

1. Gesetz: HGB §§ 642, 643 Nr. 1, 654

Rechtssatz: Wird das zu befördernde Gut am Bestimmungshafen nicht gelöscht, sondern vereinbarungsgemäß weiterbefördert, so steht der Geltung eines ausgestellten Konnossements für die weitere Beförderungsstrecke nicht entgegen, daß der neue Bestimmungshafen in das Konnossement nicht aufgenommen ist.

2. Gesetz: HGB §§ 364 Abs. 1, 606, 656 Abs. 1

Rechtssatz: Zu den Rechten, die auf den Indossatar eines Konnossements übergehen, gehören nicht nur der Anspruch auf Auslieferung der verschifften Ware, sondern auch Ansprüche gegen den Aussteller des Konnossements wegen Verlustes oder Beschädigung des Beförderungsgutes aus § 606.

3. Gesetz: ZPO § 51; BGB § 249; HGB § 612

Rechtssatz: Wer auf Grund Vertrages das Recht hat, Ersatz eines Drittschadens zu verlangen, kann den Geschädigten, der mit dem Schädiger in keinen vertraglichen Beziehungen steht, ermächtigen, den Schadensersatzanspruch im eigenen (des Geschädigten) Namen gerichtlich geltend zu machen. Für eine solche Klage des Geschädigten ist dessen schutzwürdiges Interesse anzuerkennen. Die Ermächtigung kann auch stillschweigend erteilt werden. Ist sie erteilt, so wird durch die rechtzeitig erhobene Klage des Geschädigten die Ausschußfrist des § 612 HGB auch dann gewahrt, wenn der Geschädigte nicht Inhaber des formellen Rechts auf Schadensersatz ist.

4. Gesetz: HGB §§ 645, 646, 656, 662; Brüsseler internationales Übereinkommen zur einheitlichen Feststellung von Regeln über Konnossemente vom 25. August 1924 (RGBl 1939 II, 1049) Art. 3 §§ 3, 4, 8

Rechtssatz: Die Konnossementsklauseln: "Shippers declared weight and measure" und "Quality, contents and weight unknown" beseitigen nach deutschem Recht nicht die Beweisvermutung für die Richtigkeit der Gewichtsangaben des Konnossements.

Aktenzeichen: II ZR 267/56

Urteil des BGH vom 26. September 1957

LG Hamburg

OLG Hamburg

Verkündet
am 26. September 1957
Pfauz, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Firma L. B. R. N.,
R. , Brasilien , R. R. ,
Beklagten und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter Rechtsanwalt -

gegen

die Firma G. G. Aktiengesell-
schaft in D. , G. -Platz ,
vertreten durch ihren Vorstand,
Klägerin und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter Rechtsanwalt Dr. -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 19. September 1957 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Canter und der Bundesrichter
Dr. Haidinger, Dr. Kuhn, Dr. Nörr und Dr. Reinicke

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil
des 2. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts
zu Hamburg vom 13. Dezember 1955 aufgehoben und die
Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung,
auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsge-
richt zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin kaufte am 4. Januar 1951 von der S [REDACTED] de I [REDACTED] & E [REDACTED] Ltda in R [REDACTED] 6000 tons Brasil-Mais "c & f Rotterdam / Hamburg range in Käufers Wahl, Destination auf Anforderung zu erklären". Der Mais wurde auf den Schiffen "A [REDACTED]" und "M [REDACTED]" verschifft. Unter dem 30. März 1951 stellte die Beklagte als Verfrachter-Reeder vier Konnossemente über insgesamt 4504,5 t aus, worin sie den Empfang dieser Partie Mais in S [REDACTED] zur Verladung mit dem Schiff "A [REDACTED]" und zur Auslieferung in Hamburg an Order bestätigte. Die vier Konnossemente tragen den Vermerk der Beklagten "Shipped on board" mit dem Datum des 14. April 1951. Der Mais wurde teils in loser Schüttung, teils in Säcken verladen. Die sämtlichen Konnossemente tragen das Blankoindossament der Klägerin, dem weitere Indossamente folgen. Auf drei Konnossementen, die über insgesamt 2802,8 t lauten, wurden in Hamburg in der Zeit vom 26. bis 28. Mai 1951 2793,876 t gelöscht: auf das vierte Konnossement Nr. 5220, das über 1701,7 t lautet und das nach dem Blankoindossament der Klägerin und weiteren Blankoindossamenten als letztes das der Firma D [REDACTED] S [REDACTED]-M [REDACTED] N. V. in R [REDACTED] trägt, wurden am 31. Mai 1951 in R [REDACTED] 1492,03 t gelöscht. Statt der Konnossementsgewichte von insgesamt 4504,5 t wurden demnach nur 4285,906 t an die Empfänger ausgeliefert.

Für die Differenz von 218 t nimmt die Klägerin die Beklagte in Anspruch. Sie errechnet, ausgehend von einem Wert von 466 DM je t, zu ihren Gunsten einen Betrag von 101 588 DM.

Durch Versäumnisurteil vom 6. August 1953 ist die Beklagte antragsgemäß zur Zahlung dieses Betrages nebst



Zinsen verurteilt worden. Auf den Einspruch der Beklagten hat die Klägerin beantragt, das Versäumnisurteil aufrechtzuerhalten. Die Beklagte hat beantragt, unter Aufhebung des Versäumnisurteils die Klage abzuweisen.

Durch Zwischenurteil hat das Landgericht den Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen und die Sache zur Entscheidung über die Höhe des Schadensersatzanspruches an das Landgericht zurückverwiesen.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I. Die Konnossemente waren zunächst als Übernahmekonnossemente (§ 642 Abs 5 HGB) ausgestellt. Durch den Verladevermerk vom 14. April 1951 haben sie den Charakter von Bordkonnossementen (§ 642 Abs 1) erhalten. Die Klägerin macht als frühere Indossatarin der an Order gestellten Konnossemente einen Schadensersatzanspruch wegen zu gering ausgelieferter Menge geltend (§§ 606, 647 f, 656, 658). Das Berufungsgericht hat, ebenso wie das Landgericht, die in den vier Konnossementen enthaltenen Gewichte zusammenrechnet und der ausgelieferten Gesamtmenge gegenübergestellt, ohne zu beachten, daß der Mais auf drei Konnossemente in H [REDACTED], auf das Konnossement Nr. 5220 dagegen in R [REDACTED] gelöscht wurde.

Der Fehlbetrag der in H [REDACTED] auf drei Konnossemente ausgelieferten Ladung beläuft sich nach dem unstreitigen Sachverhalt auf (2802,8 t - 2793,876 t =) 8,924 t, also

auf weniger als $1/3$ % der Konnossementsgewichte. Die Klägerin ist selbst der Auffassung, daß bei einer Maisladung mit einem Schwund von durchschnittlich $1/2$ bis 1 % zu rechnen ist (Schriftsatz vom 10. Januar 1955). Für den Schwundverlust hat die Beklagte nicht aufzukommen (§ 608 Abs. 1 Nr. 7, § 662 Abs. 1; siehe auch die Konnossementsbedingungen Nr. 2 b). Die Klage kann daher nicht auf die Konnossemente gestützt werden, bei denen die Löschung in H. [REDACTED] erfolgte. Dagegen fehlte bei der in R. [REDACTED] gelöschten Ladung gegenüber dem Konnossementsgewicht eine Menge von (1701,7 t - 1492,030 t =) 209,67 t. Die Klage kann daher nur damit begründet werden, daß die Beklagte für den Fehlbetrag, der sich bei der Auslieferung der auf das Konnossement Nr. 5220 verladenen Ware in R. [REDACTED] ergab, verantwortlich sei.

Wie unstreitig ist, lief das Schiff zunächst den Hafen in H. [REDACTED] an und löschte dort einen Teil der Maisladung. Erst hierauf fuhr es nach R. [REDACTED], um dort den Rest zu löschen. Nach dem Konnossement war Bestimmungshafen H. [REDACTED], also ein bestimmter Hafen, nicht etwa ein Orderhafen, dessen Bestimmung erst nach Ausstellung des Konnossements getroffen werden sollte (§ 643 Nr. 7). Zwar war der Klägerin im Kaufvertrag das Recht vorbehalten, R. [REDACTED] oder H. [REDACTED] als Löschungshafen zu bestimmen. Dem Konnossementsinhaber war aber ein solches Recht nicht eingeräumt. Wäre das Gut in R. [REDACTED] ausgeladen worden, bevor der Dampfer den Bestimmungshafen H. [REDACTED] erreicht hätte, so wäre dies auf Anweisung des Abladers oder des Konnossementsinhabers unter Beachtung der Vorschrift des § 654 möglich gewesen. Im vorliegenden Fall wurde aber das Gut nicht in R. [REDACTED] als Zwischenhafen gelöscht, vielmehr wurde das Gut zunächst nach seinem Bestimmungshafen H. [REDACTED] und erst nachträglich nach R. [REDACTED] befördert. Worauf dies zurückzuführen ist, ist aus dem angefochtenen Urteil nicht ersichtlich. Die Beklagte hat in ihrem

Schriftsatz vom 7. April 1955 S 8 vorgetragen, der am 25. April 1951 in Santos abgegangene Dampfer "A [REDACTED]" sei am 17. Mai auf Verlangen der Ablader nach drei Häfen, nämlich B [REDACTED], H [REDACTED] und R [REDACTED] zwecks Entlöschung beordert worden; an dieser Umbeordnung sei die Klägerin beteiligt gewesen. Die Klägerin hat dem nicht widersprochen. Sollte, während das Schiff unterwegs war, zwischen dem Ablader (als Vertreter des Befrachters) und der Beklagten die Vereinbarung getroffen worden sein, daß die in dem Konnossement Nr. 5220 verbriefte Ware erst in R [REDACTED] gelöscht werden sollte, und sollte die Klägerin als die damalige Konnossementsinhaberin dem zugestimmt haben, so würde die Anschlußreise H [REDACTED] - R [REDACTED] in Fortsetzung des Frachtvertrages (vgl. RGZ 114, 308 [3157] S [REDACTED] - H [REDACTED]) erfolgt sein. Dann würde es naheliegen, daß der Wille der Beteiligten dahin ging, daß das auf den Bestimmungshafen H [REDACTED] ausgestellte Konnossement Nr. 5220 nunmehr für den Bestimmungshafen R [REDACTED] gelten sollte (vorbehaltlich der Rechte eines späteren, diese Vereinbarung nicht kennenden Konnossementsinhabers). Welches Recht für die Frage der Beurteilung der Gültigkeit einer solchen Änderung des Konnossementsinhalts maßgebend ist, richtet sich in erster Linie danach, welches Recht nach dem ausdrücklichen oder stillschweigenden Parteiwillen anzuwenden ist. Sollte ein solcher Parteiwille nicht feststellbar sein, so ist Art. 11 EGBGB maßgebend. Dabei wird zu berücksichtigen sein, daß nach dem ursprünglichen Inhalt des Konnossements die Verpflichtungen aus dem Konnossement in H [REDACTED] zu erfüllen waren und nach ständiger Rechtsprechung (vgl. BGHZ 6, 127 [134]; 9, 221 [2247]) hierfür das Recht des Bestimmungshafens, also H [REDACTED], maßgebend ist. Wird nun die Verpflichtung aus dem Konnossement dahin geändert, daß das Gut nicht in H [REDACTED], sondern in R [REDACTED] zu löschen ist, so richtet sich mangels entgegenstehenden Parteiwillens die Frage, ob eine solche Konnossementsänderung gültig ist, nach dem Recht des bisherigen Bestimmungshafens, wo die Auslieferungs-

pflicht ursprünglich erfüllt werden sollte, also nach deutschem Recht. Nach deutschem Recht ist - vorbehaltlich der Rechte eines gutgläubigen Erwerbers des Konnossements (vgl. § 654 Abs. 3) - eine Änderung des ursprünglichen Bestimmungshafens gültig, auch wenn sie nicht im Konnossement vermerkt worden ist. Die Parteivereinbarung über den neuen Bestimmungshafen (R██████████) brauchte im Konnossement nicht schriftlich niedergelegt zu werden; denn die Angabe des Bestimmungshafens im Konnossement (§ 643 Nr. 7) stellt kein zwingendes Formerfordernis dar (vgl. Schaps, Seerecht, HGB § 643 Anm. 1; Wüstendörfer, Neuzeitliches Seehandelsrecht, 2. Aufl. § 23 II 2). Dies ergibt sich schon daraus, daß nach § 643 Nr. 7 der Ort angegeben werden kann, an dem Weisung über den Löschungshafen einzuholen ist. Der Geltendmachung des Anspruches aus dem Konnossement Nr. 5220 könnte daher nicht entgegengehalten werden, daß im Konnossement der neue Bestimmungshafen R██████████ nicht aufgenommen wurde.

Das Berufungsgericht hat die Auslieferungsverpflichtung der Beklagten nach deutschem Recht beurteilt, indem es in Übereinstimmung mit dem Landgericht anscheinend von dem für H██████████ als dem ursprünglichen Bestimmungsort maßgebenden Recht ausging. Es hat dabei übersehen, daß nach dem geänderten Konnossement Nr. 5220, auf das der Klageanspruch allein gestützt werden kann, der Bestimmungshafen R██████████ war. Das Berufungsgericht wird zu prüfen haben, ob die Beteiligten (Verfrachter, Befrachter und Konnossementseinhaber) ausdrücklich oder stillschweigend vereinbart haben, welches Recht auf die Verpflichtungen der Beklagten aus dem Konnossement anzuwenden ist. Läßt sich eine solche Vereinbarung nicht feststellen, so ist, wie ausgeführt, nach ständiger deutscher Rechtspraxis für die Erfüllung dieser Verpflichtungen das Recht des Bestimmungshafens (R██████████) maßgebend. Die Frage, ob deutsches oder holländisches Recht anzuwenden ist, kann nicht dahingestellt bleiben, da die rechtliche Bedeutung der "Unbekannt"-Klausel,

die für die Frage der Verantwortlichkeit der Beklagten entscheidend ist, nach den beiden Rechtsordnungen verschieden ist (für das deutsche Recht s. unten II 2, für das holländische Recht Art. 513 holl. HGB).

II. Hiernach kann das Urteil nicht aufrechterhalten werden. Soweit die Anwendung deutschen Rechts in Frage kommt, wird folgendes zu beachten sein:

1. Der zwingenden Vorschrift des § 612 HGB entsprechend haben die Parteien nach den Konnossementsbedingungen Nr. 6 vereinbart, daß die Haftung der Beklagten für Verluste erlischt, wenn der Anspruch nicht innerhalb eines Jahres nach der Auslieferung der Ware oder seit dem Zeitpunkt, zu dem sie hätte ausgeliefert werden sollen, gerichtlich geltend gemacht wird. Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe die Ausschlußfrist zu Unrecht als gewahrt angesehen, ist unbegründet.

a) Die Klage wurde der Beklagten erst 10 Monate nach (rechtzeitiger) Einreichung bei Gericht zugestellt. Zutreffend sieht das Berufungsgericht diese Zustellung als noch "demnächst" (§ 261 b Abs. 3 ZPO) erfolgt an, weil die Zustellung auf diplomatischem Weg in Südamerika vorgenommen worden ist und dies ohne Verschulden der Klägerin erhebliche Zeit erfordert hat. Die Revision will ein Verschulden der Klägerin darin sehen, daß diese den am 30. Mai 1952 angeforderten Auslagenvorschuß von 100 DM für die diplomatische Zustellung erst auf die Mahnung vom 9. September 1952 am 10. September 1952 eingezahlt hat. Eine durch Verschulden der Klägerin herbeigeführte Verzögerung der Zustellung um mehr als drei Monate kann zwar dazu führen, daß die Klage nicht mehr als "demnächst" zugestellt anzusehen ist (BGH L. M. § 261 b Nr. 2). Der Revision kann aber nicht zugegeben werden, daß die Verzögerung von der Klägerin im vorliegenden Fall verschuldet wurde. Ob für die Auslagen, die durch die von Amts wegen vorzunehmende Zustellung im

Ausland (ZPO §§ 199, 261 b Abs. 1) entstehen (§ 73 Abs. 1 GKG), nach § 84 GKG ein Vorschuß verlangt und die Veranlassung der Zustellung durch das Gericht von der Zahlung eines Vorschusses abhängig gemacht werden darf, ist streitig. Stein/Jonas/Schönke ZPO § 208 Bem. III Fußnote 2 verneint die Frage; auch Baumbach GKG hat damals in der 10. Auflage § 84 Anm. 2 B die Frage verneint, während sie von Rittmann/Wenz GKG § 84 Anm. 2 bejaht wird. Unter diesen Umständen kann, selbst wenn - was nicht geprüft ist - unterstellt wird, daß der Anwalt der Klägerin selbst und nicht nur einer seiner Büroangestellten zur Zahlung des Vorschusses aufgefordert wurde, ihm nicht zum Verschulden angerechnet werden, wenn er der Meinung war, das Gericht würde auch ohne Zahlung des Vorschusses die Zustellung der Klage herbeiführen. Da die Zustellung von der Klägerin nicht schuldhafterweise verzögert wurde, ist die Zustellung als "demnächst" erfolgt anzusehen.

b) Die Revision ist weiter der Auffassung, die Klägerin sei im Zeitpunkt der Klageeinreichung zur Geltendmachung des Klageanspruchs sachlich nicht legitimiert gewesen. Durch die Weiterindossierung der Konnossemente habe die Klägerin alle Rechte aus den Konnossementen verloren; erst im Jahre 1954 habe sie durch die Abtretungserklärungen der Konnossementsinhaber ihre Sachlegitimation erlangt. In diesem Zeitpunkt sei aber die Klagefrist des § 612 HGB längst versäumt gewesen.

Der Revision kann zugegeben werden, daß ebenso wie bei der Verjährung (§ 209 Abs. 1 BGB; RGZ 85, 424 [429]) grundsätzlich nur die Klage des Berechtigten die Frist des § 612 HGB zu wahren geeignet ist. Ob die Leistungsklage eines Zedenten (Indossanten), der trotz Abtretung zur Feststellungsklage berechtigt bleibt (RG Recht 1930 Nr. 1982), zur Wahrung der Frist deswegen genügt, weil die Klage auf Verurteilung gleichzeitig einen Antrag auf Feststellung

enthält (Baumbach ZPO 24. Aufl. § 308 Anm. 1 B), bedarf keiner Entscheidung, da die Klägerin bereits im Zeitpunkt der Klageeinreichung den Schadensersatzanspruch in zulässiger Weise geltend machen konnte.

Zwar ist die Auffassung des Berufungsgerichts richtig, daß der Klägerin als Indossantin zustehende, auf dem Verlust des Frachtgutes beruhende Schadensersatzanspruch sei nicht auf den Indossatar übergegangen, es hätte dazu einer Abtretung des Schadensersatzanspruches bedurft. Die Entscheidungen des Reichsgerichts, auf die sich das Berufungsgericht stützt, rechtfertigen diese Ansicht in ihrer Allgemeinheit nicht. In der Entscheidung RGZ 74, 47 [49], auf die auch die Entscheidung RGZ 89, 40 [41] Bezug nimmt, hat das Reichsgericht die Auffassung vertreten, daß außerkontraktliche Ansprüche gegen Dritte wegen Beschädigung oder Zerstörung der verschifften Ware nur für den entstandenen seien, der zur Zeit der Beschädigung oder Zerstörung Eigentümer gewesen sei; solche Ansprüche gingen durch das Indossament weder ohne weiteres auf den Indossatar über noch könnten sie allgemein als stillschweigend zediert gelten. In der Entscheidung RGZ 90, 211 [218] hat das Reichsgericht nach den Umständen des Falles gerade den Übergang der Schadensersatzansprüche mit der Übergabe einer blanko indossierten Orderteilschuldverschreibung angenommen. Im vorliegenden Fall handelt es sich nicht um außervertragliche Ansprüche gegen Dritte, sondern um Ansprüche des Konnossementsinhabers gegen den Reeder als den Aussteller des Konnossements. Die vom Berufungsgericht vertretene Auffassung hätte zur Folge, daß bei mehreren nacheinander folgenden Indossamenten geprüft werden müßte, in welchem Zeitpunkt der Verlust oder die Beschädigung des Gutes entstanden ist; ein Konnossementsinhaber, der nach diesem Zeitpunkt das Konnossement erworben hätte, hätte dann keinen Schadensersatzanspruch gegen den Aussteller, auch dann nicht, wenn er die Ware so, wie im Konnossement verbrieft, gekauft und bezahlt

hätte. Die Übertragungsfunktion des Indossaments würde dadurch ohne gerechtfertigten Grund beeinträchtigt werden und das Konnossement seine Eigenschaft als Wertpapier weitgehend einbüßen. Nach § 364 Abs. 1 HGB gehen alle Rechte aus dem indossierten Papier auf den Indossatar über, d. h. alle Rechte gegenüber dem Aussteller des Konnossements (Verfrachter). Zu diesen Rechten gehören nicht nur der Auslieferungsanspruch, sondern auch Schadensersatzansprüche gegen den Verfrachter wegen Verlustes oder Beschädigung der Güter aus § 606 HGB. Das Recht, von der Beklagten Schadensersatz wegen nicht vollständiger Auslieferung des abgeladenen Gutes zu verlangen, ist entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ein Recht aus dem indossierten Papier, da das Papier das Auslieferungsversprechen des Ausstellers enthält, dessen Verletzung nach dem Gesetz die Schadensersatzpflicht zur Folge hat (glA Abraham § 20 VII S 100; Schaps, § 651 Anm. 22; Boyens, Seerecht II, 329 f; Pappenheim, Seerecht II, 328). Der mit der Klage geltend gemachte Anspruch steht daher formell der Firma D. S. -M. N. V. in R. zu.

Der der Firma D. etwa zustehende Schadensersatzanspruch betrifft jedoch keinen Schaden, der dieser Firma, sondern einen solchen, der der Klägerin entstanden sein soll. Es handelt sich um einen Fall des Ersatzes eines Drittschadens. Kraft des Indossaments steht dieser Anspruch, gleichgültig, wann der Schaden entstanden ist, formell der Firma D. zu. Aus dem angefochtenen Urteil ergibt sich nicht, in wessen Auftrag die Firma D., offensichtlich eine Schiffs- und Speditionsfirma, tätig wurde. Hat sie die Ware im Auftrag der Klägerin übernommen, so kann sie das Interesse ihres unmittelbaren Auftraggebers geltend machen (RGZ 62, 331 334 f). Aber auch wenn, wie nach dem weiteren Indossament auf dem Konnossement anzunehmen ist, die Firma D. im Auftrag des Abkäufers der Klägerin tätig geworden sein sollte, kann die Firma D. kraft eigenen Rechtes den Drittschaden der Klägerin geltend machen.

Denn nach der Feststellung des Berufungsgerichts haben die Käufer der Klägerin nur "ausgeliefertes Gewicht" und nicht "eingeladenes Gewicht" gekauft und bezahlt. Die Klägerin hat das Konnossement hiernach unter der Vereinbarung weiterindossiert, daß im Innenverhältnis zwischen ihr und ihrem Abkäufer letzterem nur der Anspruch auf ausgeladenes Gewicht zustehen sollte, also auf die tatsächlich gelöschte Ware, während hinsichtlich eines etwaigen Mankos der Anspruch im Innenverhältnis der Klägerin zustehen sollte. Aus der Vereinbarung kann nicht geschlossen werden, daß die Klägerin das Konnossement nur für einen Teil der darin angegebenen Mengen oder nur bedingt indossieren wollte (vgl. Staub/Stranz, Wechselgesetz 13. Aufl. Art. 12 Anm. 5), da sich aus der Urkunde ergibt, daß ein Voll- und nicht ein Teilindossament gegeben wurde; da gegen die Gültigkeit eines Teilindossamentes oder eines bedingten Indossamentes auch beim Konnossement (für den Wechsel vgl. RGZ 11, 148 [153 f]; 119, 422 [424]; jetzt WG Art. 12; für den kaufmännischen Verpflichtungsschein RGZ 119, 119 [122]) Bedenken bestehen können, muß angenommen werden, daß die Parteien ihren Willen in rechtlich unbedenklicher Weise zum Ausdruck gebracht haben. Die Vereinbarung hinderte nicht, daß nach aussen die vollen Rechte aus dem Konnossement, also auch das Recht auf Geltendmachung eines etwaigen Fehlbetrages, auf den Käufer als Indossatar übergegangen sind, schließt aber in sich, daß der Käufer diesen Schadensersatzanspruch nur für Rechnung der Klägerin geltend machen durfte, so daß es sich hier um einen Fall des Ersatzes eines Drittschadens handelt; daran ändert nichts, daß der Firma D. wegen der Weiterindossierung an sie dieser Anspruch formell zusteht, da Damco als Spediteur im Auftrag des Käufers der Klägerin handelte, also ebenso wie ihr Auftraggeber den der Klägerin entstandenen Schaden als deren Schaden, d.h. als Drittschaden geltend zu machen hatte.

Die Wahrung des Fremdinteresses durch den formell

Anspruchsberechtigten gibt dem Geschädigten noch keinen unmittelbaren Anspruch gegen den Schädiger (Stoll, Vertrag und Unrecht, 2. Aufl. § 36 II 3). Die Klägerin konnte jedoch von ihrem Abkäufer und dieser von dem von ihm beauftragten Spediteur die Abtretung des Schadensersatzanspruches auf Grund der getroffenen Vereinbarungen verlangen. Diese Abtretung an die Klägerin seitens der Firma D. ist auch im vorliegenden Fall erfolgt, jedoch erst nach Ablauf der einjährigen Ausschußfrist, so daß die Ausschußfrist im Hinblick auf die Abtretung als solche nicht als gewahrt angesehen werden kann.

Die Ausschußfrist ist jedoch aus einem anderen Grunde gewahrt. Es ist anerkannten Rechts, daß die Prozeßführungsbefugnis, d.h. die Befugnis, einen Anspruch gerichtlich geltend zu machen, unter Umständen auch ein Rechtsfremder hat, d.h. jemand, dem der Anspruch nicht zusteht (gewillkürte Prozeßstandschaft oder Prozeßgeschäftsführung). Die Zulässigkeit einer solchen Ermächtigung, ein fremdes Recht im eigenen Namen gerichtlich geltend zu machen, ist dann anerkannt worden, wenn ein schutzwürdiges Interesse des als Kläger auftretenden Ermächtigten an der gerichtlichen Geltendmachung des fremden Rechtes im eigenen Namen besteht (RGZ 91, 390 [396]; 166, 218 [238]; BGH GSZ 4, 153 [164 f]). Ein eigenes rechtliches Interesse der Klägerin an der gerichtlichen Geltendmachung des Schadensersatzanspruches im eigenen Namen ist im vorliegenden Fall ohne weiteres anzuerkennen, da der Klägerin die Schadensersatzleistung der Beklagten zugute kommen soll, und da es ihr Schaden ist, den die Firma D. auf Grund ihres formellen Rechtes ersetzt verlangen kann. Auch eine Ermächtigung der Firma D. zur Prozeßführung durch die Klägerin liegt vor. Sie brauchte nicht ausdrücklich ausgesprochen, sondern konnte stillschweigend erteilt werden. Die Ermächtigung liegt schon in der zwischen der Klägerin und ihrem Abkäufer bei der Indossierung getroffenen Verein-

barung, daß sein Anspruch wegen des etwaigen Mankos im Innenverhältnis der Klägerin zugute kommen sollte, in Verbindung mit der Beauftragung der Firma D. durch den Abkäufer, die ein Handeln der Firma D. für Rechnung des Abkäufers zum Gegenstand hat. Da von Anfang an zwischen den Beteiligten feststand, daß der Abkäufer der Klägerin bzw. die Firma D. nur ein formelles Recht erwerben sollten, während der eigentlich Berechtigte der Geschädigte, also die Klägerin sein sollte, müßten schon besondere Umstände vorliegen, aus denen sich ergeben würde, daß der Abkäufer oder die Firma D. mit der Einklagung der Schadensersatzforderung durch die Klägerin nicht einverstanden wären. Solche Umstände sind nicht ersichtlich. An dem von vornherein gegebenen Einverständnis der Firma D. mit der Prozeßführung der Klägerin können daher ernstliche Zweifel nicht bestehen. Die nachträgliche Abtretung auch des formellen Rechtes steht dieser Auffassung nicht entgegen, sondern ist eher geeignet, sie zu bestätigen.

Die Ansicht des Berufungsgerichts, daß die Ausschlußfrist gewahrt sei, trifft daher im Ergebnis zu.

2. In der Sache selbst streiten die Parteien hauptsächlich darüber, ob die Beklagte durch die Konnossementsklauseln "Shippers declared weight and measure" und "Quality, contents and weight unknown" die Beweisvermutung für die Richtigkeit der Gewichtsangaben in den Konnossementen beseitigt habe.

Nach § 606 HGB haftet die Beklagte als Verfrachterin für den Schaden, der durch Verlust des Gutes in der Zeit von der Annahme bis zur Ablieferung entsteht. Das Konnossement begründet gemäß §§ 656, 662 u.a. die unabhingbare Vermutung, daß der Verfrachter das Gut mit dem im Konnossement angegebenen Gewicht übernommen hat. Diese Vermutung gilt jedoch nicht, wenn das Konnossement einen Zusatz nach

§ 646 enthält. § 646 bestimmt, daß im Falle des § 645 Abs. 2, d.h. dann, wenn an sich die Angaben des Abladers im Konnossement nicht anzugeben sind, das Konnossement die Angaben des Abladers wiedergeben kann, wenn es einen entsprechenden Zusatz enthält, nämlich einen Zusatz, aus dem sich ergibt, daß der Verfrachter Grund zu der Annahme hatte, daß die Angaben des Abladers ungenau sind, oder daß er keine ausreichende Gelegenheit hatte, diese Angaben nachzuprüfen. Mit Recht hat das Berufungsgericht angenommen, daß nach deutschem Recht die erwähnten Konnossementsklauseln nicht genügen, um die Beweisvermutung des Konnossements auszuräumen.

Das frühere deutsche Recht ging von der strengen Skripturhaftung des Reeders aus (Schaps § 651 Anm. 2 ff): Die Ablieferung der Güter an den Empfänger hatte nach dem Inhalt des Konnossements zu erfolgen (§ 651 aF). Der Reeder wurde nicht zum Beweis seiner Behauptung zugelassen, daß die Güter (nicht oder) nicht in der Art oder Menge, wie im Konnossement angegeben, übernommen worden seien. In der Praxis war freilich diese strenge Haftung durch die "Unbekannt"-Klauseln im Konnossement häufig beseitigt: nach § 655 aF (vgl. § 73 Abs. 1 BSchG) konnte der Schiffer, dem die Güter nicht zugezählt, zugemessen oder zugewogen wurden, das Konnossement mit dem Zusatz "Zahl, Maß, Gewicht unbekannt" oder einem gleichbedeutenden Zusatz versehen mit der Folge, daß der Verfrachter die Richtigkeit der Angaben des Konnossements über Zahl, Maß oder Gewicht nicht zu vertreten hatte. Die Klausel hatte nicht nur die Beseitigung der schriftrechtlichen Haftung hinsichtlich der Menge der verladenen Güter zur Folge, sondern hinderte den Empfänger auch daran, sich bei der Geltendmachung der Haftung aus der Übernahme zum Beweis von Zahl, Maß oder Gewicht auf die Angaben des Konnossements zu berufen (Schaps § 655 Anm. 5). Dieser Rechtszustand wurde durch das im wesentlichen auf den Haager Regeln von 1921 und dem Brüsseler inter-

nationalen Übereinkommen zur einheitlichen Feststellung von Regeln über Konnossemente vom 25. August 1924 (RGBl 1939 II. 1049) beruhende Gesetz zur Änderung von Vorschriften des Handelsgesetzbuches über das Seefrachtrecht vom 10. August 1937 (RGBl I. 891) geändert. Die Skripturhaftung wurde beseitigt, jedoch wurde die unabdingbare, wenn auch vom Verfrachter widerlegbare Vermutung der Richtigkeit der Abladungstatsachen, wie sie im Konnossement beschrieben sind, eingeführt. Hierdurch hat sich auch die rechtliche Bedeutung der Unbekanntklauseln geändert.

Nach § 645 nF sind Maß, Zahl oder Gewicht usw. auf Verlangen des Abladers im Konnossement so anzugeben, wie sie der Ablader vor dem Beginn des Einladens schriftlich mitgeteilt hat. Dies gilt jedoch nicht, wenn der Verfrachter Grund zu der Annahme hat, daß die Angaben des Abladers ungenau sind, oder wenn er keine ausreichende Gelegenheit hat, diese Angaben nachzuprüfen. Entfällt aus solchen Gründen die Verpflichtung des Verfrachters zur Angabe der Abladetatsachen, gibt er sie aber trotzdem im Konnossement an, so muß er auch die Vermutung ihrer Richtigkeit gegen sich gelten lassen. Nur wenn er "einen entsprechenden Zusatz" (§ 646 nF) macht, entfällt nach § 656 Abs. 2 Nr. 1 nF die Beweisvermutung. Der Empfänger kann sich dann zum Nachweis seiner Behauptung über die abgeladene Menge nicht auf die Angaben im Konnossement berufen, sondern muß seine Behauptung auf andere Weise beweisen. Voraussetzungen für den Wegfall der Beweisvermutung sind demnach, daß der Verfrachter

1. wegen begründeten Verdachts der Ungenauigkeit der Angaben des Abladers oder wegen mangelnder Nachprüfbarkeit nicht zur Aufnahme der Angaben des Abladers im Konnossement verpflichtet gewesen ist,
2. im Konnossement, in dem er die Angaben des Abladers vermerkt hat, auf diesen Verdacht oder auf die mangelnde Nachprüfbarkeit hingewiesen hat.

Nur ein so begründeter Hinweis stellt einen "entsprechenden Zusatz" im Sinne des § 646 nF dar.

Das erste der beiden Erfordernisse entspricht der Regelung des auch von Deutschland gezeichneten Brüsseler Übereinkommens. Liegen die Voraussetzungen, unter denen der Unternehmer von der Pflicht zur Angabe der Abladungstatsachen im Konnossement befreit ist (Verdacht ungenauer Bezeichnung oder mangelnde Nachprüfungsmöglichkeit - Art. 3 § 3 Abs. 2 des Übereinkommens -), nicht vor, so kann nach Art. 3 § 8 die in Art. 3 § 4 vorgeschriebene Beweisvermutung durch Vereinbarung nicht beseitigt werden. Auch nach dem Übereinkommen ist daher eine entgegenstehende Vereinbarung nur beachtlich, wenn der Unternehmer tatsächlich Verdacht auf ungenaue Bezeichnung hegen durfte oder tatsächlich keine Kontrollmöglichkeit hatte. Das deutsche Recht geht ebenso wie das französische Gesetz vom 2. April 1936 (siehe Ripert, Droit maritime, 4. Aufl. II S. 385 Nr. 1470) nur insofern einen Schritt weiter, als auch das tatsächliche Vorliegen dieser Voraussetzungen nur dann genügt, wenn hierauf im Konnossement hingewiesen ist.

Die Klausel "Shippers declared weight and measure" kann schon deswegen keinen zulässigen Ausschluß der Beweisvermutung enthalten, weil das Gesetz selbst im § 645 Abs. 1 davon ausgeht, daß die vom ^(shipper) Ablader gemachten Angaben in das Konnossement aufzunehmen sind. Die Klausel stellt klar, daß die Angaben vom Ablader und nicht von einem Dritten stammen, da im letzteren Falle z.B. nach englischem Recht die Haftung für die Angaben des Dritten bei Bulkladungen ausdrücklich ausgeschlossen ist (Section 5 der Carriage of Goods by Sea Act, 1924).

Die Klausel "... weight unknown" könnte zwar sinngemäß dahin ausgelegt werden, daß der Verfrachter das vom Ablader angegebene Gewicht nicht gegen sich gelten lassen

will, sondern verlangt, daß der Empfänger das abgeladene Gewicht nachweist (vgl. Schaps § 652 Anm. 11; Vortisch/Zschucke BSchG 2. Aufl. § 73 Anm. 3 b; Scrutton, The contract of affreightment, 15. Aufl. S. 69, 168; Carver's Carriage of Goods by Sea 15. Aufl. S. 62 f). Jedoch würde, auch wenn sich der Ablader durch die Entgegennahme des Konnossements mit diesem Verlangen einverstanden erklärte, eine solche Vereinbarung nach § 662 nF HGB in Verbindung mit § 134 BGB nichtig sein. Die Ansicht, der Ablader bringe durch vorbehaltlose Entgegennahme eines die Unbekanntklausel enthaltenen Konnossements zum Ausdruck, daß er kein dem Art. 3 § 3 (übereinstimmend mit Art. III r. 3 der Carriage of Goods by Sea Act) entsprechendes Konnossement verlange und daher die Unbekanntklausel wirksam sei (so anscheinend Carver S. 186 Anm. 72; Collinvaux, The Carriage of Goods by Sea Act, 1924 S. 49; Wüstendörfer, Hague Rules in Überseestudien, Heft 2 S. 26), kann nicht gefolgt werden, da sie zu einer Umgehung der gesetzlichen Bestimmungen führt. Die Worte "auf Verlangen des Abladers" im § 645 nF bedeuten, daß eine Pflicht des Verfrachters zur Aufnahme der Angaben des Abladers in das Konnossement nur besteht, wenn eben der Ablader ein solches Verlangen stellt, und macht damit auch die bei Verletzung dieser Pflicht entstehende Schadensersatzpflicht des Verfrachters davon abhängig, daß der Ablader die Aufnahme seiner Angaben in das Konnossement überhaupt gefordert hat. Ist einmal ein Konnossement ausgestellt, so kommt es für die rechtliche Beurteilung der Gewichtsangabe nicht darauf an, ob der Ablader die Gewichtsangabe verlangt hat, sondern allein darauf, ob die Beweisvermutung für diese Gewichtsangabe durch einen den gesetzlichen Vorschriften entsprechenden Zusatz ausgeschlossen ist. Die allgemeine Unbekanntklausel läßt aber nicht ersehen, daß im konkreten Falle die vom Gesetz aufgestellten Voraussetzungen für den Wegfall der Pflicht des Verfrachters zur Aufnahme der Angaben des Abladers im Konnossement gegeben gewesen seien. Nur eine entsprechend diesen Voraussetzungen

begründete Unbekanntklausel stellt einen dem § 645 Abs. 2 Nr. 2 "entsprechenden" Zusatz im Sinne des § 646 dar. Eine andere Auslegung würde dem in §§ 656, 662 zum Ausdruck gekommenen Willen des Gesetzes, die gesetzliche Beweisvermutung der Parteidisposition zu entziehen, nicht gerecht werden und praktisch den früheren Zustand der Nichthaftung des Verfrachters wegen Aufnahme der allgemeinen Unbekanntklausel in das Konnossement wiederherstellen. Da im vorliegenden Fall ein "entsprechender Zusatz" im Konnossement Nr. 5220 nicht gemacht wurde, kommt es nicht auf die weitere Voraussetzung für den Wegfall der Beweisvermutung an, ob der Verfrachter Grund zu der Annahme hatte, daß die Angaben des Abladers ungenau waren, oder ob er eine ausreichende Gelegenheit zur Nachprüfung dieser Angaben hatte (GlA Gramm, Das neue deutsche Seefrachtrecht, § 646 I, II; Wüstendörfer, Neuzeitliches Seehandelsrecht, § 23 II 4 b; Capelle, Die Frachtcharter S. 277; Lebhuhn, Neuzeitliche Konnossementsfragen, S. 45 f). Soweit deutsches Recht anzuwenden ist, mag darauf hingewiesen werden, daß § 662 nicht gilt, wenn das Konnossement in keinem Vertragsstaat der Haager Regeln ausgestellt wurde und der Bestimmungshafen außerhalb Deutschlands liegt (Art. 2 Nr. 1 der DVO vom 5. Dezember 1939, RGBI I, 2501).

3. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ist der von der Klägerin in tatsächlicher Richtung bestrittene Einwand der Beklagten beachtlich, sie, die Klägerin, habe keinen Schaden erlitten, weil sie selbst nur nach "ausgeliefertem", nicht nach "eingeladenem" Gewicht gekauft habe. Die Geltendmachung eines Schadensersatzanspruches für den Verlust des Gutes setzt nach § 606 voraus, daß dem Kläger oder einem Dritten, für dessen Rechnung der Kläger handelt oder mit dessen Interessen er in besonderer Weise verbunden ist, vgl. BGHZ 15, 224 [228]: ein Schaden entstanden ist. Wenn die Klägerin nach ausgeliefertem Gewicht gekauft und bezahlt haben sollte, so ist ggf. nicht ihr, sondern dem

Ablader ein Schaden entstanden. Den Schaden des Abladers könnte zwar die Firma D. auf Grund des Indossaments als Drittschaden geltend machen. Die an sich sachlich nicht berechnete, nur zur Prozeßführung insoweit, als ihr selbst ein Schaden entstanden ist, befugte Klägerin kann aber nicht den Schaden des Abladers geltend machen, da hierfür ein rechtsschutzwürdiges eigenes Interesse der Klägerin fehlt.

Die Feststellungen des Berufungsgerichts, die Klägerin habe durch Vorlage der im angefochtenen Urteil erwähnten schriftlichen Unterlagen bewiesen, daß sie das Konnossementsgewicht bezahlt habe, verstößt gegen die Denkgesetze. Die Schreiben vom 13. März, 17. März, 13. April, 15. September 1951 und 7. Januar 1952, auf die das Berufungsgericht seine Feststellung stützt, betreffen sämtlich das für die Frachtzahlung eröffnete Akkreditiv. Aus ihnen kann geschlossen werden, daß die Fracht für 4500 t (Konnossementsgewicht 4500 t) bezahlt wurde, nicht aber, daß auch der Kaufpreis für 4500 t bezahlt wurde. Aus der Rechnung vom 17. April 1951 ergibt sich zwar, daß für 4500 t Mais, verladen im Dampfer "A." von S. nach H., 339 271,65 USA-Dollar in Rechnung gestellt wurden, und aus dem Schreiben vom 13. April 1951 geht hervor, daß ein Waren-Akkreditiv über 459 600 USA-Dollar eröffnet wurde. Was aber tatsächlich und endgültig gezahlt wurde, ergeben diese Unterlagen nicht. Die Klägerin hat die Beweislast dafür, daß ihr ein Schaden entstanden ist, und muß gegenüber der Behauptung der Beklagten, sie, die Klägerin, habe nur nach ausgeliefertem Gewicht bezahlt - diese Behauptung wird gestützt durch die Deficiency-Klausel in London Corn Trade Association Nr. 78 - LCTA Nr. 78 - , auf die im Kaufvertrag Bezug genommen ist - beweisen, daß sie nach Konnossementsgewicht gezahlt hat oder zu zahlen verpflichtet ist. Ein solcher Beweis ist durch die vorgelegten Urkunden bisher nicht geführt. Bei dieser Rechtslage kommt es auf die

Prozeßrügen der Revision wegen Nichtberücksichtigung des
von der Beklagten angetretenen (Gegen-) Beweises nicht
an.

Dr. Canter Dr. Haidinger Dr. Kuhn Dr. Nörr Dr. Reinicke