglicherweise zu erwartenden Gewinn überstiegen habe, in dem vom Berufungsrichter als vorliegend angenommenen Falle des Art. 805 Abs. 2 H.G.B., bezw. des §. 24 Abs. 2 der Bedingungen, daß im Falle der Mitversicherung des imaginären Gewinnes der Versicherungswert taxiert ist, überhaupt anwendbar sei, kann hier dahingestellt bleiben, da die Beklagte die gedachte Voraussetzung für die Anfechtung der Taxe des imaginären Gewinnes als solchen gar nicht behauptet hat.

Wenn sodann der Berufungsrichter andererseits die auf die Ware selbst entfallende Taxe für wesentlich übersetzt erachtet und daher den dem Kläger zu ersetzenden Versicherungswert infolge der Anfechtung der Beklagten demgemäß herabgesetzt hat, so ist diese Entscheidung der Beklagten allerdings günstig. Auch geht der Berufungsrichter bei Prüfung dieser Frage ganz richtig davon aus, daß in Ermangelung einer von den Kontrahenten vereinbarten anderen Grundlage für die Schätzung nach Art. 803 H.G.B. und nach dem mit demselben übereinstimmenden §. 22 der Bedingungen als Versicherungswert des Hafers

derjenige Wert gelte, welchen derselbe am Orte und zur Zeit der Abladung (in St. Petersburg) gehabt hat, unter Hinzurechnung aller Kosten bis an Bord einschließlich der Versicherungskosten. Wenn dann aber der Berufungsrichter unter Zugrundelegung der unbestrittenen Faktura diesen Versicherungswert einschließlich der Affekuranzprämie und $\frac{1}{4}\%$ Bankprovision auf 22 329 Frcs. 73 Cts. und die auf den Hafer selbst entfallende Taxe auf 90% von 1050 £ = 945 £ = 23 908 Frcs. 50 Cts. berechnet, so übersteigt nach dieser Berechnung die Taxe den Versicherungswert nur um etwa $6\frac{6}{10}\%$, und hat es der Berufungsrichter an jeder Begründung fehlen lassen, weshalb hierin eine wesentliche Übersehung der Taxe zu erblicken sei. Allerdings ist in diesem Punkte das richterliche Ermessen entscheidend. Aber dieses Ermessen ist vom Richter in einer Weise zu begründen, daß ersichtlich wird, ob er bei Ausübung desselben von zutreffenden rechtlichen Gesichtspunkten ausgegangen ist. Daß dies im vorliegenden Falle geschehen sei, ist aber kaum anzunehmen. Denn der Grund, aus welchem überhaupt die Anfechtung der vereinbarten Taxe seitens des Versicherers gestattet ist, besteht nur darin, daß dem Versicherungsvertrage ein bestimmtes, in Geld schätzbares Interesse zum Grunde liegt, und daß deshalb bei der Abschätzung dieses Interesse nicht so weit überschritten werden darf, daß das Wesen des Versicherungsvertrages dadurch geändert wird.

Vgl. Protokolle zum Handelsgesetzbuche S. 3064 flg. und S. 4266, 4267. Bei einer Überschreitung des Versicherungswertes um einen so geringen Prozentsatz scheint diese ratio legis, welche das Gesetz mit dem Worte „wesentlich“ ausdrücken wollte, nicht vorzuliegen . . .

Irrig ist es dagegen, wenn die Revision meint, der Anspruch aus der laut Police Nr. 1026 erfolgten Versicherung des Frachtvorschusses sei weder in der Person von L. & Co., noch in der des Klägers begründet. Denn L. & Co., welche auch bei dieser Police als die ursprünglich Versicherten erscheinen, haben zwar — wie der Berufungsrichter mit Recht als unstreitig ansieht — ihre Ansprüche auch aus dieser Versicherung dem Kläger übertragen. Dieser aber hat ebensowohl, wie vor dem Verkauf des Hafers L. & Co., ein Interesse an der Versicherung des dem Schiffer auf die Fracht geleisteten Vorschusses, da er zwar mit der cif-Klausel gekauft hatte und die Fracht daher an sich nicht von ihm, sondern von den Verkäufern L. & Co. zu tragen

war, ausweislich der Faktura aber ihm von der ihm auf den Kaufpreis zunächst gutgeschriebenen Gesamtfracht ad 3613 Frchs. der Betrag des Frachtvorschusses mit 579 Frchs. 26 Gts. wieder gekürzt ist, er mit- hin seinen Verkäufern ungeachtet der cif-Klausel diesen von ihnen vorgehoffenen Betrag der Fracht zu zahlen hatte und demnach der Vertragswille offenbar dahin ging, daß Kläger gegen Abtretung der Entschädigungsansprüche aus der von L. & Co. für den Frachtvorschuß genommenen Versicherung seinerseits die Gefahr übernahm, auch im Falle des Verlustes des Hafers den betreffenden Teil der Fracht seinen Verkäufern ersetzen zu müssen.“