

Urteil vom 13. Juli 2001

Es wirken mit:

Präsidentin Jeger
Oberrichter Lämmli
Oberrichter Frey
Gerichtsschreiber Deppeler

In Sachen

X **AG,**
Sihlbruggstrasse 105, 6340 Walterswil-Zug

vertreten durch Peter Müllhaupt,

Klägerin und Appellantin

gegen

Y **Versicherungs-Gesellschaft,**
vertreten durch lic.iur. Robert Vogel, Jurastr. 4, 5001 Aarau

Beklagte und Appellatin

betreffend **Forderung aus Versicherungsvertrag**

zieht die Zivilkammer des Obergerichts in **Erwägung**:

I.

1. a) Die X AG, Grenchen, schloss am 10. April/12. Mai 1997 mit der in den USA domizilierten Firma Z Inc. einen Vertrag über den Verkauf einer Hartstoffbeschichtungsanlage. Die Z Inc. verpflichtete sich dabei, einen Kaufpreis von 1,35 Millionen Franken zu bezahlen. Mit der Spedition beauftragte die X AG die Firma K AG, Zürich. Per Flugzeug wurde die Anlage am 24. August 1997 nach Chicago transportiert. Während des Auspackens bei der Firma Z Inc. stellte man fest, dass sie beschädigt war.

b) Mit Vorladungsbegehren vom 23. Juli 1999 klagte die X AG beim Amtsgericht Solothurn-Lebern gegen die Y Versicherungsgesellschaft. Die Klägerin machte geltend, sie habe mit der Beklagten am 21. August 1997 eine Transportversicherung abgeschlossen und forderte einen Betrag von Fr. 1'051'854.80 nebst Zins zu 5% seit 21. August 1997. Nach den allgemeinen Vertragsbestimmungen habe sie die Wahl, am Sitz des Versicherers oder demjenigen des Versicherungsnehmers zu klagen. Sie wähle als Gerichtsstand ihren eigenen Sitz Grenchen. Die Beklagte bestritt, dass die Klägerin Versicherungsnehmerin sei. Versicherungsnehmerin sei vielmehr die K AG. Auf die Klage könne deshalb mangels örtlicher Zuständigkeit nicht eingetreten werden.

2. a) Mit Urteil vom 21. September 2000 trat das Amtsgericht auf die Klage nicht ein. Da die Klägerin nicht Versicherungsnehmerin der Beklagten sei, stehe ihr auch kein Recht zu, an ihrem Sitz in Grenchen die Versicherung ins Recht zu fassen. Das Gericht auferlegte die Kosten von Fr. 13'900.-- der Klägerin und verpflichtete sie, der Beklagten eine Parteientschädigung von Fr. 22'781.40 zu bezahlen.

b) Frist- und formgerecht appellierte die X AG mit den Anträgen, das Urteil aufzuheben und die Klage unter Kosten- und Entschädigungsfolgen gutzuheissen. Mit Verfügung vom 13. März 2001 stellte der Referent der Zivilkammer fest, dass keine neuen Behauptungen und Beweismittel vorgebracht worden seien. Er nahm in Aussicht, in Anwendung von § 297 Satz 2 ZPO auf eine Appellationsverhandlung zu verzichten. Innert der zur Stellungnahme gesetzten Frist ver-

langte keine Partei die Durchführung einer Verhandlung. Die Beklagte bemerkte ausdrücklich, die Vorinstanz habe den Sachverhalt richtig festgestellt, was auch für den Bereich der rechtlichen Subsumption gelte.

3. Gemäss § 297 Satz 2 ZPO kann das Obergericht auf die Durchführung der Appellationsverhandlung verzichten, wenn nicht eine Partei sie verlangt. Diese Voraussetzungen sind vorliegend erfüllt. Das Urteil ist deshalb im schriftlichen Verfahren zu fällen. Die Rechtsbegehren der Parteien entsprechen den bereits vor Amtsgericht formulierten Anträgen. Für die übrigen Parteivorbringen und die Erwägungen der Vorinstanz wird grundsätzlich auf die Akten verwiesen. Soweit erforderlich ist nachstehend darauf einzugehen.

II.

1. a) Umstritten ist zunächst, ob auf die Klage der X AG überhaupt eingetreten werden kann. Die Beklagte und die Vorinstanz sind der Auffassung, es fehle an der örtlichen Zuständigkeit des Amtsgerichtes Solothurn-Lebern, da die Klägerin nicht Versicherungsnehmerin der Beklagten sei. Nur als solche hätte sie gemäss Art. 31 der Allgemeinen Bedingungen für die Versicherung von Gütertransporten (ABVT 1988, Antwortbeilage 2) das Recht, auch an ihrem eigenen Sitz in Grenchen und damit beim Amtsgericht Solothurn-Lebern zu klagen.

Die Klägerin macht geltend, die Versicherungsbestimmungen richteten sich nach den AVBT 1988. Gemäss Art. 31 dieser ABVT stehen dem Versicherungsnehmer für alle Streitigkeiten aus dem Versicherungsvertrag wahlweise der Gerichtsstand an seinem schweizerischen Wohnsitz oder am Sitz des Versicherers zur Verfügung. Dem mit Fettschrift hervorgehobenen Ingress der ABVT zufolge sind dem Versicherungsnehmer "in diesen Allgemeinen Bedingungen gleichgestellt: der Anspruchsberechtigte, der Versicherte sowie die Personen, für deren Handlungen der Versicherungsnehmer, der Anspruchsberechtigte oder der Versicherte einzustehen hat".

b) Entscheidend für die Frage der Zuständigkeit ist, ob die Klägerin mit der Beklagten einen Versicherungsvertrag abgeschlossen hat oder Anspruchsberechtigte ist. Der Gerichtsstand richtet sich somit nach der Natur des eingeklagten

Anspruchs. In solchen Fällen darf das Gericht die Klage nicht erst dann anhand nehmen, wenn der Vertragsabschluss und dessen Inhalt festgestellt ist. Andernfalls würde der Nachweis der Zuständigkeit mit dem Beweis in der Sache selber zusammen fallen. Das ist nicht der Sinn der Zuständigkeitsvorschriften. Es geht deshalb nicht an, die Zuständigkeit des Gerichtes von der Prüfung der Begründetheit des eingeklagten Anspruches abhängig zu machen. Die Zuständigkeit bestimmt sich allein danach, ob nach dem zur Begründung der Klage Vorgebrachten der Gerichtsstand gegeben ist. Darauf, ob der Anspruch bestritten ist, kann es nicht ankommen. Es genügt, wenn ein Anspruch behauptet wird, der in die Zuständigkeit des Gerichtes fällt (Max Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Aufl., Zürich 1979, S. 106). Das ist vorliegend der Fall.

c) Das Amtsgericht ist daher zur Beurteilung der eingereichten Klage örtlich zuständig. Auf die Klage der X AG kann deshalb eingetreten werden. Ob die Klägerin mit der Beklagten tatsächlich einen Versicherungsvertrag abgeschlossen hat, ist eine Frage der Aktivlegitimation. Der Entscheid über die fehlende Aktivlegitimation erfolgt mit einem Sachurteil.

d) Das Amtsgericht hat die für die Beurteilung der Aktivlegitimation massgebenden Fragen behandelt, obwohl es auf die Klage nicht eingetreten ist. Die Aktivlegitimation kann deshalb auch im vorliegenden Rechtsmittelverfahren beurteilt werden. Sollte sie bejaht werden, müsste die Angelegenheit in Abweichung der Regel von § 299 ZPO allerdings an die Vorinstanz zurückgewiesen werden. Mit den übrigen Anspruchsvoraussetzungen hat sich das Amtsgericht nämlich nicht auseinandergesetzt. Wenn dies nun das Obergericht täte, würde es die Parteien unzulässigerweise des Instanzenzuges berauben.

2. a) Die Klägerin behauptet, sie habe mit der Beklagten eine Transportversicherung abgeschlossen. Sie beruft sich dabei auf ein ihr zugestelltes Certificate of Insurance (Klagebeilagen 2 und 3). Daraus gehe hervor, dass sie Versicherungsnehmerin sei.

b) Das von der Klägerin angerufene und an sie adressierte Certificate of Insurance enthält folgende Bestätigung: „The Y Insurance Company Limited certify that the following consignment ist insured under Policy No XXXXX

reference KKKKKK ". Versichert sind „8 cases S.T.C.“ sowie „1 hard coating equipment with accessories“ für die Reise von Grenchen via Zürich Flughafen nach Chicago mit „truck, railway, aircraft“. Die Versicherungssumme beträgt CHF 1'400'000.00. Unter dem Titel Versicherungsbedingungen wird unter anderem auch auf die ABVT 1988 hingewiesen.

Das Zertifikat nimmt ausdrücklich Bezug auf eine Versicherungspolice mit der Nummer XXXXX . Die Beklagte hat diese Police eingereicht (Antwortbeilage 3). Es handelt sich um eine Waren-General Police. Laut deren Ziffer 1 sind Transporte von Gütern aller Art versichert. Versicherungsnehmerin ist die K AG. Diese hat alle Transporte schriftlich anzumelden. Als Grundlage der Versicherung gelten die ABVT 1988. Die Police ist unterzeichnet von der K AG, der Beklagten und zwei weiteren mitbeteiligten Versicherungsgesellschaften. Solche Generalpolicen, die dem Versicherungsnehmer erlauben, die einzelnen zu versichernden Risiken in bestimmter Weise einseitig anzumelden, sind in der Transportversicherung verbreitet (Gerhard Stoessel, in: Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag VVG, N 13 zu Art. 1).

c) Die Klägerin hat damit den Beweis, dass sie Versicherungsnehmerin der Beklagten ist, nicht erbracht. Aufgrund der eingereichten Urkunden ist im Gegenteil erstellt, dass die Beklagte den behaupteten Vertrag mit der K AG geschlossen hat.

d) Die Beklagte hat im Übrigen plausibel begründet, weshalb der Klägerin das Certificate of Insurance (Klagebeilage 2) zugestellt worden war (AS 45f.). Der Kaufvertrag zwischen der X AG und der Z Inc. (Klagebeilage 5) enthält eine cif-Klausel („Transportversicherung der Anlage CIF CH-Grenze“, Ziffer 2.2 des Verkaufsvertrages, Klagebeilage 5). Diese Klausel verpflichtet den Verkäufer, dem Käufer einen Versicherungsnachweis zu erbringen. Mit dem der X AG übergebenen Zertifikat war sie in der Lage, der Z Inc. diesen Nachweis zu leisten. Die Klägerin hat dieser Darstellung nicht widersprochen.

3. a) Die Klägerin und Appellantin macht geltend, sie sei zweifelsohne auch Anspruchsberechtigte aus dem Versicherungsvertrag. Als solche sei sie gemäss den ABVT 1988 dem Versicherungsnehmer gleich gestellt.

b) Gemäss Art. 16 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Versicherungsvertrag (VVG, SR 221.229.1) kann eine Versicherung für eigene oder fremde Rechnung, mit oder ohne Bezeichnung der Person des versicherten Dritten abgeschlossen werden. Die Person des versicherten Dritten muss bestimmbar sein. Es ist darauf abzustellen, wer Träger des versicherten Gegenstandes ist (Franz Hasenböhler, in: Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag VVG, N 22f. zu Art. 16). Im Zweifel wird angenommen, dass der Versicherungsnehmer den Vertrag für eigene Rechnung abgeschlossen hat (Art. 16 Abs. 2 VVG).

c) Weder das Certificate of Insurance (Klagebeilage 2) noch die General-Police (Antwortbeilage 3) nennen die Klägerin als Anspruchsberechtigte oder Versicherte. Versichert sind zwar „8 cases S.T.C., 1 hard coating equipment with accessories“ für die Reise von Grenchen via Zürich Flughafen nach Chicago. Dabei handelt es sich um die von der Klägerin der Z Inc. verkaufte Hartstoffbeschichtungsanlage, die beim Öffnen in teilweise beschädigtem Zustand vorgefunden wurde. Damit allein ist die Anspruchsberechtigung der X AG allerdings noch nicht erstellt. Im schriftlichen „Verkaufsvertrag“ (Klagebeilage 5) zwischen der Klägerin und der Z Inc. nahmen die Vertragsparteien nämlich „Verpackung, Transport und Transportversicherung der Anlage sowie jegliche andere Taxen und Kosten ab CH-Grenze bis zum Werk des Käufers“ vom Lieferumfang aus (Ziff. 3.1 des Vertrages). Und beide Seiten gehen übereinstimmend davon aus, dass der Schaden ausserhalb der Schweizer Grenzen eingetreten ist. Der von der Klägerin angerufene Zeuge M, der den Transport begleitet hatte, vermutet, die Kisten seien entweder im Zollfreilager Chicago oder im zwei Meilen davon entfernten Lagerraum der K AG umgefallen (AS 101). Es ist somit anzunehmen, dass es sich um einen Schadenfall handelt, für den gemäss den Bestimmungen im Kaufvertrag nicht die Klägerin eine Versicherung besorgen musste. Der Kaufvertrag spricht deshalb gegen die von der X AG behauptete Anspruchsberechtigung.

d) Die Klägerin macht geltend, sie habe nach Vertragsabschluss mit der Firma Z Inc. vereinbart, die Transportversicherung sowie den Transport und die Verpackung für den gesamten Weg bis zur Fabrik der Käuferin zu übernehmen.

Anlässlich der Parteibefragung vor Amtsgericht bemerkte der Vertreter der X AG, die Firma habe sich der Z Inc. anerbotten, zu helfen. Das habe sich einfach so ergeben. „Es gab diesbezüglich keine klare schriftliche Vereinbarung mit Z Inc. Gemäss Kaufvertrag hätte sie Transport und Versicherung ab Schweizer Grenze bezahlen müssen. Wir hätten uns mit ihr aber schon irgendwie geeinigt“ (AS 104).

Die Klägerin gibt damit zu, dass eine vom schriftlichen Vertrag abweichende Einigung nicht erfolgte. Es war lediglich die Hoffnung vorhanden, eine solche zu erzielen. Die behauptete Abmachung hat die X AG nicht nachgewiesen.

e) Die X AG selber hat zunächst die Schadenersatzforderung nicht im eigenen Namen, sondern explizit im Auftrag ihres Kunden Z Inc. gestellt. Schadenersatz verlangte sie zudem nicht von der Versicherung, sondern von der K AG (Klagebeilagen 11 und 12). In gleicher Weise wurde auch der Anwalt der Klägerin zwecks Wahrung der Interessen der Z Inc. bei der K AG vorstellig (Antwortbeilagen 5 –10).

Einen Schadenersatzanspruch hat somit nicht die Klägerin, sondern deren Kundin behauptet. Und geltend gemacht hat sie diesen nicht gegenüber der Versicherung, sondern gegenüber der K AG. All das deutet nicht auf eine Versicherung zu Gunsten der Klägerin hin. Naheliegender ist vielmehr, dass die K AG die Versicherung für sich selber abschloss (um sich gegen die Verantwortlichkeit aus der Durchführung des Transportes zu versichern) und nur sie Anspruchsberechtigte und Versicherte sein sollte.

f) Wenn es aber überhaupt eine aus dem Versicherungsvertrag anspruchsberechtigte Drittperson gibt, dann kommt dafür nur die Z Inc. in Frage. Wie bereits erwähnt, deutet darauf hin das Verhalten der Klägerin nach Eintritt des Schadens. Sie gelangte nicht im eigenen, sondern im Namen der Z Inc. an die K AG (Antwortbeilagen 5 – 10). Als Geschädigte bezeichnete der Anwalt der Klägerin auch im Jahre 1998 noch die Z Inc., und nicht die X

AG. Im Namen seiner damaligen Klientin, der Z Inc., wurde „ihre Schadenersatzforderung gegenüber der Firma K AG“ reduziert (Schreiben Rechtsanwalt Müllhaupt/Y Versicherungen vom 20. August 1998, Antwortbeilage 13). Und überzeugt behauptete Rechtsanwalt Müllhaupt: „... Davon nicht betroffen ist die beschädigte Anlage. Diese steht gemäss Verkaufsvertrag vom 12. Mai 1997 im Eigentum der Z Inc. ... Weiter lege ich Ihnen die Rechnung der X AG an die Z Inc. bei, welche die nach dem Schadenfall noch brauchbaren Teile berücksichtigt, die von der X AG kulanterweise zurückgenommen werden (Schreiben Rechtsanwalt Müllhaupt/Y Versicherungen vom 09. März 1998, Antwortbeilage 14).

g) Es kann unter diesen Umständen auch keine Rede davon sein, dass die Klägerin - wie sie behauptet - dem Versicherungsvertrag nachträglich zugestimmt hätte und damit Anspruchsberechtigte geworden wäre (Art. 17 Abs. 1 VVG). Wenn schon, hat die Z Inc. zugestimmt. Die Verhältnisse sind jedoch auch in dieser Hinsicht nicht eindeutig. Sie brauchen indessen nicht weiter geklärt zu werden, da es vorliegend ja nicht um eine Klage der Z Inc., sondern der X AG geht.

h) Die Klägerin hat den Beweis, dass es sich beim umstrittenen Versicherungsvertrag um einen solchen auf fremde Rechnung handelt, somit nicht erbracht. Gemäss Art. 16 Abs. 2 VVG ist deshalb anzunehmen, die K AG habe die Versicherung auf eigene Rechnung abgeschlossen. Erst recht hat die X AG nicht nachgewiesen, dass sie selber Anspruchsberechtigte ist.

4. Die Klage muss aus all diesen Gründen wegen fehlender Aktivlegitimation abgewiesen werden. Die Kosten der Verfahren vor Amtsgericht und vor Obergericht gehen dem Ausgang entsprechend zu Lasten der Klägerin und Appellantin. Als Parteientschädigung ist für beide Instanzen zusammen ist ein Betrag von Fr. 30'000.-- (inkl. Auslagen und MWSt) angemessen.

Demnach wird **erkannt:**

1. Die Klage wird abgewiesen.

2. Die Gerichtskosten des erstinstanzlichen Verfahrens von total Fr. 13'900.-- und des Verfahrens vor Obergericht mit einer Urteilsgebühr von Fr. 29'900.--, total Fr. 30'000.--, insgesamt Fr. 43'900.--, auferliegen der Klägerin und Appellantin.
3. Die Klägerin und Appellantin hat der Beklagten und Appellatin für beide Instanzen zusammen eine Parteientschädigung von Fr. 30'000.-- zu bezahlen.

Rechtsmittel: Berufung an das Bundesgericht innert 30 Tagen (Art. 43ff. OG).

Dieser Entscheid ist schriftlich zu eröffnen an:

Peter Müllhaupt, Sihlbruggstrasse 105, 6340 Walterswil-Zug, GU

Robert Vogel, Jurastr. 4, 5001 Aarau, GU

Im Namen der Zivilkammer des Obergerichts

Die Präsidentin

Der Gerichtsschreiber

Jeger

Deppeler