

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

ADS § 74

BGH, Urt. v. 18. Juni 1979 - II ZR 46/78 - OLG Hamburg
LG Hamburg

22

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 46/78

URTEIL

Verkündet am

18. Juni 1979

Kaufmann

Justizobersekretärin

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der F[REDACTED] Seeschiffs-Betriebs-Gesellschaft mbH,
vertreten durch ihren Geschäftsführer Dr. Jost H[REDACTED],
T[REDACTED]straße [REDACTED], Ha[REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

gegen

die Ha[REDACTED] P[REDACTED], früher G[REDACTED] Versicherungs-AG,
vertreten durch die Vorstandsmitglieder Hinrich G[REDACTED]
und Conrad Hinrich Freiherr von D[REDACTED], O[REDACTED]-W[REDACTED]-Straße [REDACTED],
Ha[REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

X 2

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
auf die mündliche Verhandlung vom 18. Juni 1979
durch den Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofes
Stimpel und die Richter Dr. Schulze, Dr. Bauer,
Bundschuh und Dr. Skibbe

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des
6. Zivilsenats des Hanseatischen
Oberlandesgerichts zu Hamburg vom
9. Februar 1978 wird auf Kosten der
Beklagten zurückgewiesen.

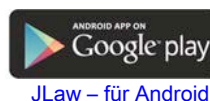
Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien streiten darüber, ob die Klägerin als
Mitversicherer (Beteiligung: 10 %) des der Beklagten
vom 2. Februar 1967 bis 9. September 1968 gehörenden
MS "A[REDACTED]" verpflichtet ist, einen während dieser
Zeit an dem Schiff angeblich entstandenen Verwindungs-
schaden anteilig zu ersetzen. Die Klägerin stellt das
in Abrede, weil ein solcher Schaden während der Ver-
sicherungsdauer nicht eingetreten, jedenfalls aber nicht
gemäß den Bestimmungen des § 74 ADS festgestellt worden
sei. Sie hat beantragt festzustellen, daß der Beklagten
keine Ansprüche wegen eines behaupteten Verwindungs-
schadens gegen sie zustehen.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Die Beklagte hat widerklagend einen Teilbetrag von 48.875 DM nebst Zinsen des von ihr auf 1.875.000 DM bezifferten Verwindungsschadens gegen die Klägerin geltend gemacht. Nach ihrer Ansicht ist der Schaden auf Grund der Gutachten der Sachverständigen M. und R. vom 9. September 1968 sowie der Sachverständigen S. und St. vom 8. Dezember 1972 ordnungsgemäß festgestellt.

Beide Vorinstanzen haben der negativen Feststellungsklage, soweit sie die Parteien nach Erhebung der Widerklage nicht für erledigt erklärt haben, stattgegeben und die Widerklage abgewiesen. Mit der Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, verfolgt die Beklagte die Widerklage und den Antrag auf Abweisung des nicht erledigten Teils der negativen Feststellungsklage weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision kann keinen Erfolg haben.

1. Nach Ansicht des Berufungsgerichts ist die Klägerin gemäß § 74 Abs. 9 Satz 1 ADS nicht verpflichtet, Zahlungen an die Beklagte zu leisten, weil der behauptete Verwindungsschaden nicht entsprechend den Bestimmungen des § 74 ADS festgestellt worden sei. Allerdings lägen die Gutachten der Sachverständigen M. und R. vom 9. September 1968 sowie der Sachverständigen S. und St. vom 8. Dezember 1972 vor.

Jedoch habe bei deren Abfassung für die Versicherer jeweils ein Sachverständiger (M. bzw. S.) mitgewirkt, der nicht von ihnen selbst, sondern von dem deutschen Konsul in Trondheim ernannt worden sei. Dafür hätten die Voraussetzungen des § 74 Abs. 8 Satz 3, Abs. 4, Abs. 3 Satz 3 ADS gefehlt. Dem ist zuzustimmen, selbst wenn man - entgegen den Ausführungen des Berufungsgerichts - zu Gunsten der Beklagten davon ausgeht, daß sich der von den Versicherern gemäß § 74 Abs. 2 ADS ernannte Sachverständige Ra. nach einer am 12./13. Mai 1968 in Trondheim gemeinsam mit dem Sachverständigen J. der Beklagten durchgeführten Besichtigung und Vermessung des MS "A." grundlos und endgültig geweigert hat, bei der Schadensfeststellung weiter mitzuwirken. Zwar war dann nach § 74 Abs. 8 Satz 3 ADS die Ernennung eines anderen Sachverständigen "gemäß den Bestimmungen der Absätze 2 bis 4 herbeizuführen". Das ist jedoch entgegen der Ansicht der Revision nicht geschehen.

a) § 74 Abs. 4 ADS lautet:

"Wenn der Versicherer trotz Aufforderung einen Sachverständigen nicht ernennt, so kann der Versicherungsnehmer oder für ihn der Schiffsführer die Handelskammer, in deren Bezirk sich das Schiff befindet, um die Ernennung ersuchen. Befindet sich das Schiff im Auslande, so ist in diesem Falle die Ernennung auf dem in Absatz 3 Satz 3 bezeichneten Wege herbeizuführen."

Dieser Weg besteht, soweit das hier interessiert, darin, daß der Versicherungsnehmer oder für ihn der Schiffsführer den Konsul des Staates, in dessen Gebiet der Heimathafen des Schiffes liegt, um die Ernennung des

Sachverständigen ersucht. Zuvor muß er aber auch inso-
weit den Versicherer ohne Erfolg aufgefordert haben,
einen Sachverständigen - oder im Falle des § 74 Abs. 8
Satz 3 ADS einen anderen Sachverständigen - zu ernennen.
Der gegenteiligen Ansicht der Revision steht, wie schon
das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, ent-
gegen, daß sich die Worte "in diesem Falle" in § 74
Abs. 4 Satz 2 ADS sinnvollerweise nur auf den ganzen
Passus "Wenn der Versicherer trotz Aufforderung einen
Sachverständigen nicht ernennt," in § 74 Abs. 4 Satz 1 ADS
beziehen können. Auch ist kein vernünftiger Grund ersicht-
lich, warum die Regelung, einem säumigen Versicherer die
Möglichkeit zu geben, doch noch einen Sachverständigen
seines Vertrauens zu ernennen, nicht gelten soll, wenn
sich das Schiff im Ausland befindet, zumal es gerade
dann für den Versicherer von ganz wesentlicher Bedeutung
sein kann, den für ihn tätig werdenden Sachverständigen
selbst zu bestellen. Das wird besonders deutlich in den
Fällen des § 74 Abs. 8 Satz 3 ADS, bei denen allein aus
Gründen, die in der Person des Sachverständigen liegen,
ein anderer Sachverständiger zu ernennen ist. Soweit sich
aber die Revision zur Stützung ihrer Ansicht, die An-
wendung des § 74 Abs. 4 Satz 2 ADS setze - im Gegensatz
zu Satz 1 - keine vorherige Aufforderung an den Ver-
sicherer voraus, einen Sachverständigen zu ernennen, auf
ein Zitat bei Ritter/Abraham, Das Recht der Seeversicherung
2. Aufl. § 74 Anm. 25 beruft ("Ist das Schiff im Ausland,
so tritt an die Stelle des Aufforderungsverfahrens das
im § 74 Abs. 3 bestimmte Verfahren"), ist ihr entgegen-
zuhalten, daß dieses Zitat, sofern es infolge seiner
Kürze nicht mißverständlich gefaßt sein sollte, eindeutig

im Widerspruch zu Sinn und Zweck des § 74 Abs. 4 ADS steht.

b) Nach dem angefochtenen Urteil war zwischen den Parteien bis zur Berufungsverhandlung unstreitig, daß die Beklagte die Versicherer des MS "A[REDACTED]" nicht zur Ernennung eines anderen Sachverständigen aufgefordert hat. Das übersieht die Revision, soweit sie etwas anderes vorbringt. Überdies verkennt sie, daß die Schreiben, die der Kapitän des MS "A[REDACTED]" am 5. und 8. September 1968 an den für Trondheim bestellten Havariekommissar der Versicherer übersandt hat, lediglich die Mitteilung enthielten, daß die Sachverständigen Moe und Ringard - jeweils am nächsten Tag - das Schiff besichtigen würden, wodurch den Versicherern offenbar die Möglichkeit gegeben werden sollte, an der Besichtigung des Schiffes teilzunehmen (vgl. § 74 Abs. 5 Satz 2 ADS). Richtig ist, daß die Beklagte in einem Schriftsatz, den sie erst in der Berufungsverhandlung am 26. Januar 1978 übergeben hat, behauptet hat, der deutsche Konsul in Trondheim habe den dortigen Havariekommissar der Versicherer, als die Ernennung des Sachverständigen M[REDACTED] angestanden habe, davon unterrichtet. Wieso darin eine Aufforderung der Beklagten, einen anderen Sachverständigen zu ernennen, gelegen haben soll, ist nicht ersichtlich. Auch begründet eine solche Unterrichtung allein nicht schon die Pflicht der Versicherer oder ihres örtlichen Havariekommissars, dem Versicherungsnehmer mitzuteilen, daß sie etwaige Feststellungen der Sachverständigen nicht anerkennen würden. Danach kommt es auf die Rüge der

Revision, das Berufungsgericht habe den Vortrag der Beklagten insoweit nicht als verspätet zurückweisen dürfen, nicht an.

c) Es mag Fälle geben, in denen es für den Versicherungsnehmer im Rahmen des § 74 Abs. 8 Satz 3 Abs. 4 ADS unzumutbar sein kann, an den Versicherer die Aufforderung zu richten, einen anderen Sachverständigen zu ernennen. Indes liegt ein solcher Sachverhalt hier nicht vor. Insbesondere genügt insoweit nicht, daß die Versicherer in einer Besprechung der Beteiligten am 21. Mai 1968 an dem Sachverständigen Ra[REDACTED] festgehalten haben, weil aus ihrer Sicht (die sie auch der Beklagten deutlich gemacht hatten) nur eine Uneinigkeit der Sachverständigen Ra[REDACTED] und J[REDACTED] gegeben und deshalb ein Obmann zu ernennen war (vgl. § 74 Abs. 3 Satz 1 ADS).

2. Entgegen der Ansicht der Revision gibt § 74 Abs. 9 Satz 2 ADS für den Zahlungsanspruch der Beklagten nichts her. Die Anwendung dieser Bestimmung setzt voraus, daß die "gehörige" Schadensfeststellung infolge eines Umstandes unterblieben ist, den der Versicherungsnehmer nicht zu vertreten hat. Das ist hier nicht der Fall. Die Beklagte hat entgegen der unmißverständlichen Regelung des § 74 Abs. 4 ADS die Versicherer nicht aufgefordert, einen anderen Sachverständigen zu ernennen,

sondern darum sogleich den deutschen Konsul in Trondheim ersucht. Damit hat sie sich selbst den Weg, "den Schaden in anderer geeigneter Weise" feststellen zu lassen, verschlossen (vgl. auch Bruck, Materialien zu den Allgemeinen Deutschen Seeversicherungs-Bedingungen, Bd. I S. 260 Bem. 18).

Stimpel Dr. Schulze Dr. Bauer Bundschuh Dr. Skibbe