

23. 1. Ist der Rückversicherer, wenn der Rückversicherte in Konkurs gerät, verpflichtet, wegen eines vor der Eröffnung des Konkurses eingetretenen Schadensfalles die entsprechende Rückversicherungssumme zu ihrer vollen Höhe, und zwar bereits sofort nach Feststellung der von dem Hauptversicherten im Konkurse angemeldeten Forderung, zur Konkursmasse einzuzahlen, oder hat er nur die dem Hauptversicherten zustehende Konkursdividende, und erst nach Auszahlung derselben, zu entrichten?

2. Kann der Rückversicherer sich statt dessen erbieien, die Konkursmasse von ihrer Verbindlichkeit gegen den Hauptversicherten zu befreien?

I. Civilsenat. Urk. v. 8. Juni 1903 i. S. Russ. Ges. f. See-, Fluß-, Land-Versicherungen 2c (Bekl.) w. Patriot. Affekuranz-Compagnie Konkursverw. (Rl.). Rep. I. 88/03.

I. Landgericht Hamburg, Kammer für Handelsfachen.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Im Mai 1899 schlossen die vorbenannten Gesellschaften auf unbestimmte Zeit, jedoch unter Vorbehalt einer jederzeit freistehenden, an keine Frist gebundenen Kündigung, einen „Rückversicherungsvertrag“, zufolge dessen sie „einander in freier Weise Beteiligungen von direkt oder in Rückversicherung übernommenen Versicherungen auf Casco, Ladung ^{und} _{oder} irgendwelches andere versicherbare Interesse pr. Dampfer und Segler, sowie sonstige Transportmittel“ überweisen wollten, jeder der Parteien aber „das Recht zustehen sollte, die jeweiligen Überweisungen zu acceptieren oder abzulehnen“. Am 7. Februar 1901 geriet die Patriotische Affekuranz-Compagnie in Konkurs. Beide Gesellschaften, die in Konkurrentverhältnis miteinander standen, hatten in Anlaß des erwähnten Vertrages zahlreiche gegenseitige Ansprüche, die noch nicht hatten erledigt werden können; insbesondere hatte die Beklagte aus übernommenen und noch nicht regulierten ^{und} _{oder} bezahlten Rückversicherungen einen nicht unerheblichen Betrag an Prämien zu fordern, während sie zu den bei der Patriotischen Affekuranz-Compagnie angemeldeten und festgestellten Schäden den ihrer Beteiligung an der betreffenden Versicherung entsprechenden Beitrag zu leisten hatte. Bei den außergerichtlichen Verhandlungen hierüber erkannte der Kläger, der Konkursverwalter, an, daß der Beklagten der ihr aus übernommenen Rückversicherungen zukommende, bei Eröffnung des Konkurses noch nicht gezahlte Prämienteil voll gebühre; dagegen verlangte er, daß die Beklagte andrerseits den ihrer Beteiligung entsprechenden Beitrag an erwachsenen Schäden in voller Höhe an die Konkursmasse leiste. Demgemäß sandte er eine Anzahl von Schadensbordereaux an die Beklagte und verlangte, die von den Schäden auf die Beklagte entfallenden Beträge der von ihm vertretenen Masse gntzuschreiben. Die Beklagte war dagegen der Ansicht, daß sie zu einem Beitrag an einem Schaden überhaupt erst nach erfolgter Auszahlung der betreffenden Versicherungsgelder verpflichtet sei, und daß sie in diesem Falle einen ihrer Beteiligung an der Versicherung entsprechenden Beitrag nicht von der Versicherungssumme, sondern nur von der an den Versicherten gezahlten Konkursdividende zu leisten habe.

Um diese Meinungsverschiedenheit zum Austrag zu bringen, schritt

der Kläger zur Klage, indem er zunächst einen Fall geltend machte. Der bei der Patriotischen Asssekuranz-Compagnie versicherte Dampfer „Paul Larroque“ ging in der Nacht vom 23. zum 24. Dezember 1900 gänzlich verloren. Die von der Gesellschaft gezeichnete Summe betrug 10 237 *M*, wovon die Beklagte, der die Beteiligung durch Bordereau vom 3. März 1900 angeboten worden war, 2000 *M* in Rückversicherung genommen hatte. Im Konkurse der Patriotischen Asssekuranz-Compagnie wurde die von dieser gezeichnete Summe angemeldet und festgestellt, worauf der Kläger von der Beklagten verlangte, der Masse 2000 *M* gutzuschreiben, was die Beklagte ablehnte. Der Kläger beantragte deshalb,

festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet sei, im Konkurrentenverkehr der Parteien den Betrag von 2000 *M* als Rückversicherungssumme für den Totalverlust des Dampfers „Paul Larroque“ der klägerischen Konkursmasse zu kreditieren.

In den vorderen Instanzen wurde nach dem Klagantrage erkannt; die Revision der Beklagten ward zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

„Maßgebend für den erhobenen Anspruch ist das seit dem 1. Januar 1900 geltende Recht, da die unter der Überschrift „Rückversicherungsvertrag“ im Mai 1899 getroffene Vereinbarung, wie die oben mitgeteilten Bestimmungen derselben ergeben, nur einen Vorvertrag enthält, während der Vertrag, der dem Anspruch des Klägers zugrunde liegt, erst durch das Bordereau vom 3. März 1900 angeboten und durch die Annahme dieses Angebotes geschlossen worden ist. Hiervon ist auch das Berufungsgericht ausgegangen.

Für die Entscheidung handelt es sich, da die Parteien sich über alle anderen in Betracht kommenden Fragen in Güte geeinigt haben, lediglich darum, ob die Beklagte ihren Anteil an dem hier in Rede stehenden Schaden nur nach Verhältnis des vom Kläger an die Konkursgläubiger zu zahlenden Prozentsatzes und erst nach Auszahlung desselben, oder in Höhe des von der Beklagten gezeichneten Betrages und auf Grund der im Konkurs erfolgten Anerkennung und Feststellung des angemeldeten Schadens zu leisten hat. Maßgebend für die Beantwortung dieser Fragen würde der Vertrag sein, wenn derselbe eine besondere Bestimmung hierüber enthielte; letzteres ist jedoch

nicht der Fall. Die Revision beruft sich zwar auf Art. VIII des Vertrags:

„Soweit nicht andere Vereinbarungen getroffen werden, stellen sich die Kontrahenten für alle Teile dieser Reaffekturanz ganz und gar an den Platz des Rückversicherten, genehmigen im voraus alle Klauseln und Bedingungen der Original-Police, billigen jedwede gültliche Schadensregulierung oder Bezahlung nach Dispache und verpflichten sich, ihren Prorata-Anteil von allen Ristorni, Schäden, Havarie-Einschüssen auf nicht regulierte Schäden, ferner ihren Anteil an Kosten bei Abmachungen durch Vergleich oder an sonstigen Kosten gegen einfache Vorlage der Quittungen der Original-Versicherten oder sonstiger genügender Belege zu vergüten“,

sowie auf Abf. 5 des Bordereaus:

„Zur Einkassierung der Rückentschädigungen genügt allein die Vorlage der Quittung über den . . . geleisteten Erfatz“,

und meint, es könne danach die Frage, ob und welchen Betrag Beklagte zu leisten habe, vor erfolgter Zahlung der Versicherungssumme gar nicht aufgeworfen werden. Diese Ansicht steht jedoch schon mit dem Wortlaut nicht im Einklang; denn es wird im Vertrage gesagt, daß der Rückversicherer gegen Vorlage der Quittung „oder sonstiger genügender Belege“ leisten solle, und im Bordereau wird gesagt, daß die Quittung „genüge“. Zur Bedingung der Leistung wird die Vorlage der Quittung also nicht gemacht. Abgesehen davon aber ist der Sinn jener Bestimmungen ein anderer: es soll dem Rückversicherten, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, bei der Regelung des Schadensersatzes eine freie Stellung gegeben, und es sollen alle Abmachungen, die er in gutem Glauben mit dem Hauptversicherten trifft, für den Rückversicherer bindend gemacht werden. Der von der Revision gemachte Einwand, daß bei solcher Auslegung der Rückversicherer der Willkür oder gar Unredlichkeit des Rückversicherten preisgegeben wäre, trifft nicht zu. Denn Vereinbarungen des letzteren, die auf einem Mißbrauch des ihm geschenkten Vertrauens beruhen würden, brauchte der Rückversicherer nicht anzuerkennen; nur müßte derselbe seinerseits den Beweis führen, daß der Rückversicherte nicht in gutem Glauben gehandelt habe. Und hiervon ist im vorliegenden Falle nicht die Rede. Die Beklagte hat deshalb auf Grund der Feststellung im Konkurse zu leisten.

Ebenso wenig kann aus den oben wiedergegebenen Vertragsbestimmungen mit der Revision der Schluß gezogen werden, daß die Leistung des Rückversicherers in ihrer Höhe von dem Betrage, den der Rückversicherer tatsächlich auszahlen werde, schlechthin abhängig gemacht worden sei. Es ist vielmehr auch in dieser Beziehung eine besondere Vereinbarung nicht getroffen worden.

Danach ist bei Auslegung des Vertrages als dessen Inhalt, also als gewollt, anzunehmen, was in Ermangelung besonderer Vereinbarungen der Natur eines Rechtsverhältnisses der vorliegenden Art entspricht, und dies führt im Ergebnisse zu der Entscheidung, die von den Instanzgerichten getroffen wurde.

Das Berufungsgericht hat erörtert, ob im Verhältnis der beiden Gesellschaften zueinander ein Versicherungs-, oder ein Gesellschaftsvertrag anzunehmen sei, und hat letzteres für richtig erachtet. Hiermit stimmt die Revision überein. Einer Entscheidung dieser Frage bedarf es jedoch nicht, weil gegenwärtig nur Fragen in Betracht kommen, deren Beantwortung bei der einen wie bei der anderen Auffassung die nämliche sein würde.

1. Keinem Zweifel kann es zunächst unterliegen, daß Beklagte schuldig ist, den vollen von ihr gezeichneten Betrag zu leisten. Mit dem Untergange des versicherten Dampfers wurde die jetzt im Konkurs befindliche Gesellschaft, als Hauptversicherer, die Versicherungssumme schuldig, und mit demselben Zeitpunkt entstand die Verbindlichkeit der Beklagten, die ihrer Rückversicherung entsprechende Summe zu leisten. Diese Tatsache führt freilich nicht zu dem Schluß, daß nunmehr die Verbindlichkeit der Beklagten unter allen Umständen die nämliche bleiben mußte; vielmehr ist durchaus anzuerkennen, daß Umstände hätten eintreten können, durch die ihre Verbindlichkeit gemindert worden wäre. Allerdings stand die Beklagte mit dem Hauptversicherten in keinem Vertragsverhältnis; vielmehr war ein Vertrag von diesem lediglich mit dem Hauptversicherer geschlossen. Nur dem letzteren stand also der Hauptversicherte als Vertragspartei gegenüber; gleichwohl konnte die Abwicklung des nur zwischen diesen beiden bestehenden Vertragsverhältnisses auch für die Beklagte, obwohl sie an dem Vertrage nicht beteiligt war, von Einfluß sein. Es gelten hier dieselben Grundsätze, die auch sonst Platz greifen, wenn ein Vertrag für Rechnung eines dem Vertrage selbst fern bleibenden Dritten geschlossen ist.

Nach römischem Recht hatte der Mandatar alles, was er infolge des Mandates erhielt, dem Mandanten herauszugeben, auch wenn letzterer an sich kein Recht auf die Einnahme hatte (vgl. l. 20 pr. Dig. mand. 17, 1; l. 46 § 4 Dig. de proc. 3, 3); Zuwendungen dagegen, die ihm zwar bei Erledigung des Geschäfts, aber doch ausdrücklich nur für seine eigene Person zuteil wurden, behielt er (vgl. l. 10 § 13. l. 12 pr. § 1 Dig. mand. 17, 1). Diese, der Natur der Sache entsprechenden, Rechtsfälle gelten noch jetzt: nach § 667 B.G.B. hat der Beauftragte dem Auftraggeber alles, was er aus der Geschäftsbeforgung erlangt, herauszugeben, und hierdurch ist schon zum Ausdruck gebracht, daß er behalten darf, was ihm anlässlich der Geschäftsbeforgung als persönliches Geschenk zugewendet wird.

Vgl. Bland, Bürgerliches Gesetzbuch 1. und 2. Aufl. Bd. 2 Bem. 2 zu § 667.

Es sind dies nur Anwendungen des allgemeinen Grundsatzes, daß bei der Abwicklung eines Geschäftes, das (ganz oder zum Teil) für Rechnung eines Dritten geht, jeder Vorteil, der sich dabei für seinen Beauftragten oder Vertreter ergibt, auch ihm selbst zugute kommt, wenn derselbe bei dem Verlauf, den die Abwicklung nimmt, eintritt, ohne daß anderweitige, mit dem Geschäft und dessen Erledigung nicht zusammenhängende Umstände in der Person des Beauftragten oder Vertreters hierbei mitwirkten. Auch der vorliegende Vertrag zeigt, daß die vertragschließenden Parteien sich dessen wohl bewußt waren; denn aus dem oben mitgeteilten Art. VIII ist zu entnehmen, daß ein mit dem Hauptversicherten geschlossener Vergleich auch dem Rückversicherer zugute kommen sollte, und das nämliche würde, wie der Revision unbedenklich zugegeben werden kann, zu gelten haben, wenn der Hauptversicherte durch Versäumung der nach der Police etwa innewahaltenden Klagefrist seinen Entschädigungsanspruch verwirkte. Ebenso aber folgt aus dem obigen Grundsatz, daß der Konkurs des Rückversicherten ohne Einfluß auf die Leistungspflicht des Rückversicherers bleiben muß. Es ist richtig, daß wegen dieser Konkursöffnung auch die Hauptversicherten nunmehr, wie die anderen Gläubiger des Rückversicherten, nicht mehr volle Zahlung erhalten; allein dies ist lediglich eine Folge der persönlichen Verhältnisse des letzteren, die zur Eröffnung des Konkurses geführt, aber mit dem Versicherungsvertrage und dessen Erledigung nichts zu tun haben. Überdies ist auch nicht

zuzugeben, daß diese Ansicht zu einem unbefriedigenden Ergebnis führe. Muß der Rückversicherer nach Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Rückversicherten den vollen gezeichneten Beitrag zu dessen Masse einzahlen, so dient allerdings seine Zahlung dazu, die Dividende aller Konkursgläubiger zu verbessern. Allein dies ergibt sich aus dem Grundsatz, daß die vorhandene Masse zur gleichmäßigen Befriedigung der Gläubiger des Gemeinschuldners dienen soll, kann jedoch nicht wohl dazu führen, einem einzelnen Schuldner des letzteren, und zwar einem Schuldner, der seine volle Gegenleistung erhalten hat, zu gestatten, einen Teil der ihm obliegenden Leistung für sich zu behalten und so einen völlig unberechtigten Gewinn zu machen. Beklagte hat deshalb, mag man sie als Versicherer, oder als Gesellschafter betrachten, zu leisten, wozu sie nach dem Vertrage verpflichtet ist.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civill. Bd. 5 S. 115.

2. Ferner ist, und zwar ebenfalls bei der einen, wie bei der anderen Auffassung, anzuerkennen, daß Beklagte diese Leistung an die Konkursmasse zu beschaffen hat. Das Berufungsgericht geht bei seiner Auffassung des Vertrags als Gesellschaft davon aus, daß Kläger an sich gemäß § 713 in Verbindung mit §§ 670 und 257 B.G.B. Entfreierung von der gegen den Hauptversicherten eingegangenen Verbindlichkeit in Höhe von 2000 *M* zu fordern habe; es gelangt jedoch dazu, dem Klagantrag (auf Gutschrift dieses Betrages) stattzugeben, weil der Anspruch auf Entfreierung ein vermögensrechtlicher sei, der an Wert dem auf Zahlung von 2000 *M* gleichkomme und deshalb bei einer Auseinandersetzung der Parteien zu dieser Höhe berücksichtigt werden müsse, solange Beklagte ihn nicht durch Zahlung an den Hauptversicherten getilgt habe.

Ob diese Erwägung zu der daraus gezogenen Folgerung führen könnte, ist allerdings zweifelhaft; eines näheren Eingehens hierauf bedarf es jedoch nicht, weil in dem vorliegenden Falle dem Kläger keineswegs nur ein Anspruch auf Entfreierung zusteht. Hätte man, mit dem Berufungsgericht, ein wirkliches, den §§ 705 ff. B.G.B. zu unterstellendes Gesellschaftsverhältnis zwischen den Parteien anzunehmen und den Rückversicherten als den geschäftsführenden Gesellschafter, der den Vertrag mit dem Hauptversicherten in eigenem Namen, aber zugleich für Rechnung des Rückversicherers geschlossen hätte, an-

zusehen, so würde freilich § 713 B.G.B. Anwendung finden, und deshalb auch die Anwendung der §§ 670 und 257 B.G.B. in Betracht zu ziehen sein, wonach der Beauftragte, der behufs Ausführung des Auftrags eine Verbindlichkeit eingeht, Befreiung von derselben verlangen kann. Allein diese Bestimmung, die sich ebenfalls schon im römischen Recht, in l. 45 pr. Dig. mand. 17, 1, findet, besagt nicht, daß der Beauftragte wegen einer übernommenen Verbindlichkeit hierauf beschränkt sei. Der leitende Grundsatz geht vielmehr dahin, daß der Beauftragte Ersatz seiner Aufwendungen erhalten soll, und zwar so, daß er vor Schaden bewahrt bleibt. Welche Rechtsbehelfe aber ihm deshalb zu Gebote stehen, richtet sich nach der Sachlage. Handelt es sich um eine von dem Beauftragten übernommene Verbindlichkeit, so wird der Regel nach seine Befreiung von derselben genügen, und dies, aber nicht mehr, ist in den erwähnten Gesetzesstellen gesagt. Führt jedoch die Entfremdung des Beauftragten nicht zum Ziele, so kann er Zahlung oder Voranschuß verlangen, was in l. 45 § 4 Dig. mand. 17, 1. l. 6 Cod. mand. 4, 35. l. 12 § 17 Dig. mand. 17, 1 für verschiedene Fälle anerkannt ist. Das nämliche hat zu gelten, wenn von einer Entfremdung des Beauftragten nicht die Rede sein kann, diesem jedoch ein Anspruch gleichwohl zusteht: ist eine Schuld, für die ein Mandatar sich verbürgt hatte, von einem Dritten bezahlt worden, um dem Mandatar ein Geschenk zuzuwenden, so hat dieser die *actio mandati contraria* (l. 12 § 1 Dig. mand. 17, 1), und zwar selbstverständlich auf Barzahlung. Ganz ebenso aber würde es sich verhalten, wenn auf das Verhältnis der Parteien die Bestimmungen über die Gesellschaft, und deshalb auf den Anspruch des Rückversicherten wegen seiner Verbindlichkeit gegen den Hauptversicherten die Grundsätze des Auftrages anzuwenden wären. Nachdem über das Vermögen des Rückversicherten der Konkurs eröffnet worden ist, kann eine Entfremdung desselben durch Zahlung von Seiten des Rückversicherers an den Hauptversicherten nicht mehr in Frage kommen. Diese beiden stehen in keinem Vertragsverhältnis, und deshalb ist eine Beziehung zwischen ihnen, die dem Hauptversicherten einen Anspruch gegen den Rückversicherer oder diesem eine Befugnis zur Zahlung an ersteren geben würde, nicht vorhanden. Und abgesehen davon würde sich der Rückversicherer durch solche Zahlung nicht von seiner Schuld an die Masse des Rückversicherten befreien können. Denn er hat der Masse

zu leisten, was dem Rückversicherungsvertrage entspricht, während der Hauptversicherte aus der Masse die Konkursdividende zu erhalten, eine bessere Stellung als die anderen Konkursgläubiger aber nicht zu verlangen hat. Danach hätte die Beklagte die schuldige Summe bar, und zwar schon jetzt, d. h. vor der Verteilung der Masse, einzuzahlen. Dies würde auch mit den Bestimmungen über die Gesellschaft in §§ 105, 713 B.G.B. im Einklang stehen; denn danach bestimmen sich die Verpflichtungen der Gesellschafter untereinander in erster Linie nach ihrem Vertrage, bemessen sich also danach, was das Gesellschaftsverhältnis nach der jeweiligen Sachlage erfordert, und dies würde im vorliegenden Falle die Verpflichtung zur sofortigen Bezahlung bedingen.

Ganz ebenso wäre zu entscheiden, wenn man das Verhältnis der Parteien als Versicherungsvertrag aufzufassen hätte. Mit dem Schadensfall, also vor der Eröffnung des Konkurses, gelangte die Verbindlichkeit der Beklagten zur Entstehung, und an dieser konnte durch die Konkursöffnung, wie oben dargelegt worden ist, nichts geändert werden. Sie hätte deshalb Zahlung zu leisten, während es für sie ohne Interesse ist, welcher Betrag hiervon dem Hauptversicherten zufließt.

Daß endlich der Klageantrag auf Gutschrift, statt auf Zahlung, geht, ist nicht zu beanstanden; es entspricht der gestellte Antrag der Sachlage.“ . . .