

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

Verkündet am

19. Januar 1976

K a u f m a n n ,
Justizassistentin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

II ZR 82/74

in dem Rechtsstreit

der Kommanditgesellschaft Th[REDACTED] & F. E[REDACTED] GmbH & Co.,
vertreten durch ihre persönlich haftende Gesellschafterin,
die Verwaltungsgesellschaft Th[REDACTED] & F. E[REDACTED] mbH,
diese wiederum vertreten durch ihren Geschäftsführer
C[REDACTED]-E[REDACTED], H[REDACTED], E[REDACTED]-Haus, Ra[REDACTED],

Beklagten, Revisionsklägerin und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

gegen

die C. Ef[REDACTED] - P. Pa[REDACTED], Sh[REDACTED]-Company, [REDACTED], A[REDACTED]
Mi[REDACTED]/Pi[REDACTED], vertreten durch die Gesellschafter
C. Ef[REDACTED] und P. Pa[REDACTED],

Klägerin, Revisionsbeklagte und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Januar 1976 durch den Vorsitzenden Richter Stimpel und die Richter Fleck, Dr. Bauer, Dr. Kellermann und Dr. Skibbe

für Recht erkannt:

Die Revisionen beider Parteien gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 4. April 1974 werden zurückgewiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens fallen der Klägerin zu 1/4 und der Beklagten zu 3/4 zur Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, eine griechische Reederei, vercharterte durch Vermittlung einer griechischen Maklerfirma ihr MS "Br[REDACTED] Sk[REDACTED]" gemäß Gencon-Chartepartie vom 14. Juli 1971 (C/P) an die - von dem Ägypter Mo[REDACTED] W[REDACTED] als Scheinfirma benutzte - "Sa[REDACTED] Ma[REDACTED] Na[REDACTED], Ha[REDACTED]", für eine Verschiffung von Stückgütern von Hamburg nach Alexandria und/oder Beirut. In der C/P wurde für die Reise nach Alexandria als Fracht ein Pauschalbetrag ("lump sum") von 42.000 US-Dollar vereinbart, zahlbar in "free US-Dollar Currency", und zwar

- 3 -

50 % innerhalb von fünf Tagen nach Zeichnung der Konnossemente sowie der Rest vor dem Beginn des Löschens ("before breaking bulk"). Die Zeichnung der Konnossemente hatte nach Ziff. 9 der C/P durch den Kapitän der "Br [REDACTED] Sk [REDACTED]" zu erfolgen. Auf Vorschlag der Beklagten, die der Klägerin als Agentin des Charterers benannt worden war, bevollmächtigte er diese am 10. August 1971 mit Zustimmung der Klägerin, die Konnossemente auszustellen und "for the master" zu unterzeichnen. Dabei wies er die Beklagte ausdrücklich auf ein Fernschreiben der Klägerin vom gleichen Tage hin, in welchem diese zur Bedingung machte, vor allem folgende Klausel in die Konnossemente aufzunehmen: "...that quote freight is payable according to the c/p, dd. 14.7.71, the terms, conditions and exemptions of which apply to this b/l and are deemed incorporated herein". Die Beklagte unterließ die Aufnahme dieser "Inkorporationsklausel" in die - den Namen des Verfrachters nicht ausweisenden - Konnossemente, versah sie hingegen entweder mit dem Vermerk "Freight payable at destination" oder den Worten "Freight prepaid".

Wali zahlte bei Fälligkeit der ersten Hälfte (= 21.000 US-Dollar) der Lumpsumfracht nur 5.000 US-Dollar. Hierauf wollte die Beklagte die Reise der "Br [REDACTED] Sk [REDACTED]" zunächst unterbrechen, sah sich dann aber wegen Fehlens der Inkorporationsklausel in den Konnossementen genötigt, das Schiff den Bestimmungshafen Alexandria anlaufen zu lassen. Dort wurde der Kapitän gerichtlich gezwungen, die Ladung zu löschen. Ferner wurde ein Arrest, den er anschließend über die auf dem Zollager befindlichen Güter erwirkt hatte, alsbald wieder aufgehoben, nachdem es W [REDACTED] gelungen war, das Gericht durch betrügerische Manipulationen zu täuschen. Weitere Frachtzahlungen hat die Klägerin von W [REDACTED] nicht erhalten. Lediglich die Beklagte hat ihr einen Betrag von 10.552,60 DM gutgebracht, den sie aus "Prepaid-Konnossementen" als Fracht eingezogen hatte.



Mit der Klage verlangt die Klägerin ihren Frachtausfall von 33.716,80 US-Dollar nebst Zinsen von der Beklagten ersetzt. Nach ihrem Vorbringen hätte sie ohne die weisungswidrige Ausstellung der Konnossemente durch die Beklagte die "Br [REDACTED] Sk [REDACTED]" in einen anderen Hafen mit frei konvertierbarer Währung laufen lassen, dort ihr Pfandrecht an den Gütern geltend gemacht, diese nur gegen Zahlung der Fracht an die Konnossementsempfänger herausgegeben oder sie gegen frei konvertierbare Währung verwertet.

Demgegenüber hält die Beklagte den Vorwurf, die Konnossemente weisungswidrig ausgestellt zu haben, für unberechtigt. Als Abfertigungsagentin des Charterers habe sie dessen Auflage befolgen müssen, für die Ausstellung von im Akkreditivgeschäft andienungsfähigen Konnossementen zu sorgen. Sie habe deshalb den Kapitän der "Br [REDACTED] Sk [REDACTED]" darauf hingewiesen, daß die Inkorporationsklausel in die Konnossemente nicht aufgenommen werden könne, sondern nur reine Liner Bills of Lading ausgestellt werden könnten, wie es sodann geschehen sei. Zumindest sei das von der Klägerin beanstandete Verhalten für deren Schaden nicht ursächlich geworden. W [REDACTED] habe nämlich die Auslieferung der Güter dadurch erreicht, daß er die Empfänger mit von ihm ausgestellten Konnossementen gegen Einziehung der Konnossementsfracht versehen habe und diese Papiere sodann dem Gericht in Alexandria vorgelegt worden seien. Im übrigen schulde ihr die Klägerin selbst Schadenersatz in Höhe von 99.695,11 DM nebst Zinsen. Diesen Betrag mache sie im Wege der - im Revisionsverfahren allein noch interessierenden - Widerklage geltend. Die genannte Summe werde ihr von dem Charterer geschuldet. Hierfür habe ihr dieser zur Sicherheit 47 der insgesamt 111 Konnossemente gegeben. Davon habe sie die Klägerin unterrichtet. Jedoch habe diese die Güter an andere Personen ausgeliefert.

Die Klägerin hält die Widerklage bereits deshalb für unbegründet, weil sie infolge der betrügerischen Manipulationen von W■■■■ gerichtlich gezwungen worden sei, alle Güter in Alexandria auszuliefern.

Das Landgericht hat der Klage - bis auf einen Teil des Zinsanspruchs - stattgegeben und die Widerklage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die Abweisung der Widerklage aufrechterhalten, hingegen die Klage nur in Höhe eines Teilbetrags von 16.000 US-Dollar nebst Zinsen für begründet erachtet. Die Klägerin verfolgt mit ihrer Revision den abgewiesenen Teil der Klage weiter. Die Revision der Beklagten wendet sich dagegen, daß das Berufungsgericht der Klage teilweise stattgegeben und die Widerklage abgewiesen hat.

Entscheidungsgründe:

1. Nach Ansicht des Berufungsgerichts - vgl. dessen Urteil in VersR 1974, 1174 ff. - hat die Beklagte durch Nichtaufnahme der Inkorporationsklausel in die Konnossemente gegenüber der Klägerin vertragswidrig gehandelt und dadurch den Verlust des von W■■■■ nicht gezahlten Teils von 16.000 US-Dollar der ersten Frachtrate verschuldet. Hiergegen wende sich die Revision der Beklagten ohne Erfolg.

a) Auch wenn man zu Gunsten der Beklagten davon ausgeht, daß die Klägerin nach dem Inhalt der C/P nicht berechtigt gewesen sei, die Einfügung der Inkorporationsklausel in die Konnossemente zu verlangen, so berührte das nicht das Rechtsverhältnis der Parteien. Für ihre Beziehungen war nicht die C/P maßgebend, sondern der zwischen ihnen geschlossene Geschäftsbesorgungsvertrag. Danach war die Beklagte aber gehalten, die Weisungen der Klägerin strikt zu befolgen (§§ 67

665 BGB). Wollte oder konnte sie das nicht, weil sie zugleich Agentin des Charterers war, so mußte sie, wie beide Vorinstanzen mit Recht ausgeführt haben, die Ausstellung und Zeichnung der Konnossemente ablehnen. Wieso es bei einem solchen Sachverhalt gegen Treu und Glauben verstoßen soll, daß die Klägerin von der Beklagten den ihr durch deren vertragswidriges Verhalten entstandenen Schaden ersetzt verlangt, ist nicht einzusehen.

b) Es ist richtig, daß das Berufungsgericht nicht geprüft hat, ob die Klägerin die weisungswidrige Ausstellung und Zeichnung der Konnossemente genehmigt hat. Mit dieser Frage brauchte es sich jedoch nicht zu befassen, nachdem sie das Landgericht mit eingehender Begründung verneint hatte und die Beklagte im Berufungsverfahren auf diesen Punkt nicht mehr zurückgekommen war.

c) Die weiter von der Revision der Beklagten aufgeworfene Frage, ob die Klägerin, falls sie den Inhalt der Konnossemente nicht genehmigt habe, überhaupt den Ladungsempfängern konnossementsmäßig verpflichtet gewesen sei, ist für den Ursachenzusammenhang zwischen dem vertragswidrigen Verhalten der Beklagten und dem Frachtverlust der Klägerin ohne Bedeutung. Denn auch wenn man die Frage verneint, so ändert das an dem durch die weisungswidrige Ausstellung und Zeichnung der Konnossemente ausgelösten Kausalverlauf nichts.

d) Hingegen würde es eine wesentliche Rolle spielen wenn die Klägerin auch bei einem ordnungsgemäßen Inhalt der Konnossemente verpflichtet gewesen wäre, MS "Br[REDACTED] Sk[REDACTED]" trotz Ausbleibens von mehr als 3/4 der ersten Frachtrate die Reise zum vorgeschriebenen Bestimmungshafen fortsetzen zu lassen. Hierzu hatte die Klägerin ausgeführt (vgl. insbesondere Schriftsatz v. 31. 1. 73 S. 7), daß das griechische Recht, das nach

Klausel 3 der Konnossemente auf die Rechtsbeziehungen zwischen der Klägerin und den Konnossementsempfängern anzuwenden gewesen sei, ebenso wie das deutsche Recht die in Frage stehende Inkorporationsklausel anerkenne, so daß sie bei Aufnahme der Klausel in die Konnossemente auch den Empfängern gegenüber berechtigt gewesen wäre, MS "Br[REDACTED] Sk[REDACTED]" einen Hafen außerhalb Ägyptens mit frei konvertierbarer Währung anlaufen zu lassen, nachdem W[REDACTED] die erste Frachtrate nur knapp zu 1/4 bezahlt hatte. Demgegenüber hat die Beklagte nur ganz allgemein und vor allem unter Hinweis auf die - hier nicht vorliegende - Reisecharter eine derartige Befugnis der Klägerin bestritten, ohne jedoch näher auf das auch nach ihrer Ansicht anzuwendende griechische Recht einzugehen. Das wäre aber um so mehr geboten gewesen, als das Landgericht der Klägerin gefolgt war. Hinzu kommt, daß Inkorporationsklauseln, wie das Berufungsgericht mit Recht hervorgehoben hat, im Rahmen einer Gencon-Chartepartie international selbstverständlich sind. Es ist deshalb Sache der Partei, die mit Rücksicht auf eine bestimmte Rechtsordnung einer solchen Klausel eine andere oder eingeschränktere rechtliche Bedeutung zumessen will, als die Klausel im Rahmen der Chartepartie selbst hat, das auch im einzelnen darzutun und zu beweisen. Das alles ist seitens der Beklagten nicht geschehen. Danach kommt es auf die Rügen, die die Revision der Beklagten in diesem Punkt gegen das angefochtene Urteil erhoben hat, nicht an.

e) Soweit die Revision der Beklagten weiter meint zumindest treffe die Klägerin ein Mitverschulden an dem Frachtverlust, weil diese bereits bei Antritt der Reise des MS "Br[REDACTED] Sk[REDACTED]" den - weisungswidrigen - Inhalt der Konnossementen gekannt habe, ist ihr Vortrag neu und daher im Revisionsverfahren unbeachtlich (vgl. § 561 Abs. 1 ZPO). Auch kann der Klägerin nicht zum Mitverschulden gereichen, daß sie - nach

eingeholtem Rechtsrat - die Konnossemente für verbindlich angesehen und deshalb ihr MS "Br[REDACTED] Sk[REDACTED]" die Reise trotz Ausbleibens des überwiegenden Teils der ersten Frachtrate zum vorgeschriebenen Bestimmungshafen hat fortsetzen lassen. Daß sie die angebliche Fehlerhaftigkeit dieses Rats habe erkennen müssen, hat die Beklagte nicht dazutun vermocht.

f) Das angefochtene Urteil ist auch insoweit rechtlich einwandfrei, als das Berufungsgericht meint, daß es der Klägerin gelungen wäre, die erste Frachtrate von 21.000 US-Dollar in voller Höhe zu erlangen, wenn die Beklagte die Konnossemente weisungsgemäß ausgestellt und gezeichnet hätte. Die Ausführungen, die das Berufungsgericht zu diesem Punkt im einzelnen gemacht hat, halten sich im Rahmen des ihm nach § 287 ZPO zustehenden Ermessens.

2. Das Berufungsgericht hat die Klage auf Ersatz der zweiten Hälfte der Lumpsumfracht (abzüglich der hierauf von der Beklagten gutgebrachten Konnossementsfrachten von 10.552,60 DM) deshalb für unbegründet erachtet, weil der Frachtverlust der Klägerin insoweit auch dann eingetreten wäre, wenn die Konnossemente die Inkorporationsklausel enthalten hätten. Das ergebe sich im wesentlichen daraus, daß die Klägerin nach dem Eintreffen der "Br[REDACTED] Sk[REDACTED]" in Alexandria den betrügerischen Manipulationen des W[REDACTED] hilflos ausgeliefert gewesen wäre und die Konnossemente bei der Entscheidung des ägyptischen Gerichts überhaupt nicht in dessen rechtliche Überlegungen einbezogen worden seien.

Ob diese Ausführungen, wie die Revision der Klägerin rügt, nicht frei von Rechtsfehlern sind, kann offen bleiben. Jedenfalls ist die Abweisung der Klage auf Ersatz der zweiten Hälfte der Lumpsumfracht deshalb gerechtfertigt, weil es in-

soweit um einen Schaden der Klägerin geht, der der Beklagten nicht schon deshalb zugerechnet werden kann, weil sie die streitige Inkorporationsklausel nicht in die Konnossemente aufgenommen hat:

Die Inkorporationsklausel sollte die Klägerin im wesentlichen davor schützen, daß sie infolge unterschiedlicher Bedingungen in der C/P und den Konnossementen gezwungen war, die Reise bei nicht fristgemäßer Zahlung der ersten Hälfte der Lumpsumfracht nach dem vorgeschriebenen Bestimmungshafen fortzusetzen und dort die Güter vor Zahlung der zweiten Hälfte dieser Fracht zu löschen. Hingegen konnte und sollte ihr die Klausel insoweit keinen Schutz gewähren, als sie wegen der betrügerischen Manipulationen von W■■■ genötigt wurde, die Güter auszuladen und auszuliefern. Allein darauf beruht aber nach dem angefochtenen und insoweit rechtsfehlerfreien Urteil der Ausfall der zweiten Hälfte der Lumpsumfracht. Hierfür kann deshalb die Klägerin von der Beklagten keinen Ersatz verlangen.

3. Das Berufungsgericht hat die Widerklage in erster Linie deshalb abgewiesen, weil nach dem eigenen Vorbringen der Beklagten die Klägerin durch die Vorlage neuer "W■■■-Konnossemente" gerichtlich gezwungen geworden sei, die Güter in Alexandria an die dort als Empfänger auftretende, mit W■■■ verbundene "Ar■■■ Co■■■■■■■■■■ Sh■■■■■■■■■■" auszuliefern. Demgegenüber meint die Revision der Beklagten, die Klägerin, die gewußt habe, daß ein Teil der ursprünglich ausgestellten Konnossemente im Besitz der Beklagten sei, hätte sich schon zu Beginn des gerichtlichen Verfahrens in Alexandria an diese wenden müssen, worauf sodann unter deren Mithilfe rasch die betrügerischen Manipulationen des W■■■ hätten aufgedeckt werden können. Dabei übersieht jedoch die Revision, daß die

Klägerin behauptet hat, die Beklagte habe sie "erst zu einem sehr späten Zeitpunkt, als das Schiff schon geraume Zeit in Alexandria lag und die verschiedenen Gerichtsmaßnahmen ergangen waren", davon unterrichtet, daß sie bestimmte Konnossemente besitze (Schriftsatz v. 4. 12. 72 S. 11), und diese Behauptung von der Beklagten nicht substantiiert bestritten worden ist. Danach besteht aber kein Anhalt dafür, daß die Klägerin die Unmöglichkeit, die Güter auf die in den Händen der Beklagten befindlichen Konnossemente auszuliefern, verschuldet hat.

Stempel

Fleck

Dr. Bauer

Dr. Kellermann

Dr. Skibbe