

18. Versicherung gegen indirekten Kollisionschaden. Hat der Versicherer die dem Versicherten durch dessen Verurteilung zum Erlasse des Schadens erwachsenen Kosten zu tragen, wenn er auf die ihm gemachte Andienung des Schadens die Erklärung abgegeben hat, daß er bis zur rechtskräftigen Entscheidung durch die Gerichte eine den Versicherten aus dem Zusammenstoße treffende Schadenersaspflicht nicht anerkenne?

I. Civilsenat. Ur. v. 28. November 1896 i. S. Deutsche Transportversicherungsgesellschaft (Bekl.) w. K. (KL). Rep. I. 206/96.

I. Landgericht Hamburg.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Der dem Kläger und seinem damaligen Teilhaber Ab. gehörige Flußdampfer „Silesia“ war einschließlich des Inventars und der Maschine für die Zeit vom 23. Juli 1890 bis zum 22. Juli 1891 zu dem taxierten Werte von 15000 *M* bei der Beklagten laut einer Seeversicherungspolice auch gegen den Schaden versichert, welcher durch Kollision anderen Fahrzeugen zugefügt würde und von den Versicherten in ihrer Eigenschaft als Rheder vertreten werden mußte. Am 23. März 1891 wurde im Hamburger Hafen ein Flußkahn von der „Silesia“ angerannt und zum Sinken gebracht und dessen, aus Salpeter bestehende, dem Kaufmann Bl. gehörige Ladung beschädigt. Letzterer verlangte von den Eigentümern der „Silesia“ Schadenersatz in Höhe von 18649,58 *M* und erhob Klage, während die damaligen Beklagten die Forderung sowohl dem Grunde als der Höhe nach bestritten. Gleichzeitig wurden diese auch noch wegen der Beschädigung des Kahnes in Anspruch genommen.

Der von dem Kaufmann Bl. anhängig gemachte Rechtsstreit führte zu dem Ergebnisse, daß die damaligen Beklagten, welche im

Laufe des Prozesses die „Silesia“ weiter benutzt und dann verkauft hatten, schuldig erkannt wurden, auf Grund des Art. 777 H.G.B. bis zum Belaufe des Wertes, den die „Silesia“ vor ihrer Fortbenutzung nach der Kollision gehabt habe, persönlich zu haften und außerdem die geforderten Zinsen und die sie treffenden Prozeßkosten persönlich zu tragen. Jener Wert der „Silesia“ wurde auf 17250 *M* festgesetzt. Jetzt verlangt der Kläger von der Beklagten Ersatz der ihm und seinem Teilhaber erwachsenen, von ihm berechtigten oder übernommenen Prozeßkosten.

In zweiter Instanz wurde die Beklagte schuldig erkannt, einen Teil dieser Kosten an den Kläger zu bezahlen. Das Berufungsgericht nahm an, daß die Kosten von den jetzt streitenden Parteien in dem Verhältnisse zu tragen seien, in welchem sie ein Interesse an dem Ausgange jenes Prozesses gehabt hätten, also im Verhältnisse von 15000 und von 2250 zu 17250 oder zu  $86\frac{22}{23}$  und  $13\frac{1}{23}$  Prozent. Die hiergegen eingelegte Revision ist zurückgewiesen worden aus folgenden

#### Gründen:

„In dem gegenwärtigen Rechtsstreite wird nicht ein Teil der Versicherungssumme eingeklagt, vielmehr ein Ersatzenspruch geltend gemacht, der sich nicht auf die Versicherungspolice gründet. Dem Instanzrichter ist darin zuzustimmen, daß sich die Entscheidung nicht unmittelbar aus den Hamburgischen Allgemeinen Seeversicherungsbedingungen von 1867 entnehmen läßt, daß der Anspruch des Klägers nur insoweit begründet ist, als ein anderweitiger Grund für die Ersatzverbindlichkeit der Beklagten vorliegt, und daß als ein solcher Grund im vorliegenden Falle nur ein Mandat in Frage kommen kann. Das Landgericht hat hierzu noch den Beweis einer Vereinbarung, daß der Prozeß mit dem Beschädigten Bl. vom Kläger in eigenem Namen, aber für Rechnung der Beklagten geführt werden solle, für erforderlich gehalten. Das Berufungsgericht ist dagegen davon ausgegangen, daß der Nachweis, es solle die Verteidigung des Klägers für Rechnung der Beklagten geführt werden, nicht nötig sei, sondern daß der Nachweis einer Anweisung an den Kläger, den Prozeß zu führen, genüge. Eine solche Anweisung hat es für gegeben erachtet. Dies ist zutreffend.

Es kann dahingestellt bleiben, ob im Falle einer Versicherung gegen indirekten Kollisionsschaden der Versicherte, wenn der Versicherer

den Schadensfall nicht als ihn angehend anerkennt, ſich ſtets von dem Dritten verklagen laſſen muß, und ob als allgemeiner Grundſatz aufgeſtellt werden darf, daß der Verſicherte, wenn er gleichwohl dem Dritten freiwillig Zahlung leiſtet, ſeiner Ansprüche gegen den Verſicherer verluſtig geht. Ebenſo braucht nicht erörtert zu werden, ob die Bedeutung einer Andienung immer die iſt, daß der Verſicherte erklärt haben will, er beſitze ein Interesse, den gegen ihn erhobenen Forderungen zu widerſprechen, ſeinerſeits nicht, ſtelle es vielmehr dem Ermessen des Verſicherers anheim, ob dieſer in eigenem Interesse ſolchen Widerſpruch erhoben zu ſehen wünſche, und ſei bereit, falls der Verſicherer ſich hierfür entſcheide, die Verteidigung in deſſen Interesse zu führen. Zugugeben iſt, daß dies dann nicht zutrifft, wenn der Verſicherte nicht zum vollen Werte verſichert iſt und die Forderung aus einer vorgefallenen Kollision nicht als berechtigt anerkennt, weil es in dieſem Falle zweifellos iſt, daß er an dem Widerſpruche gegen die Forderung des Dritten auch ein eigenes Interesse hat. Es iſt jedoch nicht anzuerkennen, daß das Berufungsgericht dieſes verneint haben wollte.

Abgeſehen davon dürfen die beiden ſoeben erörterten Fragen auf ſich beruhen bleiben, weil es im vorliegenden Falle nur darauf ankommen kann, ob der Kläger von der Beklagten angewieſen war, ſich von dem durch die Kollision beſchädigten Kaufmanne Bl. verklagen zu laſſen, und dieſes bereits aus den anderen von dem Berufungsgerichte feſtgeſtellten Thatſachen folgt. Die Kollision ereignete ſich am 23. März 1891; bereits am 28. März 1891 wurde die Klage des Bl. dem jetzigen Kläger (und ſeinem damaligen Teilhaber Kb.) zu geſtellt, und ſchon am 1. April 1891 fand eine Zeugenvernehmung zur Sicherung des Beweiſes ſtatt. Dieſen Thatſachen gegenüber iſt es gleichgültig, ob, wie die Reviſion meint, ein Schadensfall für den Verſicherten, und damit für den Verſicherer, erſt dann eintritt, wenn der Verſicherte zahlt oder inſolge eines Urtheiles unter dem Zwange zur Zahlung ſteht. Denn der Geſchädigte, Bl., hatte einen Anſpruch erhoben, und deſhalb war der Verſicherte ſowie ſolgeweiſe der Verſicherer in der Lage, zu der Frage, ob dieſer Anſpruch anzuerkennen ſei, Stellung nehmen zu müſſen. Dieſes war geſchehen. Unbeſtritten hatte Kläger der Beklagten den Schaden „ſofort“ angedient, und Beklagte hatte erklärt, „daß ſie bis zur rechtskräftigen Entſcheidung

durch die Gerichte eine die Versicherten aus dem Zusammenstoße treffende Schadenersatzpflicht nicht anerkenne“. Wann die Andienung erfolgte, ist zwar nicht genau festgestellt; wohl aber ist festgestellt, daß Kläger in seinem Prozesse gegen Bl. anfangs durch die Anwälte der jetzigen Beklagten vertreten wurde. Hieraus folgt, daß Beklagte von Anfang an willens war, Kläger solle sich verklagen lassen. Dann aber war, wie das Berufungsgericht im vorliegenden Falle mit Recht angenommen hat, Kläger verpflichtet, den Prozeß zu übernehmen, und hieraus folgt, daß Beklagte die Kosten des Prozesses, soweit dieser ihr Interesse berührte, zu tragen hat. Denn an der Entscheidung der Frage, ob ein von dem Versicherten als Rheder zu tretender Kollisionsfchade vorliegt, ist insoweit, als dieser Schade von dem Versicherer zu ersetzen ist, nur der letztere interessiert. In beschränktem Umfange wird dies auch von der Revision anerkannt; nur meint diese, daß der Versicherer immer nur bis zur Höhe der Versicherungssumme hafte, also die Prozeßkosten nur insoweit trage, als die von ihm zu zahlende Schadensvergütung nicht schon die Versicherungssumme erreiche. Diese Ansicht, aus der folgen würde, daß der Versicherte im Falle eines Totalschadens den Prozeß stets auf eigene Kosten führen müßte, geht jedoch fehl. Die Prozeßkosten haben mit dem versicherten Interesse nichts zu thun und gehören weder zum Schaden, noch — an sich — zur Ermittlung des Schadens, sondern werden aufgewendet, um eine Entscheidung darüber, ob eine Ersatzpflicht vorliegt, zu erzielen. Wünscht aber der Versicherer solche Entscheidung, so muß der Versicherte der Regel nach diese herbeiführen, jedoch selbstverständlich auf Kosten des Versicherers.

Diese Grundsätze müssen auch im vorliegenden Falle zur Anwendung gelangen. Es ist zwar richtig, daß Kläger auf den Kollisionsfall mehr zu zahlen gehabt hat, als die Versicherungssumme betrug, da der Versicherungswert des versicherten Kasos (einschließlich des Inventars und der Maschine) durch Taze auf 15000 *M* festgestellt war, während der Wert des Schiffes, bis zu dessen Belauf Kläger zahlen mußte (unter Anwendung des Art. 777 *H. B. V.*) auf 17250 *M* festgestellt wurde. Diese Thatfachen schließen jedoch nicht aus, daß Kläger — worauf es allein ankommt — eine Anweisung der Beklagten gehabt hat, den Prozeß gegen Bl. durchzuführen. Denn bei dem Beginne des Streites war es keineswegs klar, daß der für die Bezah-

lung des Kollisionsfchadens maßgebende Wert des verficherten Schiffes höher fein werde, als 15 000 *M.* Kläger, und ebenso Beklagte haben vielmehr in jenem Prozesse, und zwar bis in die Revisionsinstanz, die Anficht vertreten, daß der Wert des Schiffes nicht einmal die Tage von 15 000 *M.* erreiche, also weder vom Kläger an die Gefchädigten, noch von der Beklagten an Kläger diese Summe zu zahlen sei. Die Ermittlung und Feststellung des Wertes des Schiffes auf 17 250 *M.* ist erst im Laufe jenes Prozesses erfolgt, und das Berufungsgericht hat diese Thatfache in dem jetzt zu entscheidenden Rechtsstreite dahin gewürdigt, daß zwar die Kosten jenes Prozesses unter die jetzt streitenden Parteien nach dem Verhältnisse von  $13\frac{1}{23}$  zu  $86\frac{22}{23}$  Prozent zu verteilen feien, dies aber daraus folge, daß die Policentage die Bedeutung einer Vereinbarung habe, wonach der Versicherte dem Versicherer dafür aufkommen müsse, es werde der Streitwert des für Rechnung des Versicherers zu führenden Prozesses die Policentage nicht überschreiten. Das Berufungsgericht folgert dies aus der „von den Parteien durch die Policentage getroffene Vereinbarung, daß unter ihnen als Gesamtbetrag des verficherten Interesses ohne weiteren Beweis eine fest bestimmte Summe zu gelten habe, über die hinaus im Falle der Totalversicherung und des Totalschadens der Versicherer niemals haften solle und wolle“. Die Entscheidung des Berufungsgerichtes ist im Ergebnisse richtig, folgt aber schon aus der Erwägung, daß die auf eine Schadensandienung abgegebene Erklärung des Versicherers, „den Schadensfall nicht zu übernehmen“, eine Anweisung an den Versicherten enthält, sich verklagen zu lassen, und zwar auf Kosten des Versicherers, soweit die Sache materiell diesen angeht, also auf gemeinschaftliche Kosten, soweit die Sache materiell beide (Versicherer und Versicherten) betrifft. Der vom Berufungsgerichte zu Hilfe genommenen Konstruktion einer Garantie bedarf es daher nicht.

Aus dem nämlichen Grunde aber würde die erfolgte Verteilung der Kosten auch dann geboten, d. h. der Anweisung des Versicherers entsprechend, gewesen fein, wenn von vornherein sicher gewesen wäre, daß der Versicherte selbst an dem Ausgange des Prozesses interessiert fein würde. Ein bloßer Rat des Versicherers, den der Versicherte, wie die Revision schlechthin meint, beliebig befolgen oder unbeachtet lassen dürfte, liegt in seiner den Schaden ablehnenden Er-

klärung auch in solchem Falle nicht. Die Erklärung enthält vielmehr bei solcher Sachlage ein Mandat im Interesse einerseits des Versicherers als Auftraggebers, andererseits des Versicherten als Beauftragten (vgl. pr. Inst. de mand. 3, 27), und dies Mandat ist gültig und verpflichtet den Versicherer zum Ersatze der Kosten, soweit der Auftrag in seinem Interesse ausgeführt worden ist (vgl. l. 6 § 5 Dig. mand. 17, 1 und die Begriffsbestimmung des „fremden Geschäftes“ in l. 21 pr. Dig. de neg. gest. 3, 5 und l. 3 Cod. de neg. gest. 2, 19).

Es kann sich dann nur noch fragen, ob vielleicht, wie die Revision geltend macht, die Annahme einer Anweisung zur Prozeßführung deshalb ausgeschlossen ist, weil Beklagte erklärt habe, daß der Prozeß nicht auf ihre Kosten geführt werde. Mit diesem Einwande ist die Revision jedoch nicht zu hören. Es ist richtig, daß die zu den Akten überreichten Schreiben des Vertreters der Beklagten vom 9. April und 14. November 1891 unbestimmt lauten, und Beklagte sich später, z. B. in einem Schreiben ihrer Anwälte vom 2. Juli 1892, dagegen verwahrt hat, daß der Prozeß auf ihre Kosten geführt werde. Dagegen ist sie nicht nur mit der Führung des Prozesses einverstanden gewesen, sondern hat die Weiterführung bis in die Revisionsinstanz noch in einem Schreiben ihrer Anwälte vom 8. Juni 1893 ausdrücklich verlangt. Wenn sie sich jetzt darauf beruft, daß sie von vornherein erklärt habe, sie trage die Kosten nicht, so ist dies unstatthaft; denn Beklagte darf nicht die Kosten für eine Maßregel ablehnen, die sie zur Bedingung der Auszahlung der Versicherungssumme gemacht hat.“ . . .