

55. Unterbeteiligung an der Rückversicherung eines Excedenten. Bedeutung der Vertragsbestimmung, daß der Unterbeteiligte sich in allen Fällen der Entscheidung des Rückversicherers unterwerfe.

I. Civilsenat. Ur. v. 13. Januar 1897 i. S. des Hanseat. Lloyds (Bekl.) w. Nye Danske (Kl.). Rep. I. 289/96.

- I. Landgericht Hamburg.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Klägerin hat mit der Royal Exchange Assurance Corporation in London einen Rückversicherungsvertrag geschlossen, nach welchem Klägerin an den von der Royal Exchange übernommenen, den Betrag von 1500 £ übersteigenden Versicherungen zu $\frac{1}{4}$, später zu $\frac{1}{2}$ des von der englischen Gesellschaft für eigene Rechnung behaltene Risikos beteiligt worden ist. Nach Art. 2 dieses Vertrages ist die Royal Exchange verpflichtet, der Klägerin täglich eine vorläufige Nachricht (advice) in betreff der übernommenen Risiken zu geben. Darauf soll baldmöglichst, und jedenfalls im Verlauf von 3 Monaten ein bordereau folgen, welches die definitive Aufgabe der Rückversicherung enthält („which will contain the definite particulars of such reinsurances as are completed“). Im Falle der Erneuerung abgelaufener Policen

¹ Ebenso Walter, Deutsches Privatrecht § 460 S. 520.

soll Klägerin gebunden sein, wenn innerhalb dreier Monate nach ihrem Erlöschen eine neue Anzeige erfolgt. Art. 6 des Vertrages bestimmt:

„Each preliminary advice which has not within 3 months been advised on the definite bordereau will be considered as having dropped, unless it be renewed by a new advice on a preliminary bordereau.“

Durch Retrocessionsvertrag vom 20. November 1891 ist der Beklagte von der Klägerin an den aus obigem Vertrage stammenden Übertragungen zu $\frac{1}{8}$ beteiligt worden, in der Weise, daß das Obligo des Beklagten gegenüber der Klägerin stillschweigend gleichzeitig mit demjenigen der Klägerin gegenüber der Royal Exchange seinen Anfang nehmen, und daß der Beklagte gegenüber der Klägerin in allen Beziehungen denjenigen Bestimmungen unterworfen sein soll, welchen die Klägerin sich gegenüber der Royal Exchange unterwirft, bezw. unterworfen hat.

Im § 2 des Retrocessionsvertrages ist bestimmt:

„Die Korrespondenz mit der Royal Exchange anlässlich dieses Vertrages wird von der „Nye Danske“ allein geführt, und der „Hanseatische Lloyd“ unterwirft sich in allen Fällen der Entscheidung der „Nye Danske“. Die „Nye Danske“ ist gehalten, dem „Hanseatischen Lloyd“ Abschrift der ihr von der Royal Exchange geschickten Kontokorrente zu übersenden, und zwar innerhalb 14 Tage nach Empfang derselben. Dagegen wird die „Nye Danske“ bereit sein, auf Wunsch des „Hanseatischen Lloyds“ ihr die zum Hauptvertrage gehörenden Originaldokumente sowie Schadenpapiere zur Einsichtnahme zu übersenden, und der „Hanseatische Lloyd“ hat zu jeder Zeit das volle Bücherinsichtsrecht hinsichtlich des betreffenden Geschäfts mit der Royal Exchange.“

Der Retrocessionsvertrag ist inzwischen von dem Beklagten gekündigt worden.

Die Klägerin verlangt Zahlung des nach einem pr. 10. Juli 1895 abgeschlossenen Kontokorrent ihr zukommenden Betrages. Der Beklagte bestreitet seine Zahlungsverpflichtung, weil Klägerin der Royal Exchange Schäden ersetzt habe, die sie nach dem mit dieser geschlossenen Vertrage nicht hätte ersetzen dürfen. In dieser Beziehung steht fest, daß die Royal Exchange die nach diesem Vertrage ihr ob-

liegende Pflicht, der vorläufigen Anzeige binnen drei Monaten ein vollständiges bordereau folgen zu lassen und im Falle einer Prolongation ebenfalls binnen drei Monaten eine neue Anzeige zu machen, vielfach nicht erfüllt hat. Beklagter hat eine Zusammenstellung von Fällen überreicht, in denen die Frist nicht eingehalten ist, auch Fälle bezeichnet, in denen die Einreichung des bordereau, bezw. die Prolongationsanzeige erst erfolgt ist, nachdem ein Schaden eingetreten war. Beklagter behauptet unter Berufung auf das Gutachten Sachverständiger, Klägerin habe sich einer groben Fahrlässigkeit schuldig gemacht, indem sie gewohnheitsmäßige Vertragsverletzungen der Royal Exchange übersehen und letzterer gegenüber in Fällen, in denen sie hierzu nicht verpflichtet gewesen, eine Ersatzpflicht anerkannt habe.

Die Instanzgerichte haben nach dem Klagantrage erkannt; die Revision ist zurückgewiesen worden aus folgenden

Gründen:

„Durch den Retrocessionsvertrag vom 20. November 1891 ist bezüglich der von der Royal Exchange der Klägerin in Rückversicherung zu gebenden Beträge eine Interessengemeinschaft, also eine Gesellschaft oder ein gesellschaftliches Verhältnis, unter den Parteien begründet worden. Die Wahrnehmung der gemeinschaftlichen Interessen gegenüber der Royal Exchange und die Führung der zu diesem Behuf erforderlichen Korrespondenz mußte der Klägerin überlassen werden, da nur sie in unmittelbarer Rechtsbeziehung zur englischen Gesellschaft stand. Hierzu hätte es also einer besonderen Vertragsbestimmung kaum bedurft. Wenn aber in dem Retrocessionsvertrage bestimmt ist, daß Beklagter sich „in allen Fällen“ der Entscheidung der Klägerin unterwerfe, so ist damit ausgesprochen, daß die Entschliessungen der Klägerin in Bezug auf dasjenige, was dem gemeinsamen Interesse erspriesslich sei, für den Beklagten maßgebend sein sollten. Der Klägerin war mithin eine freiere Stellung eingeräumt, als sie sonst dem socius gerens einer vertragsmäßigen Gemeinschaft zukommt. Das weitgehende der Klägerin entgegengebrachte Vertrauen findet anscheinend seine Erklärung in dem Umstande, daß die Klägerin den größten Teil der von der Royal Exchange übertragenen Risiken selbst behielt, daß also das Interesse des Beklagten im Vergleich zu demjenigen der Klägerin nur ein untergeordnetes war. Nach Wortlaut und Sinn des Retrocessionsvertrages bezieht sich das der Klägerin

zustehende Ermessen auf ihr gesamtes Verhältnis zur Royal Exchange und ist nicht, wie der Vertreter der Revision meint, auf solche Fälle einzuschränken, in denen es sich um eine Entscheidung von Differenzen zwischen der Royal Exchange und der Klägerin oder zwischen dieser und dem Beklagten handelte. Aus der der Klägerin eingeräumten Stellung hat das Berufungsgericht mit Recht gefolgert, daß Klägerin dem Beklagten für ihr Verhalten im Verkehr mit der Royal Exchange nur insoweit verantwortlich sein sollte, als ihr Arglist oder ein der Arglist gleich zu stellendes grobes Verschulden zur Last fallen würde. Die Annahme einer weitergehenden Haftung würde mit dem der Klägerin gewährten freien Ermessen (*arbitrium merum*) nicht im Einklang stehen. Allerdings bildete der zwischen der Royal Exchange und der Klägerin geschlossene Vertrag die Grundlage für das Vertragsverhältnis der Parteien, und das Ermessen der Klägerin war daher für den Beklagten nur verbindlich innerhalb der durch jenen Vertrag gezogenen Grenzen. Allein einerseits stand in zweifelhaften Fällen der Klägerin auch in Bezug auf die Vertragsauslegung eine für den Beklagten maßgebliche Entscheidung zu; andererseits ist dem Berufungsgerichte darin beizutreten, daß die Klägerin ihre Befugnisse in dieser Beziehung nicht überschritten hat, da die Bestimmung, daß im Falle nicht rechtzeitiger Einfindung des bordereau die vorläufige Anmeldung „will be considered as having dropped“, der Klägerin zwar das Recht gab, ihr aber nicht die Pflicht auferlegte, die vorläufige Anmeldung als nicht geschehen zu behandeln. Dasselbe gilt für die Fälle, in denen der Klägerin die Verlängerung laufender Versicherungen nicht rechtzeitig angezeigt worden ist.

Hätte die Klägerin die in Betracht kommenden Vertragsbestimmungen durch eine ausdrückliche oder stillschweigende Vereinbarung mit der Royal Exchange generell außer Kraft gesetzt, so würde Beklagter ein solches Abkommen nicht gegen sich gelten zu lassen brauchen. So liegt die Sache aber nicht. Klägerin hat, wie sich aus ihrer mit der englischen Gesellschaft geführten Korrespondenz ergibt, die Vertragswidrigkeiten derselben wiederholt gerügt; die Royal Exchange hat die Berechtigung der Rügen anerkannt und Abhilfe versprochen. Wenn unter diesen Umständen die Klägerin der Royal Exchange Schäden vergütet hat, ohne hierzu verpflichtet zu sein, so hat sie in einzelnen Fällen eine ihr angemessen erscheinende

Nachsicht geübt, nicht aber die Grundlage des mit der Royal Exchange geschlossenen Vertrages aufgegeben.

Arglist der Klägerin ist nicht behauptet. Es kann sich also nur fragen, ob das Verhalten der Klägerin als grobe Fahrlässigkeit erscheint. Die Revision hat die diese Frage verneinende Entscheidung des Berufungsgerichtes beanstandet, weil der Antrag des Beklagten, Sachverständige hierüber zu hören, unerwogen gelassen sei. Dieses Bedenken ist nicht gerechtfertigt. Zur Erhebung eines Sachverständigenbeweises lag keine Veranlassung vor. Die Bedeutung der hier in Betracht kommenden Vertragsbestimmungen ist klar, und die hieraus zu ziehenden Folgerungen in Bezug auf das Verschulden der Klägerin gehören lediglich der rechtlichen Beurteilung an. Die in Rede stehenden Vertragsbestimmungen haben, wie auch im Berufungsurteile hervorgehoben ist, den Zweck, Unredlichkeiten des Rückversicherers vorzubeugen, zu verhüten, daß derselbe in die Lage versetzt werde, auf Kosten des Rückversicherers spekulieren zu können. Diese Bedeutung der fraglichen Bestimmungen ist aber nach dem feststehenden Sachverhalte von der Klägerin keineswegs übersehen worden; Klägerin ist indes davon ausgegangen, daß die Royal Exchange eine zuverlässige Firma sei, der Unredlichkeiten nicht zuzutrauen seien, und daß die Verzögerungen in der definitiven Aufgabe der Versicherungen lediglich durch die ungenügende Büreaueinrichtung der Royal Exchange verschuldet worden seien. Wenn die Klägerin es hiernach im Interesse des Fortbestandes des Rückversicherungsvertrages wie mit Rücksicht auf ihren eigenen geschäftlichen Ruf für angezeigt erachtet hat, der englischen Gesellschaft gegenüber nicht auf strenger Vertragserfüllung zu bestehen und die Schädenregulierungen derselben selbst in solchen Fällen anzuerkennen, in denen die endgültige Überschreibung erst nach eingetretenem Unfalle erfolgt war, so kann ihr dieses Verhalten, auch wenn die Zweckmäßigkeit desselben, objektiv betrachtet, zweifelhaft erscheinen sollte, nicht als ein Verschulden, und keinesfalls als ein grobes Verschulden im Verhältnisse zum Beklagten angerechnet werden.

Die Revision rügt ferner, daß das Berufungsgericht eine Mitteilung der Klägerin an den Beklagten über die Abweichungen von dem mit der Royal Exchange geschlossenen Vertrage nicht für erforderlich erachtet hat. Es soll ein Widerspruch darin liegen, daß das angefochtene Urteil eine solche Mitteilung deswegen für entbehrlich

erklärt, weil dem Beklagten die Befugnis zugestanden habe, jederzeit von den Büchern der Klägerin Kenntnis zu nehmen, während andererseits auf das vom Beklagten der Klägerin entgegen zu bringende Vertrauen Gewicht gelegt werde. Gerade dieses Vertrauen sei die Ursache gewesen, daß Beklagter die ihm zustehende Büchereinsicht unterlassen habe. Auch diese Klage ist verfehlt. Die Ausübung des dem Beklagten eingeräumten Kontrollrechtes stand mit der der Klägerin gewährten Vertrauensstellung nicht im Widerspruch. Durch die Einsicht der Klägerischen Bücher sollte Beklagter in den Stand gesetzt werden, sich über den Verkehr der Klägerin mit der Royal Exchange zu unterrichten. Hat er unterlassen, von dieser Befugnis Gebrauch zu machen, und infolgedessen die ihm vertragsmäßig eingeräumte Kündigung des Retrocessionsvertrages erst später, als sonst vielleicht geschehen sein würde, herbeigeführt, so ist die Klägerin hierfür nicht verantwortlich. Klägerin war nur verpflichtet, dem Beklagten die ihr von der englischen Gesellschaft übersandten Kontokorrente mitzuteilen; eine Verpflichtung, unaufgefordert weitere Mitteilungen zu machen, lag ihr nicht ob.“ . . .