

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

2170 017

2

VersicherungsVO § 7 a; BGB § 196 Abs. 1 Nr. 1 u. 7;
VVG §§ 1, 12 Abs. 1.

Die während des zweiten Weltkriegs namens und im Auftrag des Deutschen Reiches durch die Hermes-VersicherungsAG erteilten Einfuhrgarantien sind, soweit das Reich in Betracht kommt, weder kaufmännische noch sonst gewerbliche Geschäfte. Sie sind keine Versicherungsverträge. Ansprüche auf Zahlung des für die Garantieleistung geschuldeten Entgelts, die dem Reiche zugestanden hatten und nunmehr kraft gesetzlicher Regelung (§ 7 a der VersicherungsVO = 3. DV-UmstG idF der VersicherungsergänzungsVO = 47. DV-UmstG, BAnz. 1950 Nr. 176 S. 1) zur Masse des ausgegliederten Reichsgeschäfts der Hermes AG gehören, unterliegen deshalb nicht der kurzen Verjährung nach § 196 Abs. 1 Nr. 1 u. 7 BGB; § 12 Abs. 1 VVG.

BGH, Urt.v. 14. Juli 1962 III ZR 21/61 OLG Frankfurt a.M.
LG Wiesbaden

III ZR 21/61

Verkündet am 14. Juli 1962
Fieser, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Max K [REDACTED], W [REDACTED], A [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers und Revisionsklägers,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr.h.c. [REDACTED] -

g e g e n

den Verwalter für das ausgegliederte "Reichsgeschäft"
der H [REDACTED] Kreditversicherungs-AG, Ministerialrat
Dr. Heinz D [REDACTED], H [REDACTED], C [REDACTED] str. [REDACTED]

Kläger, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. Wieczorek -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 28. Mai 1962 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Fagendarm sowie der Bundesrichter
Dr. Kreft, Dr. Arndt, Keßler und Dr. Reinhardt

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil
des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
in Frankfurt a.M. vom 7. Oktober 1960 wird
zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Revisions-
verfahrens.

Von Rechts wegen

xx

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger ist Vermögensverwalter des sogen. ausgegliederten Reichsgeschäftes der H[REDACTED] Kreditversicherungs-AG (im folgenden H[REDACTED]-AG genannt). Er fordert vom Beklagten die Bezahlung des restlichen Entgeltes für eine Reichsgarantie, die die Hermes-AG am 6. Dezember 1943 namens und im Auftrag des Deutschen Reiches in Höhe von 24 Millionen RM für ein Einfuhrgeschäft des Beklagten übernommen hatte, das französische Brennweine betraf. Um den Importeuren das Kriegsrisiko außerhalb der Reichsgrenzen abzunehmen, soweit es nicht bei anderen Versicherungsgesellschaften zu decken war, gab damals die H[REDACTED]-AG für Rechnung des Deutschen Reiches sogen. Einfuhrgarantien. Über den Umfang der Garantien bestimmten die nach Formblatt abgeschlossenen Verträge folgendes:

"V. Die Garantie wird in folgendem Umfange und für die nachbezeichnete Gefahr übernommen:

Sie gilt nur für den Fall, daß in Ansehung der in Höhe des vereinbarten Gegenwertes eingekauften und für Ihre Rechnung und Gefahr bei den unter Ziff. II verzeichneten Firmen lagernden oder für Ihre Rechnung und Gefahr auf dem Wege nach Deutschland sich befindenden Waren wegen der derzeitigen politischen Verhältnisse

eine Unmöglichkeit der Verbringung der Waren nach Deutschland vorliegt, und zwar infolge von nachweislich gegebenen Umständen oder aufgetretenen Risiken solcher Art, die Sie weder nach den Regeln einer gewissenhaften Geschäftsführung und kaufmännischen Sorgfaltspflicht zu vertreten haben, noch die Sie bei anderen Versicherungsgesellschaften gedeckt haben oder durch Deckung bei anderen Versicherungsgesellschaften hätten abwenden können.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind in der Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



Von der Garantie würde also z.B. erfaßt die Unmöglichkeit der Verbringung der Waren nach Deutschland infolge von

Beschlagnahme der Waren seitens des Staates, Ausfuhrverbot des Staates, Beschlagnahme der Waren seitens eines anderen Staates auf dem Lager oder auf dem Transportwege, völligem oder teilweisem Verlust oder Beschädigung der Waren infolge kriegesischer Ereignisse in oder auf dem Transportwege."

Für die Stellung der Garantie hatte der Importeur ein Entgelt in Höhe eines bestimmten Vomhundertsatzes der Garantiesumme zu zahlen. Dieser Satz betrug zur Zeit der Erteilung der Garantie an den Beklagten 2 %; er wurde entsprechend der Verschlechterung der Kriegslage in der Folge mehrmals bis auf zuletzt 1/2 % gesenkt. Von dem Entgelt von 2 %, zu dessen Zahlung der Kläger verpflichtet war, war die Hälfte nach Empfang der Garantieerklärung zu zahlen, die andere Hälfte, sobald und soweit das Geschäft ohne Eintritt eines Garantiefalles durchgeführt worden war. Der Vertrag enthielt anschließend die Bestimmung "Im Garantiefalle kommt eine Berechnung der restlichen 1 % in Wegfall".

Von dem vereinbarten Entgelt von 480.000 RM zahlte der Beklagte die Hälfte im Februar 1944. Unter dem 2. August 1944 teilte er der H-AG mit, die Verladung der Weine sei beendet; es seien zwar noch nicht alle Kesselwagen bei den Empfängern eingetroffen, und es sei anzunehmen, daß u.a. vier Kesselwagen durch Feindeinwirkung oder andere Ursachen zerstört worden seien; nach seiner Ansicht seien diese Schäden durch die obligatorische Transport- oder Kriegsrisiko-Ver-

sicherung gedeckt und hätten mit der Reichsgarantie nichts zu tun; er bitte um Erteilung der Schlußrechnung. Unter dem 22. August 1944 erteilte die H[REDACTED]-AG die Schlußrechnung, die auf 240.000 RM lautete. Der Beklagte bestreitet den Empfang.

Nach dem Kriege wurden die das "Reichsgeschäft" betreffenden Aktiven und Passiven der H[REDACTED]-AG aus deren übrigen Geschäftsvermögen ausgegliedert und der Verwaltung durch einen - von der zuständigen Versicherungsaufsichtsbehörde bestellten und ihrer Aufsicht unterstehenden - Verwalter unterstellt (§ 7 a Abs. 4 der Versicherungs VO z 3. DVO zum UmstG⁷ idF der VersicherungsergänzungsVO z 47. DVO zum UmstG⁷ vom 6. September 1950 - BAnz. 1950 Nr. 176 S. 1). Die Abwicklung selbst erfolgte gemäß der Verordnung über die Abwicklung der Deutschen Kriegerversicherungsgemeinschaft und des ausgegliederten Reichsgeschäftes der Hermes Kreditversicherungs-Aktiengesellschaft vom 13. Juli 1955 - EGBI I 445 (AbwicklungsVO) nach konkursrechtlichen Grundsätzen, wobei als Tag der Eröffnung des Verfahrens der 21. Juni 1948 gilt (§ 1 Abs. 2 AbwicklungsVO).

Der Kläger hat mit seiner Klage die Zahlung des restlichen, im Verhältnis 10 : 1 umgestellten Entgeltes in Höhe von 24.000 DM begehrt. Er hat im Laufe des Rechtsstreits diesen Betrag um 1 % von 123.000 RM oder 12.300 DM = 123,- DM ermäßigt, da der Beklagte vorträgt, er habe bei dem Einfuhrgeschäft anderweit nicht gedeckte Schäden in Höhe von 123.000 RM erlitten.

Der Kläger hat beantragt, den Beklagten zu verurteilen, 23.877,- DM nebst 4 % Zinsen seit dem 25. Juni 1959 zu zahlen.

Der Beklagte hat gebeten, die Klage abzuweisen. Er meint, das Deutsche Reich sei beim Abschluß der Garantieverträge als Kaufmann und Versicherungsunternehmer tätig geworden; der Klageanspruch unterliege daher den kurzen und inzwischen abgelaufenen Verjährungsfristen des Bürgerlichen Gesetzbuches und des Versicherungsvertragsgesetzes. Darüber hinaus sei der Anspruch erst im Jahre 1958 vom Kläger geltend gemacht worden und deshalb verwirkt.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung des Beklagten ist zurückgewiesen worden. Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Abweisungsantrag weiter. Der Kläger bittet, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Aus der Bestimmung des Vertrages, die restlichen 1 % des Entgeltes seien zu zahlen, sobald und soweit das Geschäft ohne Eintritt eines Garantiefalles durchgeführt worden sei, hat das Berufungsgericht trotz des folgenden Satzes des Vertragstextes "Im Garantiefall kommt eine Berechnung der restlichen 1 % in Wegfall" geschlossen, daß das Entgelt im Garantiefall nur hinsichtlich der Schadenssumme entfalle und nicht in voller Höhe, wie der Beklagte angenommen hat. Das Berufungsgericht hat weiter ausgeführt, da der Kläger

die Klageforderung um den Betrag von 123,- DM, das ist um 1 % der behaupteten Transportschadenssumme von 123.000 DM ermäßigt habe, könne es dahinstehen, ob diese Schäden unter die Garantie fielen. Diese Ausführungen werden von der Revision nicht angegriffen; sie lassen einen Rechtsirrtum nicht erkennen.

II.

a) Das Berufungsgericht hat weiter dargelegt, es sei nach den damaligen Verhältnissen mit Sicherheit auszuschließen, daß das Deutsche Reich bei der Übernahme der Garantien als Kaufmann tätig geworden sei oder Erwerbszwecke verfolgt habe; die übernommenen Garantien hätten allein der Importförderung gedient und seien notwendig gewesen, weil, wie in der amtlichen Begründung zur Abwicklungsverordnung (Banz.1955, Nr. 734 S. 4) ausgeführt worden sei, diese fast ausschließlich politisch bedingten Kreditrisiken ohne die Haftungsbeteiligung des Reiches privatwirtschaftlich nicht hätten versichert werden können. Bei dieser Sachlage komme es weder darauf an, ob das Reich aus den Geschäften mit dem Beklagten nur Gewinne erzielt habe noch sei entscheidend, ob die abgeschlossenen Garantieverträge insgesamt zu Gewinnen oder Verlusten geführt hätten. Hiernach scheide eine Anwendung der Verjährungsbestimmungen des § 196 Abs. 1 Nr. 1 und 7 BGB aus. Auch diese Erwägungen werden von der Revision nicht angegriffen und enthalten keinen Rechtsirrtum.

Der Anspruch auf das für die Garantie zu zahlende Entgelt stand dem Reiche zu, nicht der Hermes-AG. Bei seinem finanziellen Eintreten für die kriegsbedingten Risiken des Außenhandels bediente sich das Reich weit-

gehend der Hilfe privater Versicherungsunternehmungen. Das geschah in rechtlich verschiedenen Formen, die zu verschiedenartigen rechtlichen Folgen führen. In erheblichem Umfange wurde so vorgegangen, daß das Risiko nach außen hin gegenüber dem Importeur oder Exporteur von einem Versicherungsunternehmen vertraglich übernommen wurde, während im Innenverhältnis diesem gegenüber das Reich auf Grund besonderer Vereinbarungen den Ausfall ganz oder teilweise zu tragen hatte. So versicherten die deutschen Transportversicherungsunternehmungen Transporte auch gegen Kriegsgefahr; das Risiko war bei der Deutschen Kriegsversicherungsgemeinschaft, die sie auf Veranlassung des Reichs in Form einer bürgerlichrechtlichen Gesellschaft gegründet hatten, rückgedeckt; das Reich wiederum haftete nach einem Abkommen mit der Gesellschaft für alle von den Gesellschaftern zu vergütenden Kriegsschäden in gewissem Umfang. Auch die Hermes-AG schloß in eigenem Namen Versicherungsgeschäfte ab, bei denen das Reich im Innenverhältnis das Risiko mindestens teilweise übernahm (s. hierzu die bereits angeführte Begründung zur AbwicklungsVO A 1 und 2). Dagegen wurden die Reichsbürgschaften, die dem Schutz deutscher Exporteure dienten, wie die Reichsgarantien, die den Schutz der Importeure bezweckten, zwar ebenfalls von der Hermes-AG erteilt; das geschah aber im Namen und im Auftrag des Reiches. Das Reich allein wurde aus diesen Rechtsgeschäften berechtigt und verpflichtet, insbesondere haftete es im Schadensfall dem Bürgschafts- oder Garantiennehmer allein und unmittelbar (s. Begründung zur AbwicklungsVO A 2 Abs. 2). Daß es sich zur Abwicklung der Geschäfte der H-AG bediente, ändert hieran nichts. Diese han-

delte insoweit als Vertreterin des Reiches. Dem steht nicht entgegen, daß das Entgelt für die Garantien an die H[REDACTED]-AG zu zahlen war (Abschnitt X der Garantieerklärung) und mit der Zahlung der Entschädigung die Rechte und Ansprüche des Garantienehmers an den Waren, aus Verträgen über diese, Versicherungen usw. auf "uns", d.i. die H[REDACTED]-AG, übergingen (Abschnitt IX aaO), ebenso wenig, daß die H[REDACTED] darüber entschied, ob und wie weit ein zu entschädigender Garantiefall vorlag (Abschnitt XIV aaO). Denn daß die H[REDACTED]-AG als Vertreterin des Reiches handelte, ergibt sich aus dem Gesamteinhalt der Garantieerklärung. Nach deren Abschnitt IV wurde die Garantie "nomens und im Auftrag des Reiches, vertreten durch den Herrn Reichswirtschaftsminister und den Herrn Reichsminister der Finanzen" erteilt. Die Entscheidung über die Entschädigung hatte im Einvernehmen mit den zuständigen Reichsministerien zu erfolgen. Daran, daß nach Zahlung der Entschädigung übergehende Ersatzansprüche des Garantienehmers der H[REDACTED]-AG nicht als eigenes Vermögen zustanden, sondern von ihr für das Reich zu verwalten waren, kann angesichts dessen, daß das Reich die Entschädigung zu zahlen hatte, kein Zweifel bestehen. Ebenso stand das Entgelt für die Garantie dem Reiche zu. Das ergibt sich gleichfalls daraus, daß das Reich im Garantiefalle einzutreten hatte; denn das Entgelt für eine Leistung kommt regelmäßig dem zu, der die Leistung erbringt. Dafür, daß im Fall der Reichsgarantien etwas anderes zu gelten hätte, ergeben sich keine Anhaltspunkte; beide Parteien haben vorgetragen, daß das Entgelt dem Reiche zustand. Die Regelung entsprach weitgehend derjenigen, die für die Ausfuhrgarantien getroffen ist, welche die Deutsche Bundesrepublik laufend

erteilt. Auch jetzt ist u.a., die H[REDACTED]-AG eingeschaltet, auch jetzt ist sie nur Vertreterin des Bundes, in dessen Namen und Auftrag sie handelt; auch jetzt stehen die Entgelte dem Bunde als Garantiegeber zu (Schallehn, Garantien und Bürgschaften der Deutschen Bundesrepublik Abschnitt XIII S. 3; Allgemeine Bedingungen für die Übernahme von Ausfuhrgarantien, abgedruckt bei Schallehn aaO Abschn. XVII S. 11 f §§ 1, 8; Merkblatt über die Entgeltberechnung bei Ausfuhrgarantien usw, aaO Abschn. XVII S. 6 c, d).

Es ist zwar einzuräumen, daß das Reich mit der Übernahme der Garantien Geschäfte getätigt hat, die in ihrem wirtschaftlichen Erfolge für den Garantiennehmer einer Versicherung gleichkamen. Es ist auch in Betracht zu ziehen, daß das gesamte Reichsgeschäft der H[REDACTED], gleichviel ob es sich um Bürgschaften, um Garantien oder um Versicherungsverträge handelt, bezüglich deren das Reich nur der H[REDACTED]-AG gegenüber eine Haftung übernommen hatte, einheitlich abgewickelt wird. Daraus kann aber nicht hergeleitet werden, der Anspruch auf das Entgelt habe von Anfang an der H[REDACTED]-AG zugestanden oder sei so zu behandeln, als ob dies der Fall gewesen wäre. Vielmehr ist davon auszugehen, daß das Reich durch seine Garantien und Bürgschaften die Risiken von ihm gewünschter Geschäfte, hier die von Einfuhren, insoweit übernahm, als sie von den Versicherungsunternehmungen nicht übernommen wurden. Das Reich nahm damit nicht privatwirtschaftliche, sondern volkswirtschaftliche und politische Interessen wahr. Diese Gründe legten es nicht von vornherein nahe, sein

22

Eingreifen privatwirtschaftlichen Unternehmungen zu übertragen. Nur soweit dies tatsächlich geschah, können die Unternehmungen aus den abgeschlossenen Geschäften selbst berechtigt und verpflichtet sein. Soweit aber die Versicherungsunternehmungen die Deckung nicht kalkulierbarer, insbesondere politischer Risiken auch mit Rückdeckung durch das Reich nicht übernahmen und dieses selbst gegenüber den Importeuren und Exporteuren die Haftung für diese Risiken übernehmen mußte, wenn es die für notwendig gehaltenen Ein- und Ausfuhren sichern wollte, kann aus der lediglich geschäftlich-technischen Beteiligung der H[REDACTED] AG an der Durchführung dieser Geschäfte nicht entgegen ihrer ausdrücklichen Erklärung, sie handele namens und im Auftrag des Reiches, und trotz des Umstandes, daß ausschließlich dieses verpflichtet wurde, angenommen werden, es habe sich nicht um Geschäfte des Reiches gehandelt. Vielmehr war dieses allein aus der Garantieerklärung verpflichtet und berechtigt. Es kommt deshalb für die Frage der Verjährung nach § 196 Abs. 1 Ziff. 1 und 7 BGB darauf an, ob das Reich Kaufmannseigenschaft besaß oder ob seine Tätigkeit in diesem Zusammenhange als gewerbliche zu beurteilen ist. Beide Fragen hat das Berufungsgericht zutreffend verneint. Für die Anwendung der angegebenen Verjährungsvorschriften ist deshalb kein Raum.

b) Das Berufungsgericht hat ausgeführt, in der zwischen der H[REDACTED] AG und dem Beklagten getroffenen Vereinbarung sei nicht ein Versicherungsvertrag zu sehen; die zweijährige Verjährungsfrist des § 12 VVG greife daher nicht Platz. Auch hiergegen wendet sich die Revision ohne Erfolg. Der Begriff des Versicherungsvertrages ist im Gesetz nicht näher umrissen. Nach § 1

Abs. 1 Satz 2 VVG ist der Versicherer bei der Schadensversicherung verpflichtet, nach dem Eintritt des Versicherungsfalles dem Versicherungsnehmer den dadurch verursachten Schaden nach Maßgabe des Vertrages zu ersetzen; nach Abs. 2 aaO hat der Versicherungsnehmer die vereinbarte Prämie zu entrichten. Die Revision legt diese Bestimmungen dahin aus, daß das Wesen des Versicherungsvertrages allein durch die entgeltliche Risikoübernahme bestimmt werde. Diese Definition ist jedoch zu eng. Sie genügt nicht, um den Versicherungsvertrag vom entgeltlichen Bürgschaftsvertrage, wie er z.B. von Banken vielfach abgeschlossen wird, und vom Garantievertrag abzugrenzen. Zum Versicherungsvertrag gehört, wie das Berufungsgericht im Anschluß an das in einer ähnlichen Sache ergangene Urteil des Hanseatischen Oberlandesgerichts vom 7. Februar 1957 - 6 U 123/56 - zutreffend ausführt, weiter, daß durch die Prämienzahlung das vom Versicherer übernommene Risiko auf eine Mehrzahl durch die gleiche Gefahr bedrohter Personen verteilt wird (mindestens nach der Vorstellung des Versicherers verteilt werden soll) und der Risikoübernahme eine auf dem Gesetz der großen Zahl beruhende Kalkulation zugrunde liegt (BVerwGE 3, 221; Bruck-Möller, VVG 8. Aufl. § 1 Anm. 3, 7, 8; Prölß, VAG 2. Aufl. § 1 Anm. 3; v. Gierke, Versicherungsrecht Band II S. 77, 82; Manes, Das Versicherungswesen, 5. Aufl. S. 2, 3, 6; s. auch Berliner-Fromm, VAG 4. Aufl. § 1 Anm. 3 a). Zweck und damit Wesensgehalt der Prämie ist es, durch die Leistungen der an der Gefahrengemeinschaft Beteiligten insgesamt die Mittel zu erbringen, die auf Grund der Kalkulation vom Versicherer als zur Deckung der übernommenen Risiken, der Geschäftsunkosten und,

soweit der Versicherer auf Erwerb abzielt, eines angemessenen Gewinnes erforderlich angesehen werden. Sind diese Voraussetzungen nicht erfüllt, dann ist das für die Übernahme eines Risikos gezahlte Entgelt keine Prämie im Sinne des § 1 VVG; es liegt kein Versicherungsvertrag vor. Allerdings steht es der Annahme einer Versicherung nicht entgegen, wenn die Prämien die zu erbringenden Leistungen nicht voll decken, sondern zu diesem Zweck sonstige Mittel zusätzlich aufgewendet werden, so, wenn einer Pensionskasse oder der Kriegstransportversicherung während des zweiten Weltkrieges staatliche Zuschüsse gewährt wurden (RGZ 88, 29, 32 f; Bruck-Möller aaO Anm. 8). Denn dadurch wird nur der zu deckende Bedarf verringert; nicht aber die Möglichkeit und Notwendigkeit beseitigt, die Aufbringung des durch die Zuschüsse nicht gedeckten Bedarfs zu kalkulieren und durch die Prämien der an der Gefahrengemeinschaft Beteiligten zu decken. Eine Versicherung kann selbst dann vorliegen, wenn der Bedarf mathematisch-technisch nicht schätzbar ist; auch ein solcher Bedarf kann versicherungsmäßig gedeckt werden, wenn die Deckung durch die vorgesehenen Leistungen der an der Gefahrengemeinschaft Beteiligten erfolgt. Daran ändert es nichts, wenn die Verpflichtung zur Leistung durch den Vertrag nur dem Grunde nach festgelegt ist und die Höhe der Leistung nachträglich entsprechend dem Bedarf bestimmt wird (Umlage); die Kalkulation erfolgt hier sozusagen zweistufig: Einmal dem Grunde nach im voraus durch die planmäßige Schaffung der Möglichkeit, die Entgelte dem Bedarf anzupassen und hinterher durch die Bestimmung des tatsächlichen Bedarfs; auch in diesem Falle wird das Bestehen einer Versicherung nicht

dadurch ausgeschlossen, daß ein Dritter, z.B. der Staat, einen Teil des Bedarfs durch Zuschüsse deckt (vgl. Bruck-Möller aaO Anm. 11). Vielmehr genügt es - beim Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen - für die Annahme einer Versicherung, daß der Wille des Versicherers, den aus dem übernommenen Risiko erwarteten Bedarf aus den Leistungen der an der Gefahrengemeinschaft beteiligten Personen, sei es auch mit Hilfe zusätzlicher fremder Mittel, zu decken, irgendwie erkennbar geworden ist.

Für die Unterscheidung zwischen einem Versicherungs- und einem Garantievertrag ist deshalb mit Enneccerus-Lehmann, Schuldrecht, 2. Band 15. Bearb. S. 809, davon auszugehen, daß bei jenem eine Äquivalenz zwischen Risikoübernahme und Prämienzahlung entscheidend ist, während bei diesem vor allem auf das eigene Interesse abzustellen ist, das der Garant an der Durchführung des Geschäftes hat. Zutreffend weist das Berufungsgericht darauf hin, daß Bruck-Möller aaO Anm. 8 a.E. dazu neigen, den Versicherungscharakter der von der Bundesrepublik Deutschland z.B. für den Bahnverkehr zwischen der Bundesrepublik und Berlin gewährten Garantien (Beschlagnahmegefahr!) zu verneinen, weil für Krisenfälle keine Äquivalenz der Entgelte im Vergleich zu den Garantieleistungen angestrebt sei.

Das Berufungsgericht führt aus, das Deutsche Reich habe die Garantiezusagen während des Krieges nicht wegen der erzielbaren Entgelte, sondern im Interesse z.B. einer besseren Versorgung der Bevölkerung mit Verbrauchsgütern gemacht; den Importeuren habe ein Anreiz gegeben werden sollen, trotz des erhöhten Ri-

sikos Einführen zu tätigen. Wie wenig es auf eine Äquivalenz zwischen Entgelten und Garantieleistungen angekommen sei, zeige Ziff. 10 der Verträge. Während üblicherweise der Versicherer eine Nichtinanspruchnahme der Versicherung durch eine Beitragsrückgewähr belohne, entfalle hier gerade im umgekehrten Falle die Zahlung des Entgeltes. Eine solche Handhabung sei mit dem Wesen eines Versicherungsvertrages ebenso unvereinbar wie die Tatsache, daß gegen Ende des Krieges das Entgelt bis auf 1/2 % gesenkt worden sei, obwohl sich die Garantiefälle infolge der Verschlechterung der Kriegslage erheblich vermehrt hätten.

Ohne Erfolg greift die Revision diese Darlegungen mit der Rüge an, entgegen dem Antrag des Beklagten sei dem Kläger nicht aufgegeben worden, Gewinn- und Verlustrechnungen aus den Garantiegeschäften bis zum Zeitpunkt des hier strittigen Geschäftes vorzulegen; es hätte sich ergeben, daß dem Reich aus den Geschäften kein Schaden, sondern ein Gewinn entstanden sei. Eben- sowenig ist die Rüge begründet, das Berufungsgericht habe die nach der Garantieerteilung an den Beklagten erfolgten Senkungen der Entgelte nicht berücksichtigen dürfen. Denn darauf, ob das Reich in einem bestimmten Zeitraum aus der Gewährung von Garantien tatsächlich einen Gewinn gezogen hat, kommt es nicht an, sondern darauf, ob eine - kalkulierte - Äquivalenz zwischen den Entgelten und den Garantieleistungen angestrebt war oder nicht; auch wenn das Reich aus den Garantieleistungen in der Zeit bis zur Zahlung der ersten Hälfte des Entgeltes durch den Kläger (Februar 1944) noch Überschüsse erzielt haben sollte, müßte daraus

nicht auf eine angestrebte Äquivalenz der Entgelte mit den Garantieleistungen geschlossen werden, deren Umfang sich angesichts der Möglichkeiten des modernen Krieges rasch und entscheidend ändern konnte und sich tatsächlich gegen Ende des Krieges immer mehr vergrößert hat. Auch den Umstand, daß das Entgelt nach der Garantiegewährung an den Kläger bis auf 1/2 % herabgesetzt wurde, durfte das Berufungsgericht berücksichtigen. Denn es besteht entsprechend dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung kein verfahrensrechtliches Hindernis, aus späteren Maßnahmen Rückschlüsse auf früheres Verhalten oder auf vorher bestehende Absichten zu ziehen.

Auch aus den von der Revision angeführten Ausführungen von Habicht läßt sich nichts im Sinne der Revision herleiten; im Gegenteil ergeben diese, daß das nach Kriegsausbruch den deutschen Importeuren auf Grund der nunmehr regelmäßig verlangten Vorauszahlung des Warenpreises erwachsende doppelte Risiko, die Ware aus politischen Gründen nicht einführen und den Preis nicht zurückerhalten zu können, auch von der Kriegstransportversicherung nicht übernommen werden konnte, und daß die Reichsgarantie nicht die Aufgabe hatte, versicherungsfähige Risiken zu übernehmen, sondern dazu diente, Lücken zu schließen. Gerade der Umstand, daß hier Risiken vorlagen, die bei privaten Versicherungen nicht unterzubringen waren, in Verbindung mit dem großen Interesse des Reiches an den Einfuhren, die durch seine Risikoübernahme ermöglicht wurden, wie die in den Verträgen vorgesehene Herabsetzung des Entgeltes im Garantiefall und die spätere starke Herabsetzung des Entgeltes,

sprechen dafür, daß ein Garantie-, nicht ein Versicherungsvertrag gegeben ist. In die gleiche Richtung weist die Bezeichnung "Reichsgarantie"; zwar ist die Bezeichnung eines Rechtsgeschäftes regelmäßig ohne entscheidende Bedeutung für seinen rechtlichen Charakter. Doch vermag sie, insbesondere wenn sie, wie hier zu unterstellen ist, nicht ohne die Mitwirkung rechts- und sachkundiger Personen gewählt wurde, immerhin einen beachtlichen Hinweis für die beabsichtigte Rechtsnatur des Vertrages zu liefern.

Die Ansicht des Berufungsgerichts, es liege ein Garantie- und nicht ein Versicherungsvertrag vor, beruht also weder auf Verfahrensverstößen noch auf einer unzutreffenden Würdigung des sachlichen Rechtes.

Die für Versicherungsgeschäfte vorgesehene, zwei Jahre betragende Verjährungsfrist (§ 12 VVG) greift daher nicht Platz. Auch eine entsprechende Anwendung der genannten Bestimmung kommt nicht in Betracht, weil die Reichsgarantien unter völlig anderen Verhältnissen gegeben und abgewickelt wurden, als unter denen des normalen Versicherungsgeschäftes, auf das die genannte Bestimmung abgestellt ist.

III.

Das Berufungsgericht hat die Einwendung des Beklagten, der Klageanspruch sei verwirkt, für nicht begründet erachtet. Auch hiergegen wendet sich die Revision ohne Erfolg. Zwar hat der Rechtsvorgänger des Klägers den Anspruch erst im Jahre 1958 wieder geltend gemacht. Es ist der Revision auch zuzugeben, daß mit Importen zusammenhängende Geschäfte normalerweise in

kurzer Zeit abgewickelt werden. Gleichwohl läßt die Ansicht des Berufungsgerichte keinen Rechtsirrtum erkennen. Zeitablauf allein vermag die Verwirkung nicht zu begründen. Es muß ein Verhalten des Berechtigten dazukommen, das die späte Geltendmachung des Anspruchs als gegen Treu und Glauben verstoßend erscheinen läßt; in diesem Zusammenhang kann auch das Verhalten des Verpflichteten wesentlich sein, insbesondere ob dieser sich darauf eingerichtet hat, daß der Anspruch nicht mehr geltend gemacht werde. Verwirkung liegt dann vor, wenn die Leistung für den Verpflichteten unzumutbar geworden ist (BGHZ 25, 51). Das ist entgegen der Ansicht der Revision nicht der Fall. Es ist nicht zu be-
anstanden, daß das Berufungsgericht in den Ereignissen bis zum Kriegsende keine der Geltendmachung des Anspruchs entgegenstehenden Gründe gefunden hat. Die Revision macht geltend, der Kläger habe selbst nicht behauptet, daß an den Beklagten eine Mahnung wegen der rückständigen Leistung oder eine Anfrage gerichtet worden sei, ob er die postwendend erbetene Schlußabrechnung erhalten habe; das habe das Berufungsgericht übersehen. Damit dringt die Revision nicht durch. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, der Beklagte sei sich, wie sein Schreiben vom 2. August 1944 ergebe, selbst darüber im klaren gewesen, daß er die noch offenstehenden 1 % zahlen müsse und die inzwischen eingetretenen Verhältnisse hierauf keinen Einfluß hätten; daß demgegenüber die H. AG einen ihm günstigeren Standpunkt einnehmen werde, sei nicht zu erwarten gewesen; daß ihn in den letzten neun Monaten des Krieges keine Mahnung mehr erreicht hätte, sei mit Rücksicht auf die

damaligen Ereignisse nicht verwunderlich und habe von ihm nicht im Sinne eines Verzichtes gedeutet werden dürfen. Das Berufungsgericht stellt hier also auf den Nichtzugang einer Mahnung ab, den es auf die Kriegsverhältnisse zurückführt, und nicht darauf, ob diese den Abgang oder den Zugang der Mahnung verhindert haben. Das läßt keinen Rechtsirrtum erkennen. Denn der Beklagte mußte in jedem Fall davon ausgehen, daß Schreiben verlorengegangen sein könnten, sei es sein eigenes vom 2. August 1944 oder die Antwort der H[REDACTED]-AG, möglicherweise auch damit, daß der Geschäftsbetrieb der H[REDACTED]-AG gestört sei, und konnte deshalb nicht einen Verzicht der H[REDACTED]-AG auf einen anerkannten Anspruch unterstellen.

Dem Berufungsgericht ist auch darin beizutreten, daß die Ereignisse der Nachkriegszeit ebenfalls nicht ausreichen, die Einwendung der Verwirkung zu begründen. Das unterliegt keinen Zweifeln für die Zeit bis zum Erlass der Abwicklungsverordnung vom 13. Juli 1955, durch die die bis dahin unsichere Rechtslage über die Abwicklung bezüglich des Reichsgeschäftes der Hermes-AG erst endgültig vom Gesetzgeber geklärt worden ist. Aber auch für die Zeit bis zum 1. August 1958, dem Zeitpunkt, in dem der damalige Verwalter des ausgegliederten Reichsgeschäftes erstmals an den Beklagten wegen der Forderung herangetreten ist, ergeben sich keine durchgreifenden Bedenken. Daran ändert es auch nichts, wenn der Beklagte, wie er vorträgt, sich darauf eingerichtet hat, daß die Forderung auf Zahlung des restlichen Garantieentgeltes nicht mehr geltend gemacht werde. Denn unter

den verwickelten und schwierigen Verhältnissen, die der Vermögensverwalter des ausgegliederten Reichsgeschäftes der H[REDACTED]-AG zu klären und zu regeln hat, konnte eine sofortige Geltendmachung der Forderung nicht erwartet werden. Das unübersehbare Ausmaß der Ansprüche, die sich aus den Ereignissen der Kriegs- und Nachkriegszeit gegen die öffentliche Hand ergaben, hat zu der unerfreulichen, aber unvermeidlichen Folge geführt, daß die gesetzliche Regelung, z.B. durch das Allgemeine Kriegsfolgen-gesetz vom 5. November 1957 (EGBI I 1747) erst lange nach Kriegsende erfolgen konnte und noch nicht abgeschlossen ist, und daß der Zeitpunkt, in dem die verbleibenden Ansprüche abgewickelt sein werden, noch nicht abzusehen ist. Ähnlich mußten die Beteiligten für die Abwicklung des ausgegliederten Reichsgeschäftes der H[REDACTED]-AG, eines umfangreichen Komplexes ungewöhnlicher, recht verschiedenartiger hauptsächlich in der letzten Zeit des Krieges angefallener und oft schwer übersehbarer Geschäftsvorgänge mit einer Zeitspanne rechnen, die die für die Abwicklung normaler Geschäfte übliche und angemessene weit übersteigt. In der späten Geltendmachung der Forderung durch den Vorgänger des Klägers kann daher ein Verstoß gegen Treu und Glauben nicht gesehen werden.

IV.

Die Revision des Beklagten ist daher zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Pagendarm

Dr. Kreft

Dr. Arndt

Keßler

Dr. Reinhardt