

Webinar 5: Transport und Versicherung

Stillschweigende Anspruchsabtretung durch die Überlassung von Schadenunterlagen ?

RA Dr. Jürgen Temme
Fachanwalt für Transportrecht
Fachanwalt für Versicherungsrecht

□ **Stillschweigende Anspruchsabtretung durch die Überlassung von Schadenunterlagen ?**

□ **Übersicht:**

- Einleitung
- Rechtsprechung
- Literaturmeinungen
- Fehlende und notwendige Differenzierung nach Versicherungszweigen
- Probleme
 - Versicherungsrechtliche Probleme
 - Prozessuale Probleme
- Lösungen

Einleitung

- Sie alle kennen so einen beispielhaften Satz aus einer Klageschrift:

... Die Aktivlegitimation der Klägerin ergibt sich aus der Überlassung der Schadenunterlagen der Versicherungsnehmerin an die Klägerin ...

- Stimmt das ?
- Woraus ergibt sich dies ?
- Ist das immer so oder manchmal nicht ?
- Ist das überhaupt richtig und sachgerecht ?

Einleitung **Fragen**

- und fängt man einmal an zu fragen, nimmt das kaum ein Ende:
- Stimmt das auch, wenn nur einige Schadenunterlagen übersandt werden ?
- Was sind die entscheidenden Schadenunterlagen ?
- Was soll gelten, wenn sowohl der VN als auch der VR Schadensersatz fordert ?
- Gilt das nur, wenn es einen Versicherer gibt oder auch, wenn es mehrere Mitversicherer gibt ?
- Wenn es auch bei Mitversicherern gilt, geht der Anspruch auf den ersten oder alle Mitversicherer über ?
- Sind sie dann Gesamtgläubiger oder bilden sie eine Bruchteilsgemeinschaft ?

Einleitung **Fragen**

- und es gibt noch mehr Fragen:
- Gilt es nur, wenn eine Transportversicherung eingedeckt ist oder auch bei einer Verkehrshaftungsversicherung ?
- Gilt es auch bei einer Betriebshaftpflichtversicherung oder einer Kfz-Haftpflichtversicherung?
- Geht der Anspruch auf den Versicherer in voller Höhe über oder nur in Höhe eines möglichen Deckungsanspruchs des VN?
- Wie verträgt sich der Anspruchsübergang mit einer Selbstbeteiligung und dem Quotenvorrecht des VN ?
- Welche Auswirkungen hat die Rechtsprechung auf die Bilanzierung eines Versicherers?

□ Einleitung

- Antworten gibt es natürlich nur für Mandanten und gegen Honorar ...
- ... aber am Ende immerhin öffentliche Lösungsvorschläge.
- Zuvor müssen wir uns jedoch fragen, woher kommt das Problem ?

□ Einleitung

- Ursache des Problems sind natürlich die Anwälte, insbesondere die von Beklagten, die wagten, die Aktivlegitimation der VR zu bestreiten. Warum ?
- Häufig waren (jedenfalls früher) Transportversicherer nur Mitversicherer eines Versicherungspools,
- der Rechtsübergang nach § 86 VVG (früher § 67 VVG) insbesondere bei Mitversicherern unklar, weil die Zahlung vom Makler erfolgte, dieser mit dem Führungsverversicherer und dieser mit den beteiligten Versicherern abrechnete und
- Transportversicherer auch schon mal aus Servicegründen regressierten, ohne zuvor reguliert zu haben.

□ Einleitung

- Ursache des Problems sind aber auch die Richter, die für die Argumente der (Winkel-)Advokaten kein Verständnis und keine Zeit oder Lust hatten, das schwierige Thema (insbesondere die Details eines Versicherungsvertrages) aufzuklären

oder

- in der Berufungs- oder Revisionsinstanz eine Lösung wollten statt einer Zurückverweisung „wegen Förmerei“.

- ❑ **Entwicklung der Rechtsprechung**
- ❑ BGH – I ZR 139/94 - Urteil vom 21.11.1996, NJW 1997, 729; TranspR 1997, 164 - Sachverhalt:
- ❑ Die Klägerin, ein Transportversicherer, macht Schadensersatzansprüche ihrer Versicherungsnehmerin, der Firma W., geltend wegen (Beschädigung).
- ❑ Die Firma W. hatte über die Versicherungsmaklerin S. KG die Transportversicherung gezeichnet. Diese arbeitet mit der Klägerin aufgrund eines Vertrags ... ständig zusammen. Gemäß § 3 dieses Vertrags ist die S. KG unter anderem berechtigt, im Einvernehmen mit der Klägerin Versicherungsschäden auszugleichen und Regreß zu nehmen. Des weiteren heißt es darin, daß die Klägerin alle von S. abgegebenen Erklärungen gegen sich gelten lasse. Nach § 3 des Vertrages ist die S. KG bevollmächtigt, die Klägerin "in bezug auf den gesamten Geschäftsverkehr" rechtsverbindlich zu vertreten.
- ❑ Bekl. hatte Aktivlegitimation bestritten und Verjährung eingewandt.

- **Entwicklung der Rechtsprechung**
- BGH – I ZR 139/94 - Urteil vom 21.11.1996, NJW 1997, 729; TranspR 1997, 164 - Entscheidungsgründe:
- Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß ein Forderungsübergang gemäß § 67 VVG im Streitfall deshalb nicht in Betracht kommt, weil die Versicherungsnehmerin ihre Ansprüche aus dem Schadensereignis vor der Versicherungsleistung an die S. KG mit Erklärungen vom 15. und 19. November 1990 abgetreten hatte. Es fehlte damit im Zeitpunkt der Versicherungsleistung ein Anspruch des Versicherungsnehmers, der von der gesetzlichen Zession des § 67 Abs. 1 VVG hätte erfaßt werden können.

□ **Entwicklung der Rechtsprechung**

- BGH – I ZR 139/94 - Urteil vom 21.11.1996, NJW 1997, 729; TranspR 1997, 164 - Entscheidungsgründe:
- Für die Entscheidung des Streitfalls kann dahinstehen, ob die Anspruchsberechtigung der Klägerin nicht bereits über die Abtretungen vom 15. und 19. November 1990 begründet wurde. Eine solche Erwägung hätte insbesondere deshalb nahegelegen, weil nach dem Vertragsverhältnis der S. KG mit der Klägerin vom 26. November 1971 letztere alle von der S. KG abgegebenen Erklärungen im Rahmen der Schadensregulierung "für sich gelten" läßt (§ 3 des Vertrags). Von dieser rechtsgeschäftlichen Ermächtigung zum Vertreterhandeln könnte auch die von der S. KG im Rahmen des Abtretungsvertrags mit der geschädigten Firma W. abgegebene Erklärung (§ 398 BGB) erfaßt sein.

- **Entwicklung der Rechtsprechung**
- BGH – I ZR 139/94 - Urteil vom 21.11.1996, NJW 1997, 729; TranspR 1997, 164 - Entscheidungsgründe:
- Jedenfalls kann dem Berufungsgericht mit der Revision nicht darin beigetreten werden, die Übergabe der die Schadensfälle betreffenden Unterlagen seitens der S. KG an die Klägerin zum Zwecke der Klageerhebung enthalte keine konkludente Abtretung der der S. KG zustehenden Schadensersatzansprüche gegen die Beklagte. Die Überlassung der Schadensunterlagen an den Versicherer zum Zwecke der Prozeßführung, der letztlich für den Ausgleich des Schadens gegenüber dem Geschädigten verantwortlich ist und geleistet hat, hat allein den Sinn, diesen in den Stand zu setzen, die Ansprüche erfolgreich geltend zu machen.

- **Entwicklung der Rechtsprechung**
- BGH – I ZR 139/94 - Urteil vom 21.11.1996, NJW 1997, 729; TranspR 1997, 164 - Entscheidungsgründe:
- Dazu gehört nach der Vorstellung und dem Willen wirtschaftlich denkender Parteien erfahrungsgemäß auch, daß dem Versicherer alle vorhandenen Ansprüche gegen den Schädiger abgetreten werden. Einer ausdrücklichen Erklärung bedarf es hierzu nicht. Es ist vielmehr von einem konkludenten rechtsgeschäftlichen Verhalten auszugehen. Die abweichende Beurteilung des Berufungsgerichts überspannt demgegenüber die Anforderungen an eine konkludente Abtretung. Für deren Annahme ist rechtlich unerheblich, ob die klagende Partei die Zession rechtlich zutreffend einordnet.

- ❑ **Entwicklung der Rechtsprechung**
- ❑ BGH – I ZR 139/94 - Urteil vom 21.11.1996, NJW 1997, 729; TranspR 1997, 164 –
- ❑ Zwischenfazit:
- ❑ Die BGH-Entscheidung behandelt „nur“ die Übergabe von Schadenunterlagen vom „Assekuradeur/Versicherungsmakler/Schadenbüro“ an den Versicherer, für den die S. KG sowieso ermächtigt ist, zu handeln; NICHT vom VN an den Versicherer !
- ❑ Der Versicherer hatte auch schon reguliert; nur wegen der vorherigen Abtretung der Ansprüche durch die VN an die S.KG konnte kein Fall des § 67 VVG entstehen.

□ **Entwicklung der Rechtsprechung**

□ BGH – I ZR 264/99 – Urteil vom 15.11.2001 – zum
Mitverschulden:

□ ... aus der Überlassung von Schadensunterlagen nicht ohne weitere Anhaltspunkte auf die Kenntnis des Versicherungsnehmers von einer Klageerhebung seines Transportversicherers geschlossen werden kann, da er sich nach Erhalt der Entschädigung erfahrungsgemäß keine Vorstellungen darüber machen wird, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang sein Versicherer Regressansprüche gegen den Spediteur geltend macht. Denn ein Grund für den Abschluss einer Transportversicherung besteht - worauf die Revision ebenfalls zutreffend hinweist - auch darin, dass der Versender im allgemeinen vermeiden möchte, sich bei Eintritt eines Schadens mit dessen Abwicklung befassen zu müssen.

□ **Entwicklung der Rechtsprechung**

- OLG Düsseldorf – I-18 U 29/03 – Urteil vom 15.10.2003:
- Die Klägerin ist zur Geltendmachung des Schadensersatzanspruches ihrer Versicherungsnehmerin berechtigt. In der Übergabe der notwendigen Unterlagen für die Geltendmachung eines Regressschadensersatzanspruches an einen Versicherer ist die konkludente Abtretung der durch diese Unterlagen konkretisierten Forderung zu sehen (BGH, NJW 1997, 729-730). Mit der Klageschrift hat die Klägerin die den Transporten zugrunde liegenden internen Geschäftspapiere der Firma G. Bekleidungswerke GmbH & Co KG vorgelegt, so dass ohne weiteres darauf geschlossen werden kann, dass ihr diese Unterlagen von ihrer Versicherungsnehmerin zur Verfügung gestellt worden sind. Diese Unterlagen betreffen den im vorliegenden Verfahren geltend gemachten Schadensersatzanspruch, wodurch den Anforderungen des Bundesgerichtshofes in dem oben genannten Urteil Rechnung getragen wird.
- Aus den von der Klägerin zu den Akten gereichten Bestätigungen der Mitversicherer folgt gleichzeitig, dass sie als führender Versicherer zur Führung des Regressprozesses ermächtigt ist.

□ **Entwicklung der Rechtsprechung**

□ BGH – I ZR 85/04 - Urteil vom 01.12.2005:

□ Das Berufungsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dass die Klägerin Inhaberin der geltend gemachten Schadensersatzansprüche ist. Dies folgt aus § 67 VVG, wenn die Klägerin entsprechend ihrer Behauptung die V. entschädigt hat, andernfalls aus der konkludent erklärten Abtretung gemäß § 398 BGB, die in der Überlassung sämtlicher Schadensunterlagen durch die V. liegt.

- **Entwicklung der Rechtsprechung**
- BGH – I ZR 43/05 und 44/05, beide vom 20.09.2007:
- Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass die Klägerin Inhaberin der geltend gemachten Schadensersatzansprüche ist. Dies folgt entweder aus § 67 Abs. 1 VVG, wenn sie – wie von ihr behauptet – die Versenderin entschädigt hat, oder aus den zumindest konkludent erklärten Abtretungen der Versenderin, die in der Überlassung sämtlicher Schadensunterlagen zu sehen sind.

- ❑ **Entwicklung der Rechtsprechung**
- ❑ BGH – I ZR 194/08 – Urteil vom 22.10.2010 – Rdnr. 23:
- ❑ - zu einem Fall **ausdrücklicher** Abtretungserklärungen -
- ❑ Einer ausdrücklichen Annahmeerklärung gegenüber der Versicherungsnehmerin bedurfte es im Streitfall nicht. Nach § 151 Satz 1 BGB kommt ein Vertrag durch die Annahme des Antrags zustande, ohne dass die Annahme gegenüber dem Antragenden erklärt zu werden braucht, wenn eine solche Erklärung nach der Verkehrssitte nicht zu erwarten ist oder der Antragende auf sie ausdrücklich oder stillschweigend verzichtet hat. Eine derartige Verkehrssitte besteht im Allgemeinen bei unentgeltlichen Zuwendungen und für den Antragsempfänger **lediglich vorteilhaften Rechtsgeschäften**. Dann genügt für das Zustandekommen des Vertrags auch in den Fällen des § 151 Satz 1 BGB ein nach außen hervortretendes Verhalten des *Angebotsempfängers*, aus dem sich dessen Annahmewille unzweideutig ergibt.

- ❑ **Entwicklung der Rechtsprechung**
- ❑ BGH – I ZR 194/08 – Urteil vom 22.10.2010 – Rdnr. 23:
- ❑ Wer ist denn „Antragsempfänger“ im Fall des § 151 Satz 1 BGB ?
- ❑ § 151 BGB lässt ausnahmsweise einen Vertragsabschluss ohne Zugang der Annahmeerklärung zu.
- ❑ Es geht als nur um die (konkludente) Annahmeerklärung. In der Kommentierung wird als Antragsempfänger diejenige Person bezeichnet, die das Angebot auf Abschluss des Vertrages empfängt. Dies wäre hier der Versicherer.
- ❑ Wer aber ist dann „Angebotsempfänger“ ? Der VN ?
- ❑ Oder spricht der BGH an dieser Stelle auch vom Versicherer ?
- ❑ = > Unklar ...

□ **Entwicklung der Rechtsprechung**

- BGH – I ZR 194/08 – Urteil vom 22.10.2010 – Rdnr. 23:
- Ein solcher Schluss ist gerechtfertigt, wenn der Erklärungsempfänger das für ihn **lediglich vorteilhafte Angebot** nicht durch eine nach außen erkennbare Willensäußerung abgelehnt hat (BGH, siehe Verweis ganz unten). Dementsprechend hat der Bundesgerichtshof entschieden, dass es als Bestätigung des Annahmewillens in aller Regel ausreicht, wenn dem abwesenden Gläubiger eine Bürgschaftsurkunde zugesandt wird und er diese behält. Dies lässt nach der Lebenserfahrung darauf schließen, dass er mit der ihm zugegangenen Bürgschaftsurkunde einverstanden ist (vgl. BGH, Urt. v. 6.5.1997 - IX ZR 136/96, NJW 1997, 2233). **Nichts spricht dafür**, die Rechtslage bei einem dem Interesse des Transportversicherers dienenden Angebot des Versicherungsnehmers zur Abtretung eines Schadensersatzanspruchs gegen den Spediteur/Frachtführer wegen Verlustes von Transportgut **anders zu beurteilen** (vgl. BGH NJW 2000, 276, 277).

- ❑ **Entwicklung der Rechtsprechung**
- ❑ BGH – I ZR 194/08 – Urteil vom 22.10.2010 – Rdnr. 23:
- ❑ Sicheres Fazit aus dieser Entscheidung:
- ❑ Der BGH setzt ein dem Interesse des Transportversicherers dienendes Angebot des Versicherungsnehmers zur Abtretung eines Schadensersatzanspruchs voraus und
- ❑ lässt dann das Schweigen des Versicherers als Annahme wegen § 151 BGB für das Zustandekommen des Abtretungsvertrages genügen.
- ❑ Unsere Fälle liegen jedoch anders:
- ❑ Es gibt nur eine Übersendung von Schadenunterlagen, keine ausdrückliche Abtretungserklärung
- ❑ Was aber ist, wenn nur eine möglicherweise als konkludente Handlung deutbare Überlassung vorliegt, auf die dann auch nicht geantwortet wird ?

- ❑ **Entwicklung der Rechtsprechung**
- ❑ OLG Nürnberg – 12 U 812/15 – Urteil vom 22.07.2017
- ❑ Sachverhalt:
- ❑ Die Klägerin hat sich zum einen auf eine konkludente Abtretung von Schadensersatzansprüchen ihrer Versicherungsnehmerin (Fa. T.) berufen, die in der Schadensmeldung unter gleichzeitiger Überlassung der entsprechenden Unterlagen sowie in der nachfolgenden Schadensregulierung eines Teilbetrags von 13.853,40 EUR (vgl. Anlagen K10, K17-K19) unter Vereinbarung einer Regressnahme liegen solle. Die Beklagte hat diesen Vortrag jeweils mit Nichtwissen bestritten. Beweis ist insoweit (trotz anfänglicher gerichtlicher Beweisanordnung) nicht erhoben worden.

- ❑ **Entwicklung der Rechtsprechung**
- ❑ OLG Nürnberg – 12 U 812/15 – Urteil vom 22.07.2017
- ❑ Begründung:
- ❑ Steht dem Versicherungsnehmer ein Ersatzanspruch gegen einen Dritten zu, geht dieser Anspruch auf den Versicherer über, soweit der Versicherer den Schaden ersetzt, § 86 Abs. 1 Satz 1 VVG. Die Klägerin hat sich auf einen entsprechenden Forderungsübergang im Hinblick auf die Schadensregulierung eines Teilbetrags von 13.853,40 EUR (...) berufen. Die Beklagte hat diesen Vortrag mit Nichtwissen bestritten und eine Schadenszahlung durch die insoweit vorgelegten Unterlagen als nicht nachvollziehbar gerügt. Beweis ist auch insoweit nicht erhoben worden. Zudem könnte sich aus der behaupteten Zahlung der Klägerin auch allenfalls ein Forderungsübergang in Höhe des Zahlbetrages ergeben.

- ❑ **Entwicklung der Rechtsprechung**
- ❑ OLG Nürnberg – 12 U 812/15 – Urteil vom 22.07.2017
- ❑ Das Landgericht hat in einem nicht entscheidungserheblichen obiter dictum ausgeführt, es sei angesichts der von der Klägerin vorgelegten Unterlagen der Überzeugung, dass die Klägerin aktivlegitimiert sei (Seite 4 der Urteilsgründe).
- ❑ Die - in der Sache nicht nachvollziehbare - Feststellung des Landgerichts, die Klägerin sei aktivlegitimiert, ist nicht gemäß § 529 Abs. 1 ZPO der Entscheidung des Senats zugrunde zu legen, da insoweit Zweifel an deren Richtigkeit bestehen. Die Beweiswürdigung des landgerichtlichen Urteils - die Klägerin sei aktivlegitimiert - ist zumindest insoweit fehlerhaft, als sie nicht nachvollziehbar ist und auf einer unterbliebenen Beweiserhebung beruht. Dies hat der Senat auch ohne diesbezügliche Berufungsrüge zu berücksichtigen (siehe oben unter B II 1 b).

□ **Entwicklung der Rechtsprechung**

□ BGH – I ZR 170/18 – Urteil vom 25.04.2019

□ Sachverhalt:

□ Die **Klägerin wurde mit einem Transport** von Damenschuhen von Italien nach Mönchengladbach **beauftragt**. Sie führte den Transport nicht selbst durch, sondern beauftragte die Beklagte, die ihrerseits den Transport durch einen Unterfrachtführer durchführen ließ. Die Schuhe kamen beschädigt in MG an. Die Klägerin wurde von der Transportversicherung ihrer Auftraggeberin in einem Vorprozess aus abgetretenem und übergegangenem Recht auf Schadensersatz in Anspruch genommen. Nach vorprozessualer Anspruchsstellung übermittelte **die Klägerin ihrer Versicherung (also VH)** die Schadensunterlagen. Im Vorprozess verkündete die Klägerin der hiesigen Beklagten den Streit.

- ❑ **Entwicklung der Rechtsprechung**
- ❑ BGH – I ZR 170/18 – Urteil vom 25.04.2019
- ❑ Hier liegen besondere Umstände vor, aus denen geschlossen werden kann, dass das Berufungsgericht Vortrag der Beklagten (*zur fehlenden Aktivlegitimation*) übergangen hat. Aus dem Schreiben des Assekuradeurs an die Beklagte vom 1. August 2013 (Anlage B 4) geht hervor, dass dieser sich als Bevollmächtigter des Transportversicherers (*falsch, VH*) der Klägerin mit einer Regressforderung an die Beklagte gewandt hat. Das zeigt, dass die Überlassung von Vertrags- und Schadensunterlagen dazu diente, Ansprüche aktiv geltend zu machen. Ohne das Schreiben vom 1. August 2013 zu erörtern, konnte das Berufungsgericht deshalb nicht davon ausgehen, die Unterlagen seien nicht zur aktiven Geltendmachung von Ansprüchen, sondern nur zur Abwehr der Inanspruchnahme überlassen worden.

- ❑ **Entwicklung der Rechtsprechung**
- ❑ BGH – I ZR 119/19 – Urteil vom 23.07.2020
- ❑ Sachverhalt:
- ❑ Die Klägerin ist nach ihrem Vortrag alleiniger Transportversicherer der B. C. Germany GmbH (im Folgenden: Absenderin). Diese beauftragte die Beklagte mit dem Transport einer Sendung von Bauteilen für Katalysatoren zu fixen Kosten vom Lager der G. Spedition GmbH & Co. KG in N. nach Ne. und E. Die Beklagte unterbeauftragte die Streithelferin zu 1 mit dem Transport. Die Streithelferin zu 2 ist der **Transportversicherer (FALSCH !!)** der Streithelferin zu 1.
- ❑ **UMFRAGE 1**

❑ **Kritik in der Literatur**

- ❑ Vyvers, Ab in die Post und der Anspruch ist weg ?!
TranspR 2018, 347
- ❑ Vyvers wundert sich (noch in 2018) darüber, dass „diese Konstruktion“ nur in der Transportversicherung vorkommt.
- ❑ VN würde die Übertragung von Ansprüchen an den VR von der Regulierung des Versicherungsfalls abhängig machen.
- ❑ Dem VN fehle es beim Übersenden der Schadenunterlagen an einem Rechtsbindungswillen.
- ❑ Mit Neufassung des § 86 VVG hat der Gesetzgeber keine Regelungslücke gelassen, die gefüllt werden könne.
- ❑ Wenn, dann für alle Versicherungszweige Gleichbehandlung.
- ❑ Praxishinweise von Vyvers in NZV 2019, 535 und NZV 2020, 99.

- **Literaturmeinungen**
- Koller, Die Aktivlegitimation und Darlegungslast im Regressfall durch Überlassung der Schadenunterlagen, TranspR 2020, 1 ff.
- Koller weist zunächst auf die Pflichten des VN hin.
 - § 86 Abs. 2 Satz 1 VVG
 - Ziffer 15.6 DTV-Güter 2000/2011
 - Ziffer 23 DTV-Güter 2000/2011
- Sodann bejaht er – wegen der Pflichten – ein Interesse des VN an einer Abtretung mit folgender Argumentation:
 - VN will Kosten für die Regresswahrung und
 - Deckungslücken bei mangelhafter Regresswahrung vermeiden
- Koller macht keinen Unterschied zwischen Transport- und Verkehrshaftungsversicherung
- Regressschuldner ist durch § 407 BGB geschützt.

□ **Literaturmeinungen – Koller´s Hinweise:**

□ § 86 II VVG:

- Der Versicherungsnehmer hat seinen Ersatzanspruch oder ein zur Sicherung dieses Anspruchs dienendes Recht unter Beachtung der geltenden Form- und Fristvorschriften zu wahren und bei dessen Durchsetzung durch den Versicherer soweit erforderlich mitzuwirken. Verletzt der Versicherungsnehmer diese Obliegenheit vorsätzlich, ist der Versicherer zur Leistung insoweit nicht verpflichtet, als er infolgedessen keinen Ersatz von dem Dritten erlangen kann. Im Fall einer grob fahrlässigen Verletzung der Obliegenheit ist der Versicherer berechtigt, seine Leistung in einem der Schwere des Verschuldens des Versicherungsnehmers entsprechenden Verhältnis zu kürzen; die Beweislast für das Nichtvorliegen einer groben Fahrlässigkeit trägt der Versicherungsnehmer.

- ❑ **Literaturmeinungen – Koller´s Hinweise:**
- ❑ Ziffer 15.6 DTV-Güter 2011:
- ❑ Der Versicherungsnehmer hat im Schadenfall die Rückgriffsrechte gegen Dritte, die für den Schaden ersatzpflichtig sind oder sein können, zu wahren und zu sichern, sowie den Versicherer bei der Regressnahme zu unterstützen.
- ❑ Verletzt der Versicherungsnehmer diese Obliegenheit vorsätzlich oder grob fahrlässig, ist der Versicherer insoweit leistungsfrei, als er infolgedessen keinen Ersatz von dem Dritten erlangen kann.

- ❑ **Literaturmeinungen – Koller´s Hinweise:**
- ❑ Ziffer 23.1 DTV-Güter 2011:
- ❑ Steht dem Versicherungsnehmer ein Anspruch auf Ersatz des Schadens gegen einen Dritten zu, so geht der Anspruch auf den Versicherer über, soweit dieser dem Versicherungsnehmer den Schaden ersetzt. Der Übergang kann nicht zum Nachteil des Versicherungsnehmers geltend gemacht werden. Der Versicherungsnehmer ist verpflichtet, dem Versicherer die zur Geltendmachung des Anspruchs erforderliche Auskunft zu erteilen und ihm die zum Beweise des Anspruchs dienenden Urkunden, soweit sie sich in seinem Besitz befinden, auszuliefern und ihm auch auf Verlangen eine öffentlich beglaubigte Urkunde über den Übergang des Anspruchs auszustellen; **die Kosten hat der Versicherer zu tragen.**

□ Literaturmeinungen – Koller´s Hinweise:

□ Ziffer 23.3 DTV-Güter 2011:

□ Auch nach dem Übergang des Regressanspruchs auf den Versicherer ist der Versicherungsnehmer verpflichtet, für die Minderung des Schadens zu sorgen, gegebenenfalls durch die Zurückbehaltung von Geldleistungen wie der Fracht. Er hat den Versicherer bei der Geltendmachung des Anspruchs zu unterstützen und alle Nachrichten, Informationen und Belege, die der Durchsetzung des Regressanspruches dienlich sein können, unverzüglich dem Versicherer zu übergeben. **Die Kosten hat der Versicherer zu tragen und auf Verlangen vorzuschießen.**

□ Literaturmeinungen – Koller´s Argumentation:

1. Ob die Übermittlung der Schadenunterlagen als Willenserklärung zu werten ist, ist vom Empfängerhorizont aus zu beurteilen.
2. Ein Verhalten, das für den Erklärungsempfänger den Willen ausdrückt, eine bestimmte Rechtsfolge herbeizuführen, ist als Willenserklärung zu behandeln, sofern der Handelnde bei zumutbarer Sorgfalt zu erkennen vermochte, dass sein Handeln als Willenserklärung gedeutet werden könnte.
3. Derartige Willenserklärungen sind ebenso wie andere Willenserklärungen nach ... §§ 133, 157 BGB auszulegen.
4. Hierbei ist insbesondere die für den Erklärungsempfänger erkennbare Interessenlage des Erklärenden zu berücksichtigen.
5. Im Zweifel ist diejenige Interpretation zu wählen, die zu einem den Interessen beider Parteien gerecht werdenden Ergebnis führt.

□ Literaturmeinungen – ist die Subsumtion von Koller angesichts der eigenen Argumente richtig?

Zu 1. Erklärungsempfänger (VR) weiß, dass VN zur Übersendung der Unterlagen verpflichtet ist.

Zu 2. Erklärungsempfänger (VR) weiß, dass die Übersendung in Erfüllung einer Pflicht des VN erfolgt, also eine Erfüllungshandlung ist und nicht als Willenserklärung gedeutet werden kann.

Zu 3. Kein Platz für Auslegung, weil keine Willenserklärung nach Ziffer 2.

Zu 4. Interessenlage des VN ist, seine Pflicht zu erfüllen. Interesse des VR ist, dass VN Regressrechte wahrt und „mit Fracht aufrechnet“

Zu 5. Im Zweifel gibt es schon kein Angebot zur Abtretung des VN

... selbst wenn, gibt es keine Annahme nach § 151 BGB, denn wie der BGH es sagt: Es fehlt an einem **lediglich vorteilhaftem Angebot**, weil nun der VR den Regress führen und dessen Kosten tragen muss.

□ **Zwischenergebnis**

- Der I. Zivilsenat des BGH kann Transportversicherer und Verkehrshaftungsversicherer nicht auseinanderhalten,
- mangels Kenntnis von der Praxis (und der Versicherungsbedingungen) nimmt er kritiklos in der Überlassung von Schadenunterlagen ein „lediglich vorteilhaftes Angebot“ an, um einen Fall des § 151 Satz 1 BGB zu begründen,
- verwechselt möglicherweise auch noch die „Parteien“ bei § 151 BGB und stolpert über die eigenen Definitionen.
- Koller (über-)sieht in Ziffer 23.1 und 23.3 DTV-Güter 2011 jeweils die letzten Sätze (nicht richtig) und subsumiert m.E. unrichtig.
- **UMFRAGE 2**

- ❑ **Probleme in der Transportversicherung**
- ❑ DTV-Güter 2000/2011 Ziffer 2.5.1: Der Versicherer leistet keinen Ersatz für Schäden, verursacht durch
 - 2.5.1.1 eine Verzögerung der Reise
 - 2.5.1.2 inneren Verderb ...
 - 2.5.1.3 handelsübliche Mengen- ... differenzen
 - 2. 5.1.4 normale Luftfeuchtigkeit oder gewöhnliche Temperaturschwankungen
 - 2.5.1.5 nicht beanspruchungsgerechte Verpackung
- ❑ DTV-Güter 2000/2011 Ziffer 3: Leistungsfreiheit bei grober Fahrlässigkeit des VN
- ❑ Will der VN durch Übersendung von Schadenunterlagen (in jedem Fall) seine Ansprüche an den Versicherer abtreten ? Hat er einen Rechtsbindungswillen ?

□ Probleme in der Transportversicherung

□ DTV-Güter 2000/2011 Ziffer 17.5:

Unterversicherung

Ist die Versicherungssumme niedriger als der Versicherungswert, so ersetzt der Versicherer den Schaden und die Aufwendungen nur nach dem Verhältnis der Versicherungssumme zum Versicherungswert.

□ Wie sieht es bei Selbstbeteiligung / Schadenaggregat aus ?

□ Daher nochmals: Will der VN in derartigen Fällen durch Übersendung von Schadenunterlagen (in jedem Fall) seine Ansprüche an den Versicherer ganz oder teilweise abtreten ? Hat er einen Rechtsbindungswillen ?

- **Differenzierung notwendig ? Wie sieht die Situation in der Verkehrshaftungsversicherung aus?**

- Ziffer 7.2 DTV-VHV 2011: Der VN hat ...
- 7. 2 nach Eintritt des Versicherungsfalls
- 7.2.1 jeden Schadenfall oder geltend gemachten Haftungsanspruch dem Versicherer unverzüglich, spätestens innerhalb eines Monats, zu melden und **alle zur Beurteilung notwendigen Unterlagen vorzulegen**;
- ...
- 7.2.3 die Versicherer unverzüglich zu benachrichtigen, wenn gerichtlich gegen ihn im Zusammenhang mit einer versicherten Tätigkeit vorgegangen wird, und die erforderlichen Rechtsmittel oder **Rechtsbehelfe**, insbesondere Widerspruch gegen Mahnbescheide, einzulegen; (Rechtsbehelfe = Streitverkündung ?)

- **Wie sieht die Situation in der Verkehrshaftung aus?**
noch Ziffer 7.2 DTV-VHV 2011

- 7.2.4 ohne Einwilligung der Versicherer keine Versicherungs- oder Regressansprüche abzutreten;

- 7.2.5 sich auf Verlangen und Kosten der Versicherer auf einen Prozess mit dem Anspruchsteller einzulassen und dem Versicherer die Prozessführung zu überlassen;

- ...

- 7.2.7 mögliche Regressansprüche gegen Dritte zu wahren und die Reklamationsfristen zu beachten.
(wie denn, wenn der VN nach Erfüllung von Ziffer 7.2.1. die Schadenunterlagen dem Versicherer übermittelt hat ?)

□ UMFRAGE 3

Verbleibende Rechtsfragen:

- Liegt in der Übersendung von Schadenunterlagen ein Rechtsbindungswille?*
- Wenn ja,
kann eine Willenserklärung, die man aus einer konkludenten Handlung heraus auslegt, durch Schweigen unter Abwesenden überhaupt angenommen werden?*
- Und wenn nein,
kann die Annahme erst in einer zeitlich späteren Regressnahme bei einem Dritten liegen, von der der VN nichts erfährt?*
- Falls ja,
was soll während des Schwebezustands gelten?*

- **Praxisprobleme bei der Schadenbearbeitung**

- Haftbarhaltung des TV-VN oder des VH-VN an den Spediteur/Frachtführer nach Übersendung der Schadenunterlagen
 - Noch verjährungshemmend bei fehlender Aktivlegitimation ?

- Verjährungsverzicht des (Unter-)Spediteurs/Frachtführers gegenüber dem Absender/Versender/Spediteur/Frachtführer nach Übersendung der Unterlagen
 - Noch wirksam, wenn Verjährungsverzichtsempfänger nicht mehr aktivlegitimiert ist?

□ **Prozessuale Probleme**

- Regressklage des Absenders, dessen Transportversicherer den Deckungsschutz nach Erhalt der Schadenunterlagen wegen eines Ausschlusstatbestandes nicht reguliert hat.
 - Aktivlegitimation ?
- Streitverkündung des verklagten VH-VN gegen den Regressschuldner vor Übersendung der Unterlagen
 - Wegfall der Streitverkündungswirkung nach Übersendung ?
- Streitverkündung des verklagten VH-VN gegen den Regressschuldner nach Übersendung der Unterlagen
 - Keine Verjährungshemmung mangels Aktivlegitimation ?
- Regressklage des VH-VN (mit oder ohne Weisung des VR) gegen Sub-Unternehmer zur Verjährungshemmung, ohne dass der VR reguliert hat, aber schon einmal den Regressschuldner zum Schadensersatz aufgefordert hat.
 - Keine Verjährungshemmung ?

□ **Wirtschaftsrechtliche Probleme**

- Versicherer, Assekuradeure und Schadenbearbeitungsgesellschaften, die aus überlassenen Schadenunterlagen Regresse führen, sind nach Ansicht der Rechtsprechung und von Koller nicht „nur aktivlegitimiert“, sondern Inhaber der (Regress-) Forderung.
- Nach §§ 242, 246 HGB muss jeder Kaufmann seine Forderungen bilanzieren. Dazu gehören dann auch die Forderungen, die (nur) durch Überlassung und Nutzung der Schadenunterlagen „aktiviert“ werden.
- Die Forderung, die (nur) durch Überlassung und Nutzung der Schadenunterlagen „aktiviert“ werden, ist möglicherweise treuhänderisch zu verwalten, also gesondert und insolvenzfest aufzubewahren. Denn wirtschaftlich könnte sie bis zur Regulierung iSd. § 86 VVG noch dem VN gehören.

- ❑ **Lösungsmöglichkeiten**
- ❑ Klarstellende Regelungen in den Versicherungsverträgen, z.B. dass die Überlassung von Schadenunterlagen Abtretung bedeutet oder eben nicht Abtretung sein soll.
- ❑ Und bis dahin ...
- ❑ „Automatische Rückabtretung“ des Versicherers, Assekuradeurs oder Schadenbüros an den VN bei Eingang von Schadenunterlagen.
- ❑ Klarstellung des VN, dass die Überlassung der Schadenunterlagen kein Angebot auf Abschluss eines Abtretungsvertrages bedeutet.
- ❑ Klage des – noch nicht entschädigten - VN in Prozessstand-schaft für den Versicherer ? (problematisch, Vortrag Bahnsen)
- ❑ Zur Vermeidung von ...

- **Haftungsfallen und Haftungsfällen für**
- Versicherers, Assekuradeure und Schadenbüros, in Fällen in denen Weisungen an den VN / dessen Anwalt/in zur Ergreifung von prozessualen Maßnahmen ergehen, wenn nicht die Tatsachen zur Überlassung von Schadenunterlagen und deren Nutzung mitgeteilt wird und keine Rückabtretung erfolgt.
- Anwälte/innen, wenn zumindest aus der Korrespondenz die Überlassung der Schadenunterlagen erkennbar ist.
- Alle Beteiligte in Fällen von Prozesstandschaften bei nur teilweisen Unterlagen und/oder bei Selbstbeteiligungen.

Haben Sie

Fragen ?

Anmerkungen ?

Hinweise ?

□ **Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit**

Dr. Jürgen Temme
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Transportrecht
Fachanwalt für Versicherungsrecht

ADVOS Rechtsanwälte
Tersteegenstraße 30
40474 Düsseldorf
Tel. 0211 5160560
Fax 0211 666997
Mail temme@advos.de