

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

a) HGB § 435

Auch bei Teilverlust ist der Empfänger berechtigt,
die gesamten Rechte nach § 435 geltend zu machen.

b) Allgemeine Beförderungsbedingungen für den gewerb-
lichen Güternahverkehr mit Kraftfahrzeugen (AGNB).
Zur Anwendung der AGNB beim Heizöltransport, wenn
ein Teil des Heizöls nicht abgeliefert, aber eine
ordnungsmäßige Ablieferung vorgespiegelt wird.

BGH, Urt. v. 2. Dezember 1982 - I ZR 176/80 - OLG Schleswig
LG Kiel

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 176/80

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am
2. Dezember 1982
Mehrhof,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Firma Karl-Heinz B[REDACTED] - Güterverkehr, S[REDACTED]straße [REDACTED],
G[REDACTED],

Beklagte und Revisionsklägerin,

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

gegen

die B[REDACTED]-Heimbau eG, vertreten durch den Vorstand Herbert
Ge[REDACTED] und Herbert M[REDACTED], F[REDACTED] [REDACTED] - [REDACTED], K[REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. Dezember 1982 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Frhr. v. Gamm und die Richter Alff, Dr. Zülch, Dr. Piper und Dr. Teplitzky

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 2. Oktober 1980 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Oberlandesgericht zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens übertragen wird.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin verlangt von der Beklagten Schadensersatz, weil von ihr bestelltes und bezahltes Heizöl vom Tanklastwagenfahrer H. der Beklagten teilweise nicht bei ihr abgeliefert, sondern von Hinz anderweit verwertet worden ist.

Dem liegt folgender Sachverhalt zu Grunde: Die Klägerin bezieht für ihre im Raume R. liegenden Mietshäuser steuerbegünstigtes Heizöl von der E.-AG in



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Hamburg. Das Heizöl wird im Auftrag der Esso-AG von der Beklagten ab Auslieferungslager Rendsburg zu den Mietshäusern der Klägerin befördert (Vertrag vom 31. März/4. April 1973).

In den Jahren 1971 - Mitte 1975 verschafften sich der Tankwagenfahrer der Beklagten und der zuständige Häuserverwalter der Klägerin erhebliche Einnahmen dadurch, daß der Tankwagenfahrer nicht die gesamte von der Klägerin bestellte Menge in die Tanks der Häuser einfüllte, sondern Öl im Tankwagen zurückbehielt und anderweit zoll- und steuerfrei absetzte; den Erlös teilte er mit dem Häuserverwalter.

Dieser, der befugt war, für die Klägerin Heizöl abzurufen und den Empfang zu bestätigen, stellte jeweils über die volle von ihm bestellte Ölmenge Empfangsbestätigungen aus. Dementsprechend rechnete die E-AG mit der Klägerin ab. Das Strafverfahren gegen den Tankwagenfahrer und den Häuserverwalter war im Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht noch nicht abgeschlossen.

Das Hauptzollamt Kiel hat die von der Klägerin nachzuentrichtende Mineralölsteuer auf 236.582,85 DM festgesetzt (Bescheid vom 27. Oktober 1976).

Die Klägerin hat vorgetragen, die Beklagte habe den Tankwagenfahrer nicht genügend überwacht. Angesichts bestimmter Umstände - nicht unerheblicher Aufwand: Bau eines Einfamilienhauses, Kauf eines teuren Personenkraftwagens trotz eines Einkommens von nur 650,-- bis 1.000,-- DM monatlich - habe die Beklagte den Fahrer besonders überwachen müssen. Sie habe sogar gewußt, daß von Tankwagenfahrern Öl unterschlagen wurde.

Die Klägerin hat beantragt

1. Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von 115.197,07 DM nebst Zinsen;
2. Feststellung einer weiteren Schadensersatzpflicht;
3. Feststellung der Verpflichtung der Beklagten, die Klägerin von Ansprüchen des Hauptzollamtes freizustellen.

Die Beklagte hat Abweisung der Klage beantragt und dazu jede Kenntnis von den Unterschlagungen bestritten. Sie hat vorgetragen, sie habe den Tankwagenfahrer ausreichend überwacht; es habe kein Anlaß zu einer besonderen Überwachung bestanden, der Fahrer H. sei zuverlässig gewesen; es habe mit ihm niemals Schwierigkeiten gegeben.

Im übrigen erhebt sie die Einrede der Verjährung und bestreitet die Höhe der Forderung. Schließlich sei der Schaden darauf zurückzuführen, daß die Klägerin ihren Häuserverwalter nicht hinreichend überwacht habe.

Das Landgericht hat die Klage dem Grunde nach zur Hälfte für gerechtfertigt erklärt (§§ 831, 823, 254 BGB); Ansprüche aus Vertrag hat es verneint.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Hiergegen richtet sich die Revision der Beklagten, mit der sie ihren Antrag aus dem Berufungsrechtszug, die Klage in vollem Umfang abzuweisen, weiterverfolgt. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht hält den Anspruch der Klägerin nach §§ 429, 431, 435 HGB, 254 BGB zur Hälfte dem Grunde nach für gerechtfertigt.

1. Im einzelnen führt das Berufungsgericht aus, die Rechtsnatur des Vertrages zwischen der Esso AG und der Beklagten vom 31. März/4. April 1973 sei zwar insofern unbestimmt, als dort in § 1 die Beklagte als "Spediteur/Frachtführer" bezeichnet sei. Es könne aber keinem Zweifel unterliegen, daß ihre Leistung die eines Frachtführers gewesen sei; ihre Rechte und Pflichten hätten sich deshalb entweder unmittelbar oder durch Selbsteintritt nach § 412 Abs. 2 HGB nach den §§ 429 ff bestimmt. Die Klägerin sei nach § 435 HGB mit der Ankunft des Heizöls am vereinbarten Empfangsort berechtigt gewesen, die durch den Frachtvertrag begründeten Rechte im eigenen Namen gegen die Beklagte geltend zu machen. Sie sei deshalb insbesondere auch berechtigt, Schadensersatz wegen Verletzungen des Frachtvertrages zu verlangen. Hier habe der Tankwagenfahrer dadurch eine positive Vertragsverletzung begangen, daß er Teilmengen des Heizöls nicht in die Haustanks der Klägerin gefüllt, diese Teilmengen aber in Zusammenwirken mit dem Häuserverwalter sich von diesem als abgefüllt habe bestätigen lassen; weshalb die Klägerin die Gesamtmenge abgerechnet und bezahlt habe.

2. a) Das Berufungsgericht geht, ohne das wörtlich zum Ausdruck zu bringen, davon aus, daß das Heizöl in den maßgeblichen Fällen im Güternahverkehr mit Kraftfahrzeugen befördert worden ist (§ 2 GUKG). Mangels gesetzlicher Beförderungsbedingungen für den Güternahverkehr ist § 26 GUKG

mit dem Verbot des Haftungsausschlusses und der Haftungsbeschränkungen nicht anwendbar (§ 85 Abs. 1 GUKG). Die Parteien konnten daher vertraglich vereinbaren, wie es auch nach den Feststellungen des Berufungsgerichts geschehen ist (BU 3), daß für die Heizöltransporte die "Allgemeinen Beförderungsbedingungen für den gewerblichen Güternahverkehr mit Kraftfahrzeugen" (AGNB), hilfsweise die "Allgemeinen Deutschen Spediteurbedingungen" (ADSp) Vertragsinhalt sein sollten.

b) Das Berufungsgericht konnte im Streitfall auch die Klägerin als Empfängerin des beförderten Gutes als zur Geltendmachung der vertraglichen Ansprüche berechtigt ansehen.

Dazu ist aber folgendes zu bemerken: Nach § 435 HGB ist der Empfänger nach Ankunft des Gutes am Orte der Ablieferung zur Geltendmachung der vertraglichen Ansprüche berechtigt.

Daraus wird die Auffassung abgeleitet, § 435 HGB gebe keinerlei Handhabe oder auch nur Anlaß, dem Empfänger Rechte hinsichtlich nicht angekommener Sendungsteile einzuräumen; eine solche Lösung, die bei Teilverlust dem Empfänger, bei Totalverlust dem Absender Ersatzansprüche einräumen würde, sei auch nicht besonders praktikabel (Helm in Großkomm. HGB, 3. Aufl. Anm. 5 zu § 435). Die Schwierigkeiten liegen in der Tat in dem Umstand, daß es im HGB an einem genauen Zeitpunkt für die Annahme des Verlustes (wie z.B. in Art. 13 Abs. 1 Satz 2 CMR; Art. 16 § 4 Satz 2 CIM; § 75 Abs. 3 Satz 2 EVO) und es damit an der Möglichkeit der Festlegung des Zeitpunktes fehlt, von dem ab jedenfalls bei Totalverlust der Sendung der Empfänger die vertraglichen Ansprüche geltend

machen kann; doch kann die Frage der Klageberechtigung bei Totalverlust der Sendung im Streitfall offenbleiben; jedenfalls bei Teilverlust einer Sendung kann davon ausgegangen werden, daß der Empfänger im Zeitpunkt der Ablieferung des nicht in Verlust geratenen Teils der Sendung sämtliche nach § 435 HGB bestehenden vertraglichen Ansprüche, also auch solche wegen des Teilverlustes der Sendung geltend machen kann (OLG Frankfurt, MDR 1977, 1024; Baumbach-Duden, 24. Aufl., Anm. 1 A zu §§ 435 - 436). Entgegen der bei Helm (vgl. Anm. 5 zu § 435) geäußerten Auffassung entspricht diese Auslegung dem Sinn und Zweck des § 435 HGB; es bestehen auch keine Bedenken gegen eine möglicherweise unterschiedliche Anspruchsberechtigung, je nachdem ob die Sendung völlig oder nur teilweise in Verlust geraten ist; weil bei Totalverlust für den Empfänger keinerlei Anhalt besteht, von welchem Zeitpunkt an ihm vertragliche Ansprüche zustehen könnten, ist auch dann keine Rechtsunsicherheit zu befürchten, wenn Ansprüche nur vom Absender geltend gemacht werden könnten; überdies stehen einer Abtretung vom Absender an den Empfänger keine rechtlichen Hindernisse im Wege.

c) Im Streitfall ist die Sendung teilweise in Verlust geraten. Auslieferung des beförderten Gutes an den berechtigten Empfänger ist Hauptverpflichtung des Frachtvertrages; Nichterfüllung dieser Verpflichtung bedeutet tatbestandsmäßig Verlust des Gutes (BGH v. 27.10.1978 - I ZR 30/77, NJW 1979, 2473; v. 27.1.1982 - I ZR 33/80 NJW 1982, 1944), eine teilweise Nichtauslieferung der Sendung ist daher teilweiser Verlust der Sendung.

d) Die Beklagte hat das vorsätzliche Verhalten ihres Tankwagenfahrers in gleichem Umfang zu vertreten wie eigenes Verschulden (§ 431 HGB, § 19 AGNB). Sie haftet daher für den Schaden nach § 429, 430 HGB in Verbindung mit §§ 14 ff AGNB.

II. 1. Gegenüber dem Schadensersatzanspruch greift nach Ansicht des Berufungsgerichts die 6-monatige Verjährung des § 26 AGNB nicht durch. Dazu führt das Berufungsgericht aus (BU 11), diese Vorschrift sei nicht anwendbar, weil die Art und Weise der Unterschlagung des Heizöls und die Ausstellung und Verwendung inhaltlich falscher Bestätigungen ersichtlich den Zweck verfolgt habe zu verhindern, daß die Klägerin Kenntnis von den Minderlieferungen erhalten habe. Die Anwendung der AGNB oder ADSp scheide in solchen Fällen aus, in denen das beförderte Gut nicht angeliefert worden sei.

2. Mit dieser Begründung läßt sich die Nichtanwendung des § 26 AGNB nicht rechtfertigen. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts war der Teilverlust des beförderten Gutes bereits im Zeitpunkt der Ablieferung des Heizöls der Klägerin im Rechtssinne bekannt; denn nach den Feststellungen des Berufungsgerichts war der Häuserverwalter der Klägerin befugt, Heizöl abzurufen und den Empfang zu bestätigen; er war damit in diesem Umfang rechtsgeschäftlicher Vertreter der Klägerin (§ 164 BGB); für die Kenntnis vom Teilverlust ist seine Person und nicht die der Klägerin maßgebend (§ 166 Abs. 1 BGB); dem Häuserverwalter der Klägerin war aber der Teilverlust bekannt, den er zusammen mit dem Tankwagenfahrer der Beklagten veranlaßt hatte. Daß die vertragliche Abkürzung einer Verjährungsfrist sich auch auf Ansprüche aus vorsätzlichem Verhalten erstreckt, entspricht ständiger Rechtsprechung (vgl. BGHZ 9, 1, 5).

3. Nach ständiger Rechtsprechung des Senats sind Haftungsbeschränkungen in ADSp und AGNB bei grobem Verschulden des Unternehmers oder seiner leitenden Angestellten unwirksam (BGHZ 20, 164; 38, 183; BGH v. 4.7.80 - I ZR 133/78, MDR 1981, 377

Die Abkürzung der Verjährung ist eine Beschränkung der Haftung in diesem Sinne (BGHZ 38, 150, 155).

Das grobe Verschulden der Beklagten oder ihrer leitenden Angestellten könnte darin gesehen werden, daß sie es unterlassen hat, ihre Tankwagenfahrer in dem erforderlichen Umfang laufend zu überprüfen oder überprüfen zu lassen (Organisationsverschulden), insbesondere nachdem das Heizöl preislich erheblich verteuert war (1973); ab diesem Zeitpunkt (1974/1975) liegt nach dem Parteivortrag auch der Schwerpunkt der Verluste.

Da der Senat mangels der erforderlichen Feststellungen die Frage nach einem groben Organisationsverschulden der Beklagten oder ihrer leitenden Angestellten nicht selbst entscheiden kann, war das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache an das Berufungsgericht zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, zurückzuverweisen.

III. Für das weitere Verfahren ist auf folgende Gesichtspunkte hinzuweisen:

1. Kommt das Berufungsgericht zu dem Ergebnis, daß die Haftungsbeschränkungen nach AGNB wegen eines groben Verschuldens der Beklagten oder ihrer leitenden Angestellten nicht in Betracht kommen, dann sind die Ansprüche der Klägerin nicht verjährt. Die einjährige Verjährung nach §§ 439, 414 Abs. 1 HGB ist dann durch § 414 Abs. 4 HGB ausgeschlossen; es gilt die allgemeine dreißigjährige Frist des § 195 BGB.

Die Beklagte kann sich in diesem Fall auch nicht auf Beschränkungen des Anspruchs nach Umfang und Höhe (§§ 14 - 17 AGNB) berufen; maßgeblich sind §§ 429, 430 HGB.

2. Ist ein grobes Verschulden der Beklagten oder ihrer leitenden Angestellten nicht festzustellen, dann ist zu prüfen, ob der Klägerin Ansprüche nach § 831 BGB zustehen.

Das Berufungsgericht hat - von seinem Standpunkt aus zu Recht - hierzu keine Ausführungen gebracht. Das Landgericht hat dargelegt (LGU 6), der Tankwagenfahrer habe der Klägerin widerrechtlich einen Schaden zugeführt; diese Ausführungen genügen nicht, es muß auch bei dem Verrichtungsgehilfen der objektive Tatbestand einer unerlaubten Handlung nach § 823 BGB zum Nachteil der Klägerin gegeben sein (vgl. BGH v. 15.10.71 - I ZR 27/70, NJW 1972, 42). Für die Annahme eines Verletzungstatbestandes im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB besteht nach dem bisherigen Sachvortrag kein sicherer Anhalt, da das Heizöl vor Ablieferung an die Klägerin "verschoben" und eine ordnungsgemäße Ablieferung nur vorgespiegelt worden sein soll; es könnte aus eigenem Recht der Klägerin der Tatbestand des § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit §§ 242, 246, 263 StGB erfüllt sein; im übrigen kommen Ansprüche aus abgetretenem Recht in Betracht.

Auf die Frage, inwieweit der Eigentümer, der nicht Partei des Frachtvertrages ist, Beschränkungen aus dem Vertrag gegen sich gelten lassen muß (vgl. BGH v. 12.7.74 - I ZR 55/72, NJW 1974, 2177, 2178 m.w.N.; v. 18.6.76 - I ZR 106/75, VersR 1976, 1129), wird nicht eingegangen zu werden brauchen, weil die Vorschrift des § 26 AGBN nur auf vertragliche, aber nicht auf deliktische Ansprüche anzuwenden ist (vgl. Helm in Großkomm. Anm. zu § 26 AGBN - Seite D 550). Maßgeblich für diese eingeschränkte Anwendung ist der allgemeine Grundsatz, daß im Zweifel eine enge Auslegung von Freizeichnungsklauseln in AGB geboten ist und jeder etwa mögliche Zweifel am Umfang

einer Freizeichnung zu einer Auslegung gegen den Benutzer führt (BGH v. 19.2.71 - I ZR 133/69, MDR 1971, 553, 554 m.w.N. dazu vgl. Helm, Großkomm. Anm. 94 zu § 429 HGB). Der im Schrifttum vertretenen Auffassung (vgl. Helm a.a.O. Anm. 94), die Unklarheitsregel passe auf diese Formel nicht, ein durchschnittlicher Absender werde die Freizeichnung kaum anders als allumfassend verstehen, da ihm juristische Alternativbegründungen aus Vertrag und unerlaubter Handlung nicht geläufig seien, kann nicht gefolgt werden. Auszugehen ist bei der Auslegung von dem Verständnis redlicher Durchschnittskunden der betreffenden Branche (vgl. BGHZ 33, 216, 218; 60, 174, 177; 79, 120; BGH v. 6.11.81 - I ZR 178/79, NJW 1982, 765). Ein verständiger Partner wird AGB, die Inhalt eines Vertrages werden, nur auf Fragen und Ansprüche beziehen, die sich aus diesem Vertrag ergeben, es sei denn, die AGB enthalten einen ausdrücklichen und unmißverständlichen Hinweis, daß auch rechtlich nicht aus dem Vertrag hergeleitete Ansprüche den AGB unterworfen sein sollen.

Ansprüche aus unerlaubter Handlung unterliegen daher der Verjährung nach § 852 BGB (zum Verhältnis

gesetzlicher Beschränkungen zum Vertragsrecht
gegenüber Ansprüchen aus unerlaubter Handlung
vgl. BGHZ 46, 140).

v. Gamm

Alff

Zülch

Piper

Teplitzky