

102. Zur Auslegung des § 898 (§ 789) des Handelsgesetzbuchs vom
10. Mai 1897.

I. Zivilsenat. Urf. v. 1. November 1902 i. S. E. Konkursverwalter
der Patr. A.-K. (Kl.) w. B. (Bekl.). Rep. I. 178/02.

I. Landgericht Hamburg.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Der Beklagte nahm bei der Patriotischen Affekuranzkompagnie zu H. im Jahre 1900 durch mehrere laufende Policen für eine große Anzahl von Schiffen auf Grund der Allgemeinen Seeverficherungsbedingungen Verficherung gegen Seegefahr. Am 7. Februar 1901 wurde über das Vermögen der Affekuranzkompagnie der Konkurs eröffnet. Durch Schreiben vom 9. und 11. Februar 1901 zeigte der Beklagte dem Verwalter der Konkursmasse an, daß er auf Grund der §§ 160. 12 der Allgemeinen Seeverficherungsbedingungen (§§ 898. 789 H.G.B.) für neun näherbezeichnete Schiffe auf Kosten der Affekuranzkompagnie neue Verficherung mit einem Kostenaufwande von zusammen 3409,89 M an Prämien und Stempel genommen habe.

Der Verwalter klagte darauf gegen den Beklagten auf Zahlung von Prämien, auf die der Beklagte nach der Klagerhebung 4126,53 M zahlte, so daß noch 3909,89 M übrigblieben. Der Beklagte beantragte Abweisung der Klage, indem er auf Grund der §§ 17. 54. 59 Abs. 2 R.D. mit 3409,89 M Kosten der neuen Verficherung aufrechnete und den Rest von 500 M zu seiner Sicherheit wegen Schäden

zurückbehielt, die noch vor dem 9. und 11. Februar 1901 entstanden sein möchten.

Der erste Richter verurteilte den Beklagten zur Zahlung von 3909,89 *M* nebst Zinsen; auf die Berufung des Beklagten aber wurde dies Urteil aufgehoben, insoweit es den Beklagten zu mehr als 500 *M* nebst Zinsen verurteilte, im übrigen aber die Klage und die Berufung zurückgewiesen.

Die Revision des Klägers ist zurückgewiesen aus folgenden Gründen:

„Nachdem der Beklagte das Berufungsurteil, durch welches er zur Zahlung von 500 *M* nebst Zinsen verurteilt ist, hat rechtskräftig werden lassen, handelt es sich nur noch um den Prämienrest von 3409,89 *M* und die Frage, ob der Beklagte die Zahlung derselben wegen der Kosten der neuen Versicherung im unstreitigen Betrage von 3409,89 *M* verweigern kann. In den Vorinstanzen ist weder darüber gestritten, daß der klagende Konkursverwalter an sich die verlangten Prämienrückstände fordern kann, noch darüber, daß dem Beklagten ein Anspruch auf Erstattung der Kosten der neuen Versicherung zusteht. Streitig war nur, gegen wen dieser Anspruch zu richten, und ob seine Aufrechnung gegen die Forderung der Konkursmasse zulässig. Daß der Beklagte die neue Versicherung nach § 898 *H.G.B.* (§ 160 *A.S.B.B.*) gemäß § 789 *H.G.B.* (§ 12 *A.S.B.B.*) genommen hat, keine Doppelversicherung, in welchem Falle von Erstattung der Kosten der neuen Versicherung überhaupt nicht die Rede sein könnte, ist vom Kläger nie in Frage gezogen worden. Der Berufungsrichter läßt ... auch keineswegs unentschieden, ob die neue Versicherung gemäß § 789 *H.G.B.* (§ 12 *A.S.B.B.*) genommen, sondern nur, ob sie gemäß Nr. 1, 2 oder 3 daselbst genommen.

Darauf, daß es an einer Feststellung fehle, daß die neue Versicherung gemäß § 789 *H.G.B.* genommen sei, kann die Revision deshalb nicht gestützt werden. Die Revision ist auch sonst unbegründet.

Nach § 898 *H.G.B.*, aus welchem der § 160 *A.S.B.B.* wörtlich entnommen ist, kann der Versicherte, wenn der Versicherer zahlungsunfähig geworden ist, nach seiner Wahl entweder vom Vertrage zurücktreten und die ganze Prämie zurückfordern oder innehalten, — oder auf Kosten des Versicherers neue Versicherung nach Maßgabe des § 789 *H.G.B.*, der die Doppelversicherung ausschließt, nehmen, wenn

ihm nicht genügende Sicherheit bestellt wird, d. h. dafür, daß er im Schadensfalle volle Befriedigung durch Zahlung der Versicherungssumme erhält. Daß diese Vorschrift auch im Falle des Konkurses des Versicherers anwendbar, ist auch, abgesehen von der vom Berufungsrichter angezogenen Bemerkung in der Begründung der Konkursordnung zu § 20 derselben (§ 25 n. F.), nicht bedenklich, da die Zahlungsunfähigkeit des Versicherers durch keine Tatsache klarer gestellt wird, als durch die Konkursöffnung über sein Vermögen. Der Versicherte soll, wenn er nicht vom Vertrage zurücktritt, dasselbe Risiko noch einmal unter Versicherung nehmen dürfen, weil er nach eingetretener Zahlungsunfähigkeit des früheren Versicherers keine Sicherheit dafür hat, ob und wie weit er durch die frühere Versicherung für das Risiko gedeckt ist. Nach § 25 R.O. kommen im Falle des Konkurses über das Vermögen des Versicherers nicht die §§ 17 flg. R.O. zur Anwendung, sondern nach § 898 F.G.B. hat der Versicherte zu bestimmen, ob der Versicherungsvertrag aufgehoben sein soll, oder ob er neue Versicherung nehmen will. Entscheidet sich der Versicherte, wie hier, für letzteres, so bleibt es bei dem früheren Versicherungsvertrage ebenso wie in den Fällen des § 789 F.G.B. Der Konkursverwalter tritt in den laufenden Vertrag ein, hat die Rechte und die Pflichten des Gemeinschuldners aus demselben, aber auch keine anderen und mehreren Rechte; er hat den Vertrag so zu nehmen, wie er nach der eingetretenen Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners sich in der Hand des Gemeinschuldners qualifizierte. Nun ist es rechtlich unbedenklich, daß der zahlungsunfähig gewordene Versicherer nach § 898 F.G.B., wenn es nicht zum Konkurse kommt, den Anspruch aus dem Versicherungsvertrage auf die Prämie gegen den Versicherten nicht ohne Rücksicht auf seine Verpflichtung geltend machen kann, dem Versicherten die Kosten der neuen Versicherung zu erstatten. Denn der Versicherte, der die gezahlte Prämie zurückfordern, die Zahlung der rückständigen verweigern könnte, indem er nach dem Gesetze vom Vertrage zurücktritt, läßt den Vertrag gerade deshalb bestehen, weil nach dem Gesetze der Versicherer ihm in diesem Falle die Kosten der neuen Versicherung zu erstatten hat, und rechnet mit den Kosten der neuen Versicherung gegen die Prämienforderung aus der früheren Versicherung ganz so auf, wie mit einer Gegenforderung, die in rechtlichem Zusammenhange mit der Klageforderung steht. Kann der Versicherer die Auflösung

des Vertrages sowohl wie die neue Versicherungsnahme auf seine Kosten nach § 898 nur durch Sicherheitsstellung abwenden, so kann er auch die Prämienforderung aus der bestehen gebliebenen Versicherung nur geltend machen, wenn er dem Versicherten die Kosten der neuen Versicherung erstattet, die das Gesetz ihm auferlegt, wenn der Versicherte es bei der Versicherung beläßt.

Anders kann auch der Verwalter im Konkurse des Versicherers die Prämienforderung nicht geltend machen. Er ist in der Lage, die neue Versicherungsnahme durch Sicherheitsbestellung abzuwenden. Tut er dies nicht, und fordert er die Prämie, so kann er die Prämie auch nur so fordern, wie der Gemeinschuldner sie fordern könnte. Denn aufrechenbar ist die Gegenforderung aus der neuen Versicherung durch die Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners geworden, die vor der Konkursöffnung bestand, durch die Konkursöffnung nur offenkundig geworden ist. Mit dieser Qualität der Aufrechenbarkeit der Forderung aus der neuen Versicherung ist die Prämienforderung aus der früheren Versicherung auf die Konkursmasse übergegangen. Daß die neue Versicherung erst nach der Konkursöffnung genommen ist, verschlägt nichts, da die Forderung auf die Kosten der neuen Versicherung für den Fall ihrer Entstehung schon vor der Konkursöffnung aufrechenbar war und durch die Versicherungsnahme nach der Konkursöffnung definitiv aufrechenbar geworden ist (§ 53. § 54 Absf. 1, 3 R.D.).

Hiernach ist die angefochtene Entscheidung gerechtfertigt. Sie ist gerechtfertigt, mag der Beklagte die neue Versicherung nach Nr. 1 oder 2 oder 3 des § 789 H.G.B. genommen haben. Der Anspruch auf Erstattung der Kosten der neuen Versicherung steht ihm in allen drei Fällen ebenso zu, wie dem Versicherer der Anspruch auf die Prämie aus der früheren Versicherung. Im Falle der Versicherungsnahme gemäß Nr. 3 des § 789 ist es auch offenbar billig, daß der Versicherer, der die volle Prämie erhält, obwohl er von seiner Verpflichtung zum Teil befreit wird, sich die Kosten der neuen Versicherung abziehen lassen muß, die durch seine Zahlungsunfähigkeit herbeigeführt sind. Auf die angeregte Frage einzugehen, wie sich die Rechtslage gestaltet, wenn der Verwalter im Konkurse des Versicherers die Prämien aus der früheren Versicherung nicht fordert, oder wenn die Konkursmasse in die Lage kommt, den Versicherungsvertrag durch

Zahlung der vollen Versicherungssumme zu erfüllen und daneben die Kosten der neuen Versicherung zu erstatten, Nr. 1 und 2 des § 789, liegt kein Anlaß vor." . . .