

II.

Aus den vorstehenden Ausführungen ergibt sich, dass es weder auf die von der Beklagten in deren nachgelassenem Schriftsatz vom 04.12.2019 behaupteten Tatsachen ankommt noch auf den Vortrag der Klägerin in deren nicht nachgelassenem Schriftsatz vom 15.01.2020.

Für eine Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung gem. § 156 ZPO bestand deshalb kein Anlass.

Einsender: Rechtsanwalt Benjamin Grimme, Hamburg

Anmerkung

Die Klägerin hat gegen die vorabgedruckte Entscheidung des Landgerichts Hamburg Berufung eingelegt.

In dem Berufungsverfahren vor dem Hans. OLG, Az. 6 U 11/21, hat im Termin zur mündlichen Verhandlung – entgegen der von dem Landgericht Hamburg vertretenen Auffassung – der Senat folgende Hinweise erteilt:

Der Senat weist weiter darauf hin, dass er bei einer durch einen Taifun ausgelösten Flutwelle, die das Land betrifft, eher nicht von einer Seegefahr i.S.v. § 499 HGB ausgehen würde.

Der Senat weist darauf hin, dass in allen einschlägigen Kommentaren, soweit ersichtlich, eher auf die Gefahr der Seefahrt hingewiesen wird.

Nach den vorangestellten und weiteren Hinweisen des Senats, haben die Parteien den Rechtsstreit vergleichsweise erledigt.

Rechtsanwalt Benjamin Grimme, Hamburg

§§ 475 HGB, 398 BGB

1. Die Abtretung durch den Insolvenzverwalter wandelt den auf Befreiung gerichteten Deckungsanspruch in einen Zahlungsanspruch.

2. Spiegelbildlich zu den Obliegenheiten des Versicherungsnehmers aus dem Versicherungsvertrag, ist bei Inanspruchnahme des Versicherers nach Abtretung der Deckungsansprüche durch den Insolvenzverwalter über das Vermögen des Versicherungsnehmers, der Versicherer verpflichtet, Informationen zur Haftung des Versicherungsnehmers bei dem Versicherungsnehmer einzuholen und kann sich daher der Versicherer zur Haftung des Versicherungsnehmers nicht mit Nichtwissen erklären.

[Leitsätze des Einsenders]

Hans. OLG Bremen, Urt. v. 02.10.2020 – 2 U 168/19

(Vorinstanz: LG Bremen, Urt. v. 01.10.2019 – 11 O 88/18)

I

Die Klägerin macht als führender Transportversicherer der ... (im Folgenden: ...) gegen die Beklagte als Verkehrshaftungsversicherer der im Herbst 2016 in Insolvenz gefallenen ... (im Folgenden: Schuldnerin) einen Schadensersatzanspruch aus einem Warenverlustereignis geltend.

Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes erster Instanz einschließlich der gestellten Anträge wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils verwiesen.

Das Landgericht Bremen, 1. Kammer für Handelssachen, hat die Beklagte nach Vernehmung des Insolvenzverwalters der Schuldnerin, ... dem Hauptantrag der Klägerin entsprechend zur Zahlung von 159.737,50 € nebst Zinsen i.H.v. 5 %-Punkten über dem Basiszinssatz seit dem 22.06.2017 verurteilt. Zur Begründung hat es ausgeführt:

Der Klägerin stehe ein Schadensersatzanspruch aus abgetretenem Recht gem. §§ 475 HGB, 398 BGB zu.

Das Gericht sei davon überzeugt, dass der Insolvenzverwalter bei Abgabe der Erklärungen aus seinem Schreiben vom 09.05.2017 den Willen gehabt habe, die Ansprüche der Schuldnerin an die Klägerin abzutreten. Mit der Abtretung habe sich der Freistellungsanspruch der Schuldnerin in einen Zahlungsanspruch der Abtretungsempfängerin verwandelt.

Der Klägerin stehe der geltend gemachte Schadensersatzanspruch auch der Höhe nach gem. § 475 HGB zu.

Mit der als Anlage K6 vorgelegten Quittung sei nachgewiesen, dass die Gegenstände vollständig und unversehrt in den Obhutsbereich der Schuldnerin übernommen worden seien. Jedenfalls in der Gesamtschau mit den Sendungspapieren sei davon auszugehen, dass auch die dort dokumentierten Waren tatsächlich in deren Gewahrsam gelangt seien. Dass die Schuldnerin die Gegenstände wieder ausgelagert habe, sei nicht nachvollziehbar vorgetragen. Zur Schadenshöhe könne die Klägerin sich gem. § 429 HGB auf die Handelsrechnung beziehen und die weiteren Beträge i.H.v. 9.000,00 € und 737,50 € abzüglich 1.000,00 € Selbstbeteiligung verlangen.

Die Ansprüche seien nicht verjährt und auch nicht mangels Deckung ausgeschlossen. Ein Ausschluss des Deckungsumfanges nach § 41 Nr. 6 b, § 1 Ziff. 3 Satz 2 AHB KL03 i.V.m. der Deckungserweiterung sei nicht einschlägig, wie im Einzelnen begründet wird.

Auf die Entscheidungsgründe wird ergänzend verwiesen.

Mit ihrer fristgerecht eingelegten und rechtzeitig begründeten Berufung, mit der sie ihren Antrag auf Abweisung der Klage unter Aufrechterhalt ihres Vortrages erster Instanz weiterverfolgt, rügt die Beklagte die Verletzung rechtlichen Gehörs aufgrund einer vermeintlichen Überraschungsentscheidung zur Schadenshöhe. Im Protokoll zur letzten mündlichen Verhandlung sei schließlich auf das Erfordernis der Aufklärung zur Höhe mit aufwändigen Gutachten hingewiesen worden. Die Voraussetzungen des § 429 HGB, der zudem nur auf Frachtführer anwendbar sei, seien nicht vorgetragen, wobei in der hiesigen Konstellation, in der die Klägerin nach vermeintlicher Abtretung des Deckungsanspruchs einen Zahlungsanspruch geltend mache, diese den Schaden dem Grunde und der Höhe nach in vollem Umfang vorzutragen habe. Jedenfalls sei dem Gegenbeweisangebot auf Einholung eines Sachverständigengutachtens nachzugehen gewesen. Wegen der übrigen Schadenspositionen sei nicht ersichtlich, weshalb ein Aufschlag von 6 % zum Nettowarenpreis und weitere 9.000,00 € und 737,50 € erstattungsfähig seien.

Das Landgericht habe die Zulässigkeit des Bestreitens der Beklagten mit Nichtwissen zu den behaupteten Zahlungen

der Schuldnerin und der Klägerin, zur Schadenshöhe und zu der Frage, ob das Gut entsprechend den Voraussetzungen der Deckungserweiterung, also in einem umschlossenen Raum gelagert worden sei, übergegangen. Zulässig sei auch das Bestreiten mit Nichtwissen bezüglich der behaupteten Vertragsverhältnisse und der vollständigen Übergabe der Ware an die Schuldnerin gewesen.

Schließlich rügt die Beklagte fehlerhafte Rechtsanwendung. Die Beklagte sei nicht passivlegitimiert. Eine Schadensersatzklage hätte sich vielmehr gegen die Schuldnerin richten müssen. Eine Passivlegitimation ergebe sich auch nicht aufgrund einer vermeintlichen Abtretung des Deckungsanspruchs durch den Insolvenzverwalter, den Zeugen Kaufmann, der die Ansprüche mit Schreiben vom 09.05.2017 freigegeben, nicht abgetreten habe. Die auch konkludent mögliche Freigabeerklärung sei der durch die Beklagte kraft deren Prozessführungsbefugnis aus dem Versicherungsvertrag vertretenen Schuldnerin spätestens mit Zustellung der Klageschrift am 05.01.2018 zugegangen. Damit habe der Insolvenzverwalter seine Verfügungsbefugnis wieder verloren, weshalb dessen späterer Abtretungserklärung vom 23.10.2018 keine Wirkung mehr habe zukommen können.

Der Haftpflichtanspruch bestehe zudem abgesehen von der bestrittenen Schadenshöhe schon dem Grunde nach nicht. Versicherungsschutz habe mangels Vorliegens der von der Klägerin zu beweisenden Voraussetzungen der Deckungserweiterung nicht bestanden. Aus der Anlage K6 lasse sich zudem die vollständige und unversehrte Übernahme der Ware durch die Schuldnerin nicht herleiten.

Die Klägerin beantragt unter Verteidigung des Urteils die Zurückweisung der Berufung.

[...]

II.

Die Berufung der Beklagten ist statthaft (§ 511 ZPO) und auch im Übrigen zulässig, insbesondere in der gesetzlichen Form und Frist eingelegt und begründet worden (§§ 517; 519, 520 ZPO).

Die Berufung hat aber nur zum Teil Erfolg.

Die Klage ist überwiegend begründet. Der Klägerin steht gegen die Beklagte aus abgetretenem Recht gem. §§ 475 HGB, 398 BGB ein Schadensersatzanspruch i.H.v. 150.737,50 € zu.

1.

Die Klägerin ist für die geltend gemachten Ansprüche aus abgetretenem Recht aktivlegitimiert.

Aufgrund Abtretung an den Geschädigten wandelt sich der ursprünglich auf Befreiung gerichtete Deckungsanspruch des Schädigers in einen Zahlungsanspruch um, dem die fehlende Fälligkeit (§ 106 VVG) und das Trennungsprinzip nicht mehr entgegengehalten werden können (vgl. *Prölls/Martin/Lücke*, 30. Aufl. VVG § 108 Rn. 8; BGH, VersR 1975, 655). Aus Sinn und Zweck des § 108 Abs. 2 VVG lässt sich zudem schließen, dass auch eine Abtretung an den Transportversicherer, der berechtigterweise die Ansprüche des Geschädigten verfolgt oder auf den dessen Ansprüche übergegangen

sind, Zessionar werden kann (*Thumelde la Motte/Ehlers/Thume*, 2. Aufl. 2011, VVG § 108 Rn. 375).

Es kann dahinstehen, ob bereits der Inhalt des Schreibens des Insolvenzverwalters vom 09.05.2017 als Abtretungserklärung zu werten ist. Dafür spricht allerdings deutlich der Umstand, dass dieses Schreiben nicht an die Insolvenzschriftstellerin gerichtet war, sondern der Insolvenzverwalter damit als Reaktion auf die Aufforderung des Prozessbevollmächtigten der Klägerin auf Abtretung der Deckungsansprüche im Schreiben vom 13.04.2017 unter Bezugnahme auf eben dieses Schreiben »hiermit die Deckungsansprüche aus der Insolvenzmasse frei« gegeben hat. Dass dies zugunsten der Klägerin erfolgen sollte und diese als Gläubigerin der Schadensersatzforderung mit Hilfe des Deckungsanspruchs gegen den Haftpflichtversicherer sollte vorgehen können, liegt bei verständiger Würdigung aus der maßgeblichen Sicht des Erklärungsempfängers eigentlich auf der Hand. Die insoweit getroffene Wertung des Landgerichts ist daher nicht zu beanstanden.

Jedenfalls aber mit seinem Schreiben vom 23.10.2018 hat der Zeuge den Anspruch der Schuldnerin gegen die Beklagte aus dem Versicherungsvertrag wirksam an die Klägerin abgetreten.

Der Zeuge war am 23.10.2018 auch noch dazu befugt, über die Ansprüche der Schuldnerin zu verfügen, weil er diese entgegen der Ansicht der Beklagten nicht bereits zuvor der Schuldnerin gegenüber freigegeben hat. Erst durch die wirksame Freigabe, die durch eine an den Insolvenzschriftsteller zu richtende, einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung des Insolvenzverwalters zu erfolgen hat, scheidet aber der betreffende Vermögensgegenstand aus der Insolvenzmasse aus und wird der Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis des Insolvenzschriftstellers unterstellt (BGH, Urt. v. 01.07.2007 – IX ZR 178/05; OLG Braunschweig, r + s 2017, 192 Rn. 32). In Ermangelung einer solchen, an die Schuldnerin gerichteten und ihr auch zugegangenen Willenserklärung des Insolvenzverwalters konnte dieser die Ansprüche der Schuldnerin auch im Oktober 2018 noch wirksam der Klägerin abtreten. Keinesfalls kann eine wirksame Freigabe in der Weise konstruiert werden, dass die Klage, der das an die Klägerin auf deren Bitte um Abtretung gerichtete Schreiben vom 09.05.2017 als Anlage K 12 zum Nachweis eines Forderungsanerkenntnisses und der Anspruchsabtretung beigelegt war, der Beklagten am 05.01.2018 zugestellt worden ist.

Die geltend gemachten Ansprüche waren im Zeitpunkt dieser Abtretung noch nicht verjährt. Die 1-jährige Verjährungsfrist des § 439 Abs. 1 HGB i.V.m. § 475a HGB war im Oktober 2018 und auch im Zeitpunkt der Vorlage der Abtretung im vorliegenden Rechtsstreit Anfang November 2018 noch nicht abgelaufen. Soweit die Beklagte erstmals in ihrem Schriftsatz vom 20.08.2020 in Frage stellt, ob die Haftbarhaltung (im Oktober 2017) gegen den materiell Verpflichteten erfolgt ist, führt dies zu keinem anderen Ergebnis, weil – von der Prämisse ausgehend, dass als Anzeigempfänger, ebenso aber wie dann auch als der den Verlust Anzeigende nur der Insolvenzverwalter in Betracht kommt – jedenfalls der Verjährungsfristbeginn zu dieser Zeit nicht festgestellt werden könnte.

Die Haftbarhaltung der ... erfolgte mit an die Schuldnerin gerichtetem Schreiben vom 05.10.2016, auf welches

das Landgericht die Hemmung der Verjährung gem. § 439 Abs. 3 HGB gestützt hat. Das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Schuldnerin wurde am 01.10.2016 eröffnet. Zu welchem Zeitpunkt und durch wen eine vorherige Verlustanzeige erfolge, trägt die Beklagte nicht vor. Eine aktuelle Übersicht der Fehlteile wurde der ... mit E-Mail vom 24.10.2016 von Herrn Rene R von der ... übersandt.

Vor der bei Gericht am 10.01.2018 eingegangenen Verteidigungsanzeige der Beklagten wurden die geltend gemachten Ansprüche zu keiner Zeit abgelehnt. Gem. § 475a S. 2 HGB beginnt die Verjährung im Falle des gänzlichen Verlustes mit Ablauf des Tages, an dem der Lagerhalter dem Einlagerer den Verlust anzeigt. Unerheblich ist (mit Ausnahme einer vorliegend nicht in Betracht kommenden Verwirkung), dass der Einlagerer von dem Verlust auf andere Weise erfährt (*Koller*, Transportrecht, 9. Aufl., § 475a HGB Rn. 3). Die Anzeige erfolgte aber offenbar weder seitens der – seit dem 01.10.2016 nicht mehr Verfügungsberechtigten – Schuldnerin (der ...) noch insbesondere seitens des Insolvenzverwalters, dem gegenüber der Prozessbevollmächtigte der Klägerin mit seinem Schreiben vom 13.04.2017 den Anspruch zur Tabelle angemeldet und spätestens damit die Schuldnerin i.S.d. § 439 Abs. 3 Satz 1 HGB haftbar gehalten hat. Mit seinem Schreiben vom 09.05.2017 hat der Insolvenzverwalter zwar den Anspruch nicht anerkannt, aber die Anmeldung zur Tabelle bestätigt und um Übersendung von Unterlagen zur Prüfung der Forderungsanmeldung gebeten, die Erfüllung des Anspruchs also gerade nicht abgelehnt. Von einem »Einschlafen« von Verhandlungen vor Eingang der Verteidigungsanzeige kann auch unter Berücksichtigung des Umstandes, dass die Beklagte auf das Forderungsschreiben der Klägerin vom 06.06.2017 ggf. nicht reagiert hat, unter den gegebenen Umständen nicht die Rede sein.

2.

Zu Recht hat das Landgericht auch die Anspruchsvoraussetzungen des § 475 HGB als bewiesen erachtet.

Gem. § 475 Satz 1 HGB haftet der Lagerhalter für den Schaden, der durch Verlust oder Beschädigung des Gutes in der Zeit von der Übernahme zur Lagerung bis zur Auslieferung entsteht, es sei denn, dass der Schaden durch die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns nicht abgewendet werden konnte.

Nicht zu beanstanden und gem. § 529 Abs. 1 ZPO bindend ist zunächst die Feststellung der vollständigen und unversehrten Übernahme der behaupteten Ware in den Obhutsbereich der Schuldnerin, daraus folgend zudem die Feststellung eines Vertragsschlusses über die konkrete Ware, wobei Anhaltspunkte dafür, warum dies nicht auf Grundlage des vorgelegten Rahmenvertrages geschehen sein soll, nicht erkennbar sind, zudem ohne besondere Bedeutung wären. Die Beweiswürdigung des Landgerichts begegnet insoweit keinen Bedenken.

Die Klägerin hat als Anlage K 2 die Bestellungen der ... bei der Fa. ... mit der Lieferadresse der Schuldnerin, als Anlagen K 3 und K 4 die Packlisten, als Anlage K 5 einen Frachtbrief mit Absender der Fa. ... vom 01.08.2016 vorgelegt, ferner als Anlage K 6 die Wareneingangsmeldungen der Schuldnerin vom 2.6., 6.6. und 01.08.2016. Die Anlage K 6 stellt

Lagerempfangsscheine dar, die in erster Linie die Empfangnahme bestätigen und eine Art Quittung darstellen. Nach dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung ist aus ihnen in aller Regel der Schluss zu ziehen, dass der Lagerhalter das Gut in äußerlich ordentlichem Zustand vollzählig erhalten hat (*Koller* a.a.O. § 475c HGB Rn. 5). Auch unter Berücksichtigung des von der Beklagten hervorgehobenen Umstandes, dass vorliegend in Zahlungsansprüche gewandelte Deckungsansprüche der Schuldnerin geltend gemacht werden, begegnet es keinen Bedenken, den Beweis der Obhutsübernahme der Schuldnerin als gem. § 286 ZPO geführt anzusehen. Dies gilt auch unter Berücksichtigung des Hinweises unten auf der Wareneingangsmeldung, wonach Waren in Kisten/Kartons/Bunden/Boxen inhaltlich nur kontrolliert werden, wenn eine schriftliche Anweisung vorliegt. Vorliegend befinden sich auf den Wareneingangsmeldungen aber zum einen die »Hinweise Inhalt o.k. Montageetiketten o.k.« Zum anderen waren die angelieferten Teile zum Großteil unverpackt und handelte es sich ganz überwiegend jeweils um Einzelstücke. Anhaltspunkte dafür, dass Teile gefehlt haben oder beschädigt gewesen sein könnten, sind weder dargetan noch sonst ersichtlich.

Soweit das Landgericht für eine »Auslagerung« der Gegenstände und in Bezug auf entlastende Gesichtspunkte, die ein Verschulden der Schuldnerin entfallen lassen könnten, die Beklagte darlegungsbelastet erachtet, ist das in der Berufung nicht angegriffen und trotz der Tatsache, dass die Klägerin hier aus abgetretenem Recht der Schuldnerin vorgeht, auch nicht zu beanstanden. Auch in einem Prozess der Schuldnerin gegen die Beklagte wäre die Schuldnerin zum einen nicht gehalten, mehr vorzutragen als dass die eingelagerten Güter aus nicht nachvollziehbaren Gründen nicht mehr auffindbar gewesen seien und nicht zu beweisen, dass sie sich nicht entlasten kann.

Hinzukommt in Bezug auf die Darlegungs- und Beweislasten, dass ungeachtet der besonderen Anspruchskonstellation die Schuldnerin aus dem Versicherungsvertrag Obliegenheiten zur Information der Beklagten und spiegelbildlich die Beklagte die Pflicht zur Einholung von Informationen bei ihrer Versicherungsnehmerin traf (vgl. BGH NJW 2019, 3788 Rn. 18). Dass die Beklagte solche ggf. für die Abwehr der Ansprüche erforderlichen Informationen nicht mehr einzuholen in der Lage war, behauptet sie aber nicht, so dass dahinstehen kann, zu wessen Lasten solche Informationslücken zu gehen hätten. Die Beklagte kann sich jedenfalls nicht mit Erfolg auf den Standpunkt stellen, dass wegen der Geltendmachung eines umgewandelten Deckungsanspruchs andere Beweismaßstäbe zu gelten hätten:

Im ggf. vorweggenommenen Deckungsprozess des Schädigers gegen den Haftpflichtversicherer findet eine objektive Prüfung des Haftpflichtanspruchs und der damit zusammenhängenden Tatfragen im Übrigen nicht statt. Denn Aufgabe des Haftpflichtversicherungsschutzes ist es, nicht nur festzustellen, ob der Versicherer Befreiung von begründeten Ersatzansprüchen schuldet, sondern vor allem auch, dass er die Abwehr von unbegründeten Ansprüchen in eigener Zuständigkeit herbeizuführen hat. Für den vorweggenommenen Deckungsprozess ist daher allein maßgeblich, ob sich aus den als richtig zu unterstellenden Behauptungen, aus denen der Dritte seinen Anspruch herleitet, ein gedeckter Anspruch

aus dem Versicherungsverprechen ergibt. Es kommt daher nicht darauf an, ob der vom Dritten behauptete Sachverhalt objektiv vorliegt. Demgemäß wird nur geprüft, ob der Geschädigte gegen den Versicherungsnehmer Schadensersatzansprüche geltend macht und diese in den zeitlichen, räumlichen und sachlichen Umfang des versicherten Risikos fallen, vgl. OLG Rostock, Bsl. v. 31.05.2019 – 4 U 17/16- Rn. 21, juris m.w.N..

Auch unter Berücksichtigung dieser Umstände kann die Darlegungs- und Beweislast in einem Prozess, in dem der Haftungsanspruch des Geschädigten gegen die Versicherungsnehmerin festzustellen ist, nicht zu Lasten des Geschädigten höheren Anforderungen unterliegen als in einem Verfahren des Geschädigten gegen den Schädiger, dessen Ergebnis der Versicherer gegen sich gelten zu lassen hätte. Aus welchem Grunde in dieser Konstellation Informationspflichten der Beklagten bei ihrer Versicherungsnehmerin entfallen sollen, erscheint nicht nachvollziehbar.

Dass die Gegenstände nicht mehr auffindbar gewesen sind, steht zwischen den Parteien außer Streit.

3.

Die Feststellungen des Landgerichts sind auch zum Wert des verloren gegangenen Lagergutes im Ergebnis nicht zu beanstanden. Dabei mag es sich angesichts des Wortlautes des Sitzungsprotokolls (»Aufklärungen zur Höhe wären dann mit aufwendigen Gutachten erforderlich«) insoweit um eine Überraschungsentscheidung handeln. Dies und die Anwendbarkeit der Vorschrift des § 429 HGB auf den vorliegenden Fall kann aber dahinstehen, weil es keinen Bedenken begegnet, es vielmehr naheliegt, die Bestellungen der ... sowie das Angebot der Fa. ... für die verlorenen Teile vom 17.10.2016 als Schätzgrundlage für den tatsächlichen Verkehrswert gem. § 287 ZPO heranzuziehen. Soweit die Beklagte sich gegenbeweislich auf die Einholung eines Sachverständigen-gutachtens bezieht, ohne zudem einen konkreten anderen Wert überhaupt vorzutragen, fehlt es an dazu erforderlichem substantiiertem Vortrag. Angesichts der konkreten Beschreibungen der Gegenstände wäre der Beklagten die Einholung entsprechender Informationen zu etwa abweichenden Werten auch möglich und zumutbar. Soweit sie geltend macht, das Lagergut nicht gesehen und dessen Zustand deshalb nicht beurteilen zu können, gelten zum einen die obigen Ausführungen zu den Informationspflichten der Beklagten. Zum anderen ist aber auch nichts dafür ersichtlich, dass die Teile vor Übernahme in den Obhutsbereich der Schuldnerin Schaden genommen haben sollten.

Neben dem der ... nach allem entstandenen erstattungsfähigen Schaden i.H.v. 150.000,00 € sind als adäquat kausal verursachter Schaden die Netto- Sachverständigenkosten gem. der als Anlage K 11 vorgelegten Rechnung über 737,50 € zu ersetzen. Soweit die Klägerin darüber hinaus einen weiteren Schaden in Höhe von »6 % des Nettowarenwertes« geltend macht, fehlt es aber an jeglichem Vortrag der Klägerin zur Erläuterung dieser Position. Insoweit unterliegt die Klage daher unter Abänderung des Urteils der Abweisung.

4.

Soweit die Beklagte sich auf einen Ausschluss ihrer Eintrittspflicht mangels Deckung gem. § 4 I Nr. 6b, § 1 Ziff. 3

Satz 2 der AHB XL03 i.V.m. der Deckungserweiterung der Ziff. 4.24.4.1.1 beruft, kann dahinstehen, ob ohne die Vernehmung hierzu von der Klägerin benannter Zeugen als bewiesen erachtet werden kann, dass das verloren gegangene Gut sich im Hallengebäude und damit in einem umschlossenen Raum befunden hatte. Die Beweislast dafür, dass dies etwa nicht der Fall gewesen sein sollte, trifft vorliegend nämlich die Beklagte, weil es sich bei der in den Klauseln geregelten Haftungsvoraussetzung, auf die sie sich beruft, um eine sogenannte verhüllte Obliegenheit zum Zwecke der Verminderung der Gefahr i.S.d. § 28 VVG handelt, für deren Verletzung den Versicherer, mithin die Beklagte die Beweislast trifft (*Prölls/Martin/Armbrüster*, VVG, 30. Aufl., § 28 VVG Rn. 168), worauf der Senat in der mündlichen Verhandlung hingewiesen hat.

Bei der Unterscheidung zwischen einer Obliegenheit und einer Risikobegrenzung kommt es nicht allein auf den Wortlaut und die Stellung einer Versicherungsklausel an. Maßgeblich ist vielmehr der materielle Gehalt der einzelnen Klausel. Entscheidend ist, ob die Klausel eine individualisierende Beschreibung eines bestimmten Wagnisses enthält, für das (allein) der Versicherer Versicherungsschutz gewähren will, oder ob sie in erster Linie ein bestimmtes Verhalten des Versicherungsnehmers fordert, von dem es abhängt, ob er einen zugesagten Versicherungsschutz behält oder ob er ihn verliert. Wird von vornherein nur ausschnittsweise Deckung gewährt und nicht ein gegebener Versicherungsschutz wegen nachlässigen Verhaltens wieder entzogen, so handelt es sich um eine Risikobegrenzung (vgl. OLG Köln, r+s 1998, 179 m.w.N.). Bei Anlegung dieser Maßstäbe regeln die von der Beklagten herangezogenen Versicherungsklauseln, nach denen Versicherungsschutz für das Abhandenkommen von Sachen aus dem Gewahrsam der grundsätzlich bei der ... mitversicherten Gesellschaften außerhalb der praktizierten Betriebszeiten nur unter der Voraussetzung gewährt wird, dass diese sich in einem umschlossenen Raum oder auf umfriedeten und ständig bewachten Betriebsgelände befinden, im Ergebnis eine solche der Gefahrminderung dienende Obliegenheit i.S.d. § 28 Abs. 2 VVG (vgl. OLG Köln a.a.O.; *Prölls/Martin* a.a.O. § 28 VVG Rn. 50), für die die Beweislast nicht zu Lasten der Versicherten klauselmäßig wirksam abgeändert werden kann.

Einer etwa der Klägerin als Zessionarin der Deckungsansprüche der Schuldnerin obliegenden sekundären Darlegungslast ist die Klägerin durch Vorlage des Sachverständigen-gutachtens der K S GmbH vom 23.01.2017 mit den darin festgehaltenen Beschreibungen jedenfalls nachgekommen. Auf S. 6/7 des Gutachtens ist zudem ausgeführt, dass auf Fotos vom 13.09.2016 die verschwundenen Packstücke noch sichtbar gewesen seien, auf Fotos vom 14.09.2016 aber nicht mehr auf dem Rahmengerüst (in der Halle) gelegen hätten. Anhaltspunkte dafür, dass die Teile demgegenüber nicht in der Halle gelagert gewesen sein könnten, trägt die Beklagte nicht vor und stellt solche auch nicht unter Beweis.

Die Beklagte ist der Klägerin nach allem zur Zahlung eines Betrages von 150.737,50 € zzgl. insoweit unter dem Gesichtspunkt des Verzuges gerechtfertigter Zinsen in der tenorierten Höhe verpflichtet.

[...]

Einsender: RA Benjamin Grimme, Hamburg