

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

Ges. über den gewerblichen Binnenschiffsverkehr (BinnenschiffsverkehrsG) §§ 31, 42 a

- a) Zur Tarifwidrigkeit von Mengen-, Treue- und Beschäftigungsgarantierabatt (Deutscher Binnentankschiffahrtstarif Teil I Abschnitt 12), wenn ein Mineralölunternehmen im eigenen Namen mit einer Reederei zwei Transportverträge mit garantierten Brutto-Jahresfrachten schließt, wobei unter dem einen Vertrag nur Güter für das vertragsschließende Unternehmen und unter dem anderen Vertrag nur Güter für ein zweites Mineralölunternehmen für dessen Rechnung befördert werden und die Höhe des Rabatts nach der Gesamtsumme der Frachten beider Verträge berechnet wird.
- b) Zur Höhe des Anspruchs der Bundesrepublik Deutschland aus § 31 Abs. 3, § 42 a BinSchVG wegen der an das zweite Mineralölunternehmen gelangten Rabatte.

BGH, Urt. v. 29. Mai 1989 - II ZR 226/88 - OLG Frankfurt
am Main
LG Frankfurt
am Main

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 226/88

URTEIL

Verkündet am:
29. Mai 1989
Boppel
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

D. [REDACTED] T. [REDACTED] AG, Ü. [REDACTED] ring [REDACTED], H. [REDACTED] 60, vertreten durch
ihre Vorstandsmitglieder Dr. Armin S. [REDACTED], Dr. Peter K. [REDACTED],
Dr. Dieter D. [REDACTED], Claus Groth, Ernst-Helmut L. [REDACTED], Hans-
Joachim S. [REDACTED],

Beklagte
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof.
Dr. [REDACTED] u. Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch den Bundes-
minister für Verkehr, dieser vertreten durch die Wasser-
und Schifffahrtsdirektion Nord-Außenstelle H. [REDACTED],
M. [REDACTED] str. [REDACTED], H. [REDACTED],

Klägerin
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

WV

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. Mai 1989 durch den Vorsitzenden Richter Boujong und die Richter Dr. Bauer, Dr. Hesselberger, Röhricht und Dr. Henze

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 21. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 13. Juli 1988 aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Revisionsverfahrens - an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die klagende Bundesrepublik Deutschland nimmt das verklagte Mineralölunternehmen gemäß § 31 Abs. 3, § 42 a BinSchVG auf Zahlung von 2.803.127,57 DM in Anspruch.

Die D[REDACTED] BP AG (B. AG) und die Rechtsvorgängerin (Cev) der Beklagten ließen von einer H[REDACTED] Reederei (HL) Mineralölprodukte auf Binnenschiffen innerhalb der Bundesrepublik Deutschland und im grenzüberschreitenden Verkehr transportieren. Am 1. Mai 1975 überließ Cev die "Abwicklung" ihrer Transporte der B. AG. Diese schloß darauf mit HL einen zweiten Transportvertrag (HL-2-Vertrag). Darin garantierte sie HL - zunächst für 5 Jahre - ein bestimmtes Bruttofrachtvolumen. Befördert wurden im Rahmen des HL-2-Vertrages nur Mineralölprodukte für Cev. Die Fracht für die einzelnen Transporte zahlte Cev über die B. AG an HL. Die Reederei hatte zuvor die jeweilige Frachtrechnung der B. AG erteilt und eine Kopie Cev zugesandt. Den zugesagten Mengen-, Treue- und Beschäftigungsgarantierabatt (vgl. hierzu Teil I Abschnitt 12 des Deutschen Binnentankschiffahrtstarifs - DBT - in der jeweils geltenden Fassung) gewährte HL der B. AG, die ihn Cev als Sonderabatt auf die Frachten für die grenzüberschreitenden (tariffreien) Transporte gutbrachte. Diese Art der Abrechnung haben die B. AG, HL und Cev mindestens bis zum 30. April 1981 praktiziert. Allerdings haben die B. AG und Cev ab 1. Mai 1977 in ihre Beziehungen eine - neu in

den Niederlanden gegründete - "Enkel"-Gesellschaft (TLN) der B. AG zwischengeschaltet. Ihr übertrug Cev von diesem Zeitpunkt an die "Abwicklung" ihrer gesamten innerdeutschen und grenzüberschreitenden Transporte unter Garantie eines bestimmten Bruttofrachtvolumens, während TLN ihrerseits eine entsprechende Vereinbarung mit der B. AG traf. Die Frachtzahlungen von Cev gelangten nunmehr über TLN und die B. AG an HL, wogegen die von HL gewährten Rabatte über die B. AG und TLN weiterhin der Cev als Sonderrabatte auf die Frachten im grenzüberschreitenden Verkehr gutgebracht wurden. Zweck dieser Vertragsgestaltungen ab 1. Mai 1975 war das Zusammenlegen der Beförderungsmengen von B. AG und Cev zur Erreichung höherer Tarifrabatte seitens HL an beide Unternehmen auf die für den innerdeutschen Verkehr jeweils geltenden Festfrachten.

Nach Ansicht der Klägerin ist darin ein Verstoß gegen die Tarifvorschriften zu sehen. Da die Beförderungen unter dem HL-2-Vertrag nicht für Rechnung der B. AG, sondern für die von Cev erfolgt seien, hätte HL der B. AG weder Mengen- noch Treue- oder Beschäftigungsgarantierabatte (vgl. § 12 Buchst. a, c und e DBT in der jeweils geltenden Fassung) gewähren dürfen. Die Rabatte, deren Höhe die Klägerin für die Zeit vom 1. Mai 1975 bis 30. April 1981 - unbestritten - mit 2.803.127,57 DM angibt, hat diese zunächst gemäß § 31 Abs. 3 BinSchVG von der B. AG zurückverlangt. Davon hat sie im Klagewege - nach einer mit der B. AG getroffenen Absprache - aus Kostengründen 20 % = 560.625,21 DM gegen diese geltend gemacht. Das Landgericht Hamburg hat der Klage stattge-

geben. Das Oberlandesgericht Hamburg hat sie unter Hinweis auf das Senatsurteil BGHZ 64, 159 abgewiesen. Es hat festgestellt, daß die B. AG zu Unrecht unter dem HL-2-Vertrag Rabatte erhalten hat, weil sie nicht auf eigene Rechnung gehandelt habe. Jedoch habe sie keinen Vorteil aus dem Tarifverstoß erlangt, weil sie die Rabatte an Cev weitergeleitet habe.

Die Klägerin hat ihren Zahlungsantrag gegen die Beklagte wie folgt begründet:

In dem Rechtsstreit zwischen ihr und der B. AG habe sie Cev den Streit verkündet. Außerdem habe Cev ihr durch Anwaltschreiben vom 23. Dezember 1981 mitgeteilt, daß sie die Klägerin bei einer Klageerhebung gegen die B. AG und einer Streitverkündung gegenüber Cev bis zum 31. März 1982 so stellen werde, als ob diese bereits zum 23. Dezember 1981 erfolgt seien. Infolgedessen seien die Feststellungen im Urteil des Oberlandesgerichts Hamburg in dem Vorprozeß zu dem Tarifverstoß und dem bewußten Zusammenwirken von HL, B. AG, TLN und Cev zur Erlangung höherer Rabatte durch Zusammenlegen der Beförderungsmengen der B. AG und Cev auch für die Beklagte des vorliegenden Rechtsstreits bindend. Diese habe daher die an sie weitergegebenen Rabatte an die Klägerin zu zahlen.

Demgegenüber meint die Beklagte, daß das Urteil des Oberlandesgerichts Hamburg im Vorprozeß keine Interventionswirkung hinsichtlich der Tarifwidrigkeit der Rabatte entfalte. Einen Tarifverstoß bestreite sie, weil die

B. AG gegenüber HL jedenfalls das Bruttofrachtvolumen auf eigene Rechnung garantiert habe, was zur Gewährung der streitigen Rabatte ausreichend gewesen sei. Auch habe sie sich darauf verlassen dürfen, daß die von der B. AG, einem bedeutenden und in Tariff Fragen erfahrenen Mineralölunternehmen, vorgeschlagenen und konzipierten Vereinbarungen tarifgemäß gewesen seien. Schließlich sei ihr durch die Poolung der Transportmengen ein Mehrrabatt nur in Höhe von 294.670,01 DM zugeflossen.

Das Landgericht hat der Klage - bis auf einen Teil des Zinsanspruchs - stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Mit der Revision erstrebt die Beklagte weiterhin die Abweisung der Klage. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1. Das Beklagte hat nach dem Schluß der Berufungsverhandlung ein Urteil des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 10. März 1988 - 19 U 188/89 (TranspR 1988, 205) vorgelegt und im "Hinblick auf die darin festgestellte Unwirksamkeit der Frachttarife" (mangels ordnungsgemäßer Verkündung) beantragt, das Verfahren bis zur Rechtskraft dieses Urteils auszusetzen, hilfsweise in das mündliche Verfahren wieder einzutreten. Das Berufungsgericht hat beides abgelehnt. Der Sache nach ist es im Gegensatz zu den Ausführungen des Oberlandesgerichts Düsseldorf der

Ansicht, daß die von dem Bundesminister für Verkehr gemäß § 29 Abs. 1 BinSchVG erlassenen Rechtsverordnungen auch wirksam sind, wenn sie, wie üblich, im Bundesanzeiger nur in verkürzter Form und - bei unbestimmter Tarifdauer - ohne Angabe des Tarifendes, allerdings unter Hinweis auf die Mitteilung des vollen Wortlauts des Tarifes im Frachten- und Tarifanzeiger der Binnenschifffahrt (FTB) verkündet werden. Dem ist zu folgen. Entgegen der Ansicht der Revision ist diese Art der Verkündung der von dem Bundesminister für Verkehr gemäß § 29 Abs. 1 BinSchVG erlassenen Rechtsverordnungen mit den Vorschriften des Gesetzes über die Verkündung von Rechtsverordnungen vom 30. Januar 1950 - BGBl. S. 23 (RVOVerkG) vereinbar. Hierzu kann auf das (zur Aufnahme in das Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofes vorgesehene) Senatsurteil vom 8. Mai 1989 - II ZR 126/88 verwiesen werden. In jenem Urteil hatte sich der Senat mit dem erwähnten Urteil des Oberlandesgerichts Düsseldorf zu befassen, nachdem die dortige Klägerin, die Bundesrepublik Deutschland, gegen das klagabweisende Urteil des Oberlandesgerichts Düsseldorf Revision eingelegt hatte. Darin hat er in Abweichung von der Meinung des Oberlandesgerichts Düsseldorf, hingegen in Übereinstimmung mit einer inzwischen zu § 20 a GüKG ergangenen Entscheidung des I. Zivilsenats des Bundesgerichtshofes (Urt. v. 6. April 1989 - I ZR 103/88, zur Aufnahme in BGHZ vorgesehen) näher dargelegt, daß die auch hier streitige Art der Verkündung von Rechtsverordnungen nach § 29 Abs. 1 BinSchVG deren Wirksamkeit nicht berührt.

2. Nach Ansicht des Berufungsgerichts steht der Klägerin der mit der Klage von der Beklagten verlangte Betrag von 2.803.127,57 DM gemäß § 31 Abs. 1, § 42 a BinSchVG zu:

Daß die in dem HL-2-Vertrag abgesprochenen Rabatte im Wege der Tarifunterschreitung vereinbart und gewährt worden seien, stehe auf Grund der Interventionswirkung des Urteils des Oberlandesgerichts Hamburg in dem Vorprozeß (Bundesrepublik Deutschland gegen B. AG mit Streitverkündung der Klägerin gegenüber Cev) gegenüber der Beklagten als Rechtsnachfolgerin der Cev fest. Außerdem sei nach dem Beweisergebnis des vorliegenden Rechtsstreits zu Lasten der Beklagten anzunehmen, daß ihre Rechtsvorgängerin sich in Kenntnis der tariflich festgesetzten Entgelte an einer Vertragsgestaltung beteiligt habe, welche die Erlangung tarifwidriger Rabatte auf innerdeutsche Frachten und deren verdeckte Weitergabe als Sonderrabatte auf grenzüberschreitende Frachten zum Gegenstand gehabt und in ihrem Zusammenspiel der Tarifumgehung gedient habe. Ferner könne sich die Beklagte gegenüber dem Zahlungsanspruch nicht darauf berufen, daß ihr nur ein gegenüber dessen Höhe weitaus geringerer geldwerter Vorteil entstanden sei, da sie ihrerseits durch entsprechende Garantien rechtmäßige Rabatte hätte vereinbaren können. Eine solche Berücksichtigung rechtmäßigen Alternativverhaltens könne dem aus § 31 Abs. 3, § 42 a BinSchVG begründeten Anspruch nicht entgegengehalten werden.

Die Angriffe der Revision gegen diese Ausführungen haben im letzten Punkte Erfolg.

a) Zur Interventionswirkung des Urteils des Oberlandesgerichts Hamburg ist folgendes auszuführen:

Auf Grund der Streitverkündung der Klägerin im Vorprozeß gegenüber Cev kann die Beklagte als deren Rechtsnachfolgerin in dem vorliegenden Verfahren nicht einwenden, der Vorprozeß sei unrichtig entschieden (§ 74 Abs. 3, § 68 Halbs. 1 ZPO). Dabei bezieht sich das Abschneiden dieses Einwands nicht nur auf den Inhalt der Entscheidung, also das festgestellte Rechtsverhältnis oder die ausgesprochene Rechtsfolge, sondern zusätzlich auf alle tatsächlichen und rechtlichen Grundlagen der Entscheidung (sog. Urteilstelemente), insbesondere die sie tragenden Feststellungen (BGHZ 85, 252, 255; BGH, Urt. v. 15. November 1984 - III ZR 97/83, VersR 1985, 568, 569). Deshalb muß die Beklagte die Feststellung des Oberlandesgerichts Hamburg hinnehmen, daß HL der B. AG auf Grund des HL-2-Vertrages tarifwidrige Rabatte gewährt hat und die B. AG an sich nach § 31 Abs. 3 BinSchVG verpflichtet gewesen wäre, die unzulässigen Rabatte an die Klägerin zu entrichten, weil die Vertragsparteien den Tarifverstoß vorsätzlich begangen haben. Richtig ist, daß das Oberlandesgericht Hamburg trotzdem die Klage abgewiesen hat, weil die B. AG den Vorteil aus dem tarifwidrigen Verhalten an Cev weitergegeben hat. Das nimmt aber den Feststellungen des Oberlandesgerichts Hamburg zur Verwirklichung des Tatbestands des § 31

BinSchVG nicht die Interventionswirkung. Dieses hat sich sinnvollerweise mit der Frage, ob die B. AG einen Vorteil erlangt hat, erst auseinandergesetzt, nachdem es einen Tarifverstoß bejaht hatte. Nach dem gesamten Zusammenhang der Überlegungen des Berufungsgerichts gehört die Annahme eines Tarifverstoßes zu den Grundlagen seiner Entscheidung. Das wird dadurch bestätigt, daß das Oberlandesgericht Hamburg der (obsiegenden) B. AG die Kosten des Berufungsverfahrens auferlegt hat, weil diese das Weiterleiten der unzulässigen Rabatte an Cev im ersten Rechtszug grob schuldhaft nicht geltend gemacht hatte. Eine solche Entscheidung konnte das Oberlandesgericht Hamburg aber nur treffen, weil ohne den verspätet vorgebrachten Einwand die Klage auf Grund der Feststellungen des Oberlandesgerichts zum Vorliegen der Voraussetzungen des § 31 BinSchVG begründet gewesen wäre. Damit gehören die Feststellungen zu den tatsächlichen und rechtlichen Grundlagen der Entscheidung im ersten Prozeß.

b) Im übrigen könnte auch ohne eine Interventionswirkung des Urteils im Vorprozeß kein Zweifel an dem grob schuldhaften tarifwidrigen Verhalten der Parteien des HL-2-Vertrages bestehen. Unstreitig erfolgte die Beförderung von Mineralölprodukten unter dem HL-2-Vertrag nicht für Rechnung der B. AG, sondern der Cev. Das Gegenteil wäre aber für eine Rabattgewährung an die B. AG erforderlich gewesen. Das Einfügen der Worte "für eigene Rechnung" in die einzelnen Rabattbestimmungen des DBT kann sinnvollerweise nur dahin verstanden werden, daß

damit für Rechnung der Partei des Frachtvertrages gemeint ist, welche diesen mit einem Schiffahrtstreibenden als Frachtführer abschließt (Kuncke, Komm. z. Deutschen Binnentankschiffahrtstarif - E 433 - Teil I Nr. 220 S. 13). Andernfalls könnten sich Verlader allein durch Poolen ihrer Ladungsmengen unter Vorschieben eines einzelnen von ihnen als Auftraggeber und Frachtsummengarant stets die möglichen Höchst Rabatte verschaffen. Das entspricht aber nicht dem Zweck der Rabattregelungen des DBT.

c) Cev ist nicht Partei des HL-2-Vertrages gewesen. Infolgedessen kann die Klägerin keinen unmittelbaren Anspruch aus § 31 Abs. 3 BinSchVG gegen deren Rechtsnachfolgerin, die Beklagte, herleiten. Vielmehr kommt als Ausgangspunkt für ihren Zahlungsanspruch § 42 a BinSchVG in Betracht, wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat. Diese Vorschrift will verhindern, daß durch rechtsgeschäftliche oder firmenrechtliche Gestaltungen oder Scheintatbestände die zwingenden Regelungen des Tarifrechts im innerdeutschen Binnenschiffsverkehr umgangen werden. Einen Umgehungsfall hat das Berufungsgericht zu Recht in den Vertragsgestaltungen zwischen HL, der B. AG, TLN und Cev gesehen. Auch ist es auf Grund der von ihm durchgeführten Beweisaufnahme rechtsfehlerfrei zu der Feststellung gelangt, daß die genannten Beteiligten gewußt haben, daß "die ausgehandelten Bedingungen auf Tarifverstößen aufbauten, die durch die gewählte Regelung nicht mehr offenbar waren".

§ 42 a BinSchVG sieht nicht wie § 31 Abs. 3 BinSchVG vor, daß der durch einen Tarifverstoß Begünstigte den Unterschiedsbetrag zwischen dem tariflichen Entgelt und dem hiervon abweichenden tatsächlichen Entgelt (bei grobem Verschulden der Vertragsparteien) an die Bundesrepublik Deutschland zu entrichten hat. § 42 a BinSchVG bestimmt lediglich, daß die Verpflichtungen, die den Beteiligten an dem Zustandekommen und an der Durchführung eines Vertrages über Verkehrsleistungen im Sinne des § 21 Abs. 1 BinSchVG nach diesem Gesetz oder danach erlassenen Rechtsverordnungen obliegen, durch rechtsgeschäftliche oder firmenrechtliche Gestaltungen oder Scheintatbestände, die zur Umgehung des Gesetzes oder der Rechtsverordnungen geeignet sind, nicht berührt werden. Derartige Gestaltungen und Scheintatbestände haben danach unbeachtet zu bleiben. Hingegen bestimmen sich die Rechtsfolgen des Verhaltens der Beteiligten nach der dem wirtschaftlichen Ziel angemessenen Gestaltung (Senatsurt. v. 16. Dezember 1985 - II ZR 135/85, LM BinnSchVerkG Nr. 12 = VersR 1986, 436, 437; ebenso zu § 5 GüKG der I. Zivilsenat des BGH, Urt. v. 20. Oktober 1982 - I ZR 153/80, LM GüKG Nr. 68). Das hat das Berufungsgericht nicht berücksichtigt, soweit es meint, die Beklagte müsse ohne weitere Prüfung die ihr zugeflossenen Rabatte in voller Höhe an die Klägerin zahlen. Überdies hat es verkannt, daß § 42 a BinSchVG - wie § 31 Abs. 3 BinSchVG (vgl. BGHZ 64, 159, 163) - keinen Strafcharakter hat. Ziel und Zweck der Vorschrift ist es, bei dem Begünstigten den Tarifvorteil abzuschöpfen, den er infolge nicht tarifgemäßer Gestaltung des Entgelts für

Verkehrsleistungen auf Grund eines Umgehungstatbestands erlangt hat. Das Berufungsgericht hätte deshalb erörtern müssen, welche dem wirtschaftlichen Ziel angemessene Gestaltung anstelle des HL-2-Vertrages in Betracht gekommen wäre. Diese könnte, wofür vor allem der Abschluß getrennter Transportverträge seitens der B. AG und Cev mit HL vor dem 1. Mai 1975 spricht, so ausgesehen haben, daß Cev die "Abwicklung" der eigenen Transporte weiterhin besorgt und einen eigenen Beförderungsvertrag unter Absprache bestimmter Rabatte mit HL geschlossen hätte. In einem solchen Falle hätte sie an die Klägerin nur den - von ihr auf 294.670,01 DM, von der Klägerin auf 1.713.797,13 DM bezifferten - Unterschiedsbetrag zwischen den ihr tatsächlich aus dem HL-2-Vertrag zugeflossenen und den Rabatten zu entrichten, die ihr HL im Falle eines eigenen Transportvertrages (also unter Nichtberücksichtigung der Ladungsmengen der B. AG) zu gewähren gehabt hätte.

Die Sache bedarf danach unter dem zuletzt aufgezeigten Gesichtspunkt noch der Prüfung durch das Berufungsgericht. Sie war deshalb an dieses zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen.

Boujong

Dr. Bauer

Dr. Hesselberger

Röhricht

Dr. Henze