

**11. Rückversicherung. Rechtliche Natur des Erzedentenvertrages. Ist der Rückversicherer verpflichtet, dem Rückversicherten die Einsicht seiner auf die gemeinschaftlichen Versicherungen Bezug habenden Geschäftsaufzeichnungen zu gestatten? <sup>1</sup>**

I. Civilsenat. Urth. v. 16. November 1887 i. S. Rhein.-westfäl. Lloyd (Kl. u. Widerbekl.) w. Affekuranzverein von 1865 u. Neue's Affekuranzkompagnie (Bekl. u. Widerkl.). Rep. I. 260/87.

I. Landgericht Hamburg.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Klägerin hat gegen die Beklagte zu 1. auf Zahlung von 43 441,10 *M* nebst Zinsen seit dem 1. Januar 1885, gegen die Beklagte zu 2. auf Zahlung von 43 381,08 *M* nebst Zinsen vom gleichen Tage Klage erhoben. Die beiden Klagen sind auf zwei gleichlautende Rückversicherungsverträge vom 27. Dezember 1878, welche der Kläger mit den Beklagten als Rückversicherern geschlossen hat, gestützt. Die Verhandlung beider Sachen ist bereits in erster Instanz miteinander verbunden worden. Die Beklagten haben Abweisung der Klage beantragt und Widerklage erhoben mit dem Antrage:

den Widerbeklagten zu verurtheilen, ihnen auf seinem Bureau die Einsichtnahme sämtlicher Geschäftsbücher, Korrespondenzen, Verträge, Schadensquittungen und Schadenspapiere zu gestatten, auch ihrem Bevollmächtigten zu gestatten, Auszüge aus den vorgedachten Papieren zu machen.

Seitens der Klägerin ist die Abweisung der Widerklage erbeten.

Das Landgericht hat auf die Widerklage die klägerische Gesellschaft verurtheilt, in ihren Geschäftslokalitäten den beklagten Gesellschaften die Einsichtnahme und Durchsicht sämtlicher klägerischer Geschäftsbücher, Korrespondenzen, Verträge, Schadensquittungen und Schadenspapiere, soweit dieselben sich direkt oder indirekt auf Versicherungsfälle beziehen, welche unter den zwischen den Parteien abgeschlossenen Rückversicherungsvertrag fallen, oder soweit dieselben zur Beurteilung der Handhabung und Ausführung dieses Kontraktes dien-

<sup>1</sup> Vgl. Entsch. des R.O. u. G. Bd. 5 Nr. 36 S. 163 flg., Entsch. des R.O. u. G. in Civilj. Bd. 4 Nr. 4 S. 14 flg. D. G.

sich sind, zu gestatten, sowie ferner den beklagten Gesellschaften zu gestatten, daß Auszüge, Übersichten und Zusammenstellungen aus diesem Materiale daselbst angefertigt werden. Auf die Klage ist ein Zwischenurteil ergangen.

In zweiter Instanz ist die Berufung der Klägerin in Ansehung der Widerklage verworfen und auf die Anschlußberufung der Beklagten dem ersten Urteile folgender Zusatz beigelegt worden:

„Den beklagten Gesellschaften steht es frei, daß ihnen zuerkannte Recht, in die Geschäftsbücher, Korrespondenzen, Verträge, Schadensquittungen und Schadenspapiere in den Geschäftsräumen der klägerischen Gesellschaft Einsicht zu nehmen und Auszüge, Übersichten und Zusammenstellungen aus diesem Materiale daselbst anzufertigen, entweder durch ihre Vorstände oder durch einen von diesen bevollmächtigten Vertreter auszuüben.“

Auf die Revision der Klägerin hat das Reichsgericht das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen aus folgenden

Gründen:

„Die Beklagten haben die Widerklage, um die es sich gegenwärtig allein handelt, auf drei Gründe gestützt. . . .

3. auf die Sozietätsnatur der vorliegenden Rückversicherungsverträge.

Der Berufungsrichter hat die beiden ersten Gründe aus zutreffenden Erwägungen für hinfällig erachtet, hält dagegen den dritten Grund für durchgreifend. Beizutreten ist seinen Ausführungen in bezug auf die rechtliche Natur der hier in Frage stehenden Verträge. Dieselben sind sogenannte Quotenerzedentenverträge. Die Beklagten waren, abgesehen von wenigen in §. 2 festgestellten Ausnahmen, an allen von der Klägerin übernommenen Seeversicherungen, insoweit sich bei denselben ein Erzedent über die in der diesem Vertrage angehefteten Tabelle mit schwarzer Tinte verzeichneten Summen ergab, bis zur Höhe von 50% mit einer Quote von je einem Sechstel beteiligt. Eine derartige Beteiligung ist nicht bloß als ein sozietätsähnliches Verhältnis, sondern, da sie eine auf einem Vertrage beruhende Vermögensgemeinschaft begründet, im Sinne des gemeinen Rechtes als eine wahre Sozietät anzusehen. Dies ist von Wigt (Deutsches Seeversicherungsrecht S. 296 flg.), auf den auch das Berufungsurteil Bezug nimmt, in überzeugender Weise dargethan. Die Bedenken, die Ehrenberg (Rück-

versicherung S. 37 flg.) gegen diese Auffassung geltend macht, können nicht als gerechtfertigt anerkannt werden. Insbesondere ist es nicht richtig, daß der gedachten Auffassung eine Verwechslung des wirtschaftlichen Zweckes mit der gewollten Rechtsform zu Grunde liegt. Vielmehr ist die gesellschaftliche Beteiligung gerade das, was die Parteien beabsichtigen, und wenn sie hierbei dem Vertragsverhältnisse den Namen eines Versicherungsvertrages beilegen, so ist dies nach bekannten Rechtsgrundsätzen keine den Richter bindende Norm. Dahingestellt mag bleiben, ob auch dann noch eine Sozietät anzunehmen ist, wenn die Rückversicherung, wie Ehrenberg sich ausdrückt, mit einem anderen Vertragsinhalte geschlossen wird, als der Hauptversicherungsvertrag, da dieser Fall hier nicht vorliegt.

Der Berufungsrichter hat das von den Beklagten in der Widerklage beanspruchte Recht in dem Umfange, in welchem es ihnen durch das erstinstanzliche Urteil zugebilligt ist, unmittelbar aus der Sozietätsnatur des Erzedentenvertrages hergeleitet. Er geht hierbei davon aus, daß die aus dem rechtlichen Charakter des gedachten Vertrages im allgemeinen sich ergebenden Folgerungen nicht durch besondere Vertragsbestimmungen geändert sind. Letzteres ist die Ansicht der Klägerin, die namentlich auf die §§. 9, 10 der Rückversicherungsverträge hingewiesen hat. Indes ist dem Berufungsrichter darin zuzustimmen, daß diese Bestimmungen nicht den Sinn haben, das Recht auf Einsicht und Prüfung der klägerischen Geschäftsaufzeichnungen, welches den Beklagten an sich zusteht, vertragsmäßig einzuschränken. Diese Bestimmungen haben nur den Zweck festzustellen, in welcher Weise und auf Grund welcher Beläge die Klägerin von den Beklagten Zahlung bezw. Regulierung der den letzteren zur Last fallenden Versicherungsbeträge beanspruchen kann. Die Pflicht der Klägerin zur Rechnungsstellung wird durch sie nicht berührt.

Die Konsequenzen, die der Berufungsrichter aus dem Bestehen eines Gesellschaftsverhältnisses hinsichtlich der Verpflichtung der Klägerin zur Offenlegung ihrer Handlungsbücher und Geschäftsaufzeichnungen gezogen hat, gehen aber zu weit. Aus Art. 40 H.G.B. läßt sich der Anspruch der Beklagten nicht in der Weise begründen, wie dies im Berufungsurteile geschehen ist. Der angeführte Artikel bestimmt, daß in Gesellschaftsteilungsfachen die Mitteilung der Handelsbücher zur vollständigen Kenntniznahme von ihrem ganzen Inhalte gerichtlich ver-

ordnet werden könne. Die hier vorgesehene gerichtliche Anordnung ist in das richterliche Ermessen gestellt, setzt mithin eine Würdigung des konkreten Falles voraus. Von einer derartigen Würdigung sieht aber der Berufsrichter ganz ab. Er will den Beklagten die von ihnen beanspruchte Einsichtnahme nicht vermöge seines Ermessens gewähren, sondern weil sie seiner Ansicht nach als Sozien ein Recht hierzu haben.

Da das unter den Parteien begründete Rechtsverhältnis keinesfalls eine Handelsgesellschaft ist, so kann das Recht, welches den Beklagten als Sozien zusteht, nur aus dem allgemeinen bürgerlichen Rechte, d. h. hier aus dem gemeinen Rechte, entnommen werden. Danach haben die Beklagten ein Recht auf Rechnungslegung, die sich nicht bloß darauf zu erstrecken hat, daß bei den den Beklagten gemachten Aufgaben die Prämien, die Versicherungsbeträge *ic* richtig berechnet sind, sondern auch darauf, daß die gelegte Rechnung vollständig ist. Die Beklagten können insbesondere den Nachweis fordern, daß sie nur bei solchen Versicherungen, bei denen in Wahrheit ein sie treffender Exzedent vorhanden ist, daß sie andererseits aber auch bei sämtlichen sie treffenden Risiken beteiligt, und daß ihnen nicht etwa gute Risiken verschwiegen worden sind. Hierauf steht ihnen, auch nachdem die Sozietät aufgelöst ist, die *actio pro socio* zu.

Vgl. I. 9 pr. Dig. de edendo 2, 13; Treitschke, Lehre von der unbeschränkt obligatorischen Gewerbegeellschaft S. 42 flg.

Insofern es zur Führung dieses Nachweises, bezw. zur Prüfung desselben erforderlich ist, muß Klägerin den Beklagten ihre Handelsbücher und Geschäftsaufzeichnungen offenlegen.

Vgl. Bähr in Jahrbücher für die Dogmatik Bd. 13 S. 266. 282; Hesse, Juristische Probleme S. 144.

Insofern sind auch nach §. 387 Nr. 2 C.P.D. die vorgedachten Schriften als dem Inhalte nach gemeinschaftliche Urkunden für die Parteien zu betrachten, da deren gegenseitige Rechtsverhältnisse durch dieselben beurkundet werden.

Hierauf ist das Editionsrecht der Beklagten aber auch zu beschränken. Sie haben nicht das von ihnen in Anspruch genommene viel weiter gehende Recht auf Einsicht in die gesamten auf den Seeversicherungsbetrieb der Klägerin sich beziehenden Geschäftsaufzeichnungen. Durch die Behauptungen, welche von den Beklagten aufgestellt worden sind, um darzutun, daß sie von der Klägerin vertragswidrig und dolos

behandelt worden seien, wird dieses Verlangen nicht begründet. Es kann dahingestellt bleiben, ob nach den hier in Rede stehenden Rückversicherungsverträgen Klägerin den Beklagten gegenüber verpflichtet war, die von ihr übernommenen Risiken bis zu dem Betrage des die Beklagten treffenden Erzedenten, das sogenannte Plein oder Netto, selbst zu behalten, und ob sie sich durch die anderweite Rückversicherung desselben einer Vertragsverletzung schuldig gemacht hat, ebenso ob in den von der Klägerin mit ihren Tochtergesellschaften abgeschlossenen Verträgen eine Vertragsverletzung zu finden ist, desgleichen auch, ob die in erster Instanz seitens der Beklagten speziell hervorgehobenen Fälle ein kontraktwidriges Gebaren der Klägerin ergeben. Aus allen diesen Behauptungen würden sich, auch wenn sie thatsächlich und rechtlich als gerechtfertigt anzuerkennen wären, doch immer nur Erfahansprüche der Beklagten, nicht aber die von ihnen beanspruchte Einsichtsbefugnis ableiten lassen.

In den Instanzurteilen ist zwar der Anspruch der Beklagten etwas eingeschränkt worden, indem ihnen das Recht auf Einsichtnahme der klägerischen Handelsbücher, Korrespondenzen *ic* nur insoweit zugesprochen ist, als „dieselben sich direkt oder indirekt auf Versicherungsfälle beziehen, welche unter den zwischen den Parteien bestanden habenden Rückversicherungsvertrag fallen, oder soweit dieselben zur Beurteilung der Handhabung und Ausführung dieses Kontraktes dienlich sind“. Das in den angeführten Worten enthaltene Einschränkung kann indes nicht für ausreichend erachtet werden. Wenn den Beklagten die Befugnis eingeräumt wird, von den Geschäftsaufzeichnungen der Klägerin auch insoweit Einsicht zu nehmen, als sich dieselben indirekt auf die unter die fraglichen Verträge fallenden Versicherungsfälle beziehen, oder soweit dieselben zur Beurteilung der Handhabung und Ausführung dieser Verträge dienlich sind, so ist in der That nicht ersichtlich, wie sich die Klägerin einer Durchmusterung und Kontrolle ihres gesamten Seeversicherungsgeschäftes seitens der Beklagten sollte entziehen können. Die Beklagten haben die Befugnis in diesem Umfange allerdings in Anspruch genommen, sie geht aber über das ihnen zustehende Recht, wie vorstehend dargelegt ist, erheblich hinaus.

Nach Lage der Sache erscheint es überhaupt nicht zulässig, daß die von der Klägerin den Beklagten zur Einsicht mitzuteilenden Handelsbücher und die sonstigen Geschäftsaufzeichnungen durch das Urteil lediglich im allgemeinen bezeichnet werden. Da es sich im vorliegenden

Rechtsstreite wesentlich um das Maß der den Beklagten zustehenden Einsichtnahme handelt, so muß bereits in der Entscheidung über die Widerklage nähere Bestimmung getroffen werden, welche Bücher und Schriften der Klägerin, bzw. in welchem Umfange dieselben vorzulegen sind. Diese Bestimmung, die den Kern des Streitpunktes betrifft, kann nicht dem Vollstreckungsverfahren überlassen bleiben.

Vgl. I. 50 Dig. de condicion. et demonstr. 35, 1.

Es kommt hierbei auf weitere tatsächliche Feststellungen an, bei denen eventuell gemäß §. 130 C.P.D. von dem richterlichen Fragerechte Gebrauch zu machen ist.

Auch die in dem Berufungsurteile auf die Anschlußberufung der Beklagten ergangene Entscheidung beruht auf teilweise unzutreffenden Erwägungen. Es ist zwar richtig, daß die beklagten Gesellschaften das Recht zur Einsichtnahme in die klägerischen Geschäftsaufzeichnungen, insofern ihnen dasselbe zusteht, nicht notwendig durch ihren Vorstand auszuüben brauchen, sondern daß sie auch einen anderen Vertreter mit der Wahrnehmung desselben beauftragen können. Indes würde es der bona fides widersprechen, wenn die Beklagten eine der Klägerin besonders lästige oder bedenkliche Persönlichkeit mit ihrer Vertretung betrauen wollten. Ob und inwieweit die Klägerin in bezug auf bestimmte Personen ein Ausschließungsrecht geltend machen kann, ist ebenfalls unter Würdigung der tatsächlichen Verhältnisse nach billigem Ermessen zu bestimmen.“ . . .