BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 200/01

Verkündet am:
4. März 2004
Walz
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 4. März 2004 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Ullmann und die Richter Dr. v. Ungern-Sternberg, Prof. Dr. Bornkamm, Pokrant und Dr. Schaffert

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 18. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 20. Juni 2001 unter Zurückweisung des Rechtsmittels im übrigen insoweit aufgehoben, als die Beklagte zu mehr als 189.123,50 DM nebst 5 % Zinsen aus 20.951,50 DM seit dem 28. Januar 2000 und aus 168.172 DM seit dem 3. Februar 2000 verurteilt worden ist.

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil der 5. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Düsseldorf vom 12. September 2000 auch im Umfang der Aufhebung abgeändert; die Klage wird auch insoweit abgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Revisionsverfahrens.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin nimmt als Transportversicherer der V.-GmbH in Mainz und der P.-GmbH in Linden die Beklagte, die einen Paketbeförderungsdienst betreibt, aus abgetretenem und übergegangenem Recht wegen Verlustes von Transportgut in zwei Fällen auf Schadensersatz in Anspruch. Die betreffenden Transportaufträge wurden der Beklagten am 9. April und 10. November 1999 erteilt. Der Auftrag der P.-GmbH betraf einen Transport nach Settimo Torinese/ Italien.

Die Klägerin ist der Auffassung, die Beklagte hafte für die eingetretenen Schäden unbeschränkt. Die Beklagte könne sich nicht mit Erfolg auf die in ihren Allgemeinen Beförderungsbedingungen vorgesehenen Haftungsbeschränkungen berufen, da ihr wegen mangelhafter Betriebsorganisation qualifiziertes Verschulden anzulasten sei.

Die Klägerin hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an sie 193.801,50 DM nebst Zinsen zu zahlen.

Die Beklagte ist dem entgegengetreten. Sie hat die Aktivlegitimation der Klägerin bestritten und die Ansicht vertreten, aufgrund des ausdrücklichen Einverständnisses der Versicherungsnehmerinnen der Klägerin, daß eine Kontrolle des Transportweges durch schriftliche Ein- und Ausgangsdokumentation an den einzelnen Umschlagstellen nicht durchgeführt werde, sei sie von ihrer Einlassungsobliegenheit hinsichtlich der einzelnen Schadensfälle befreit. Ihre Be-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

triebsorganisation sei im übrigen ausreichend und werde in allen ihren Centern und Hauptumschlagbasen umgesetzt.

Ferner hat die Beklagte geltend gemacht, die Klägerin müsse sich ein Mitverschulden ihrer Versicherungsnehmerinnen anrechnen lassen, weil diese als Dauerkunden ihre Transportorganisation gekannt und ihr gleichwohl laufend Beförderungsaufträge erteilt hätten. In bezug auf den Schadensfall der P.-GmbH hat die Beklagte behauptet, der Sendungsverlust sei dadurch verursacht worden, daß der Auslieferungsfahrer ihres italienischen Subunternehmers am 11. November 1999 auf der Strecke zwischen Bergamo und Turin von drei bewaffneten Tätern überfallen und die gesamte Lkw-Ladung einschließlich der streitgegenständlichen Sendung der P.-GmbH geraubt worden sei.

Das Landgericht hat die Beklagte antragsgemäß verurteilt. Das Berufungsgericht hat die Klage unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels der Beklagten in Höhe von 190.123,50 DM nebst Zinsen für begründet erachtet.

Mit der Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf vollständige Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe:

A. Das Berufungsgericht hat der Klägerin aus abgetretenem Recht (§ 398 BGB) ihrer Versicherungsnehmerinnen einen Anspruch auf Schadensersatz gemäß § 425 Abs. 1, § 435 HGB zuerkannt. Dazu hat es ausgeführt:

Die Versicherungsnehmerinnen hätten ihre Schadensersatzansprüche gegen die Beklagte wirksam an die Klägerin abgetreten.

Die Beklagte könne sich nicht mit Erfolg auf die Haftungsbeschränkungen in ihren Allgemeinen Beförderungsbedingungen berufen, weil - wie das Berufungsgericht näher ausgeführt hat - davon auszugehen sei, daß die Schäden durch ein qualifiziertes Verschulden der Beklagten oder ihrer Leute verursacht worden seien. Hinsichtlich des der P.-GmbH entstandenen Schadens unterliege die Beklagte ebenfalls der Haftung nach den §§ 425 ff. HGB, weil der Schadensort unbekannt geblieben sei. Es könne insbesondere nicht davon ausgegangen werden, daß sich zumindest vier der insgesamt fünf Pakete auf dem angeblich in Italien überfallenen Lkw befunden hätten.

Die Klägerin müsse sich kein haftungsausschließendes oder auch nur haftungsminderndes Mitverschulden ihrer Versicherungsnehmerin P.-GmbH wegen deren Fortsetzung der Geschäftsbeziehung zur Beklagten entgegenhalten lassen. Die am 10. November 1999 der Beklagten übergebenen Pakete seien unstreitig als Expreßpakete aufgegeben worden. Dem Vorbringen der Beklagten könne nicht entnommen werden, daß die P.-GmbH vor Erteilung dieses Beförderungsauftrags Kenntnis davon gehabt habe oder hätte haben müssen, daß die Beklagte die für Expreßpakete gegen Entgelt angebotenen zusätz-

lichen Sicherheitsvorkehrungen nicht erbringe. Die Beklagte könne sich auch nicht mit Erfolg auf ein eigenes schadensursächliches Mitverschulden der Klägerin berufen, weil diese es unterlassen habe, ihre Kenntnis von den Organisationsmängeln der Beklagten an ihre Versicherungsnehmerin weiterzugeben. Denn die Beklagte habe nicht dargetan, in welchem von der Klägerin gegen die Beklagte geführten Regreßprozeß es um den Verlust von Expreßpaketen und um die diesbezügliche Organisation der Beklagten gegangen sei.

B. Die Revision hat im wesentlichen keinen Erfolg.

I. Zum Schadensersatzanspruch aus dem Transportauftrag der V.-GmbH:

1. Ohne Rechtsverstoß hat das Berufungsgericht die Voraussetzungen einer vertraglichen Haftung der Beklagten für den Verlust der ihr von der V.-GmbH zum Transport übergebenen zwei Packstücke nach § 425 Abs. 1 HGB bejaht.

Es ist dabei zutreffend und von der Revision auch unbeanstandet davon ausgegangen, daß die Beklagte von der Versicherungsnehmerin der Klägerin als Fixkostenspediteurin i.S. von § 459 HGB beauftragt worden ist und daß sich ihre Haftung daher grundsätzlich nach den Bestimmungen über die Haftung des Frachtführers (§§ 425 ff. HGB) und - aufgrund vertraglicher Einbeziehung - ihren Allgemeinen Beförderungsbedingungen beurteilt.

2. Ohne Erfolg wendet sich die Revision gegen die Annahme des Berufungsgerichts, die Klägerin sei aufgrund der von der V.-GmbH am 20. Oktober 1999 erklärten Abtretung alleinige Inhaberin der ursprünglich der Versiche-

rungsnehmerin gegen die Beklagte zustehenden Schadensersatzansprüche geworden.

Das Berufungsgericht hat bei der Beurteilung der Anspruchsberechtigung offengelassen, ob die Klägerin alleiniger Transportversicherer oder lediglich zusammen mit der R. Versicherung Mitversicherer gewesen sei. Das erweist sich im Ergebnis als unschädlich. Auch wenn die von der Klägerin dargelegte Zahlung auf den Schaden der V.-GmbH vor der Abtretung von deren Ersatzansprüchen erfolgt ist, wofür entgegen der Beurteilung des Berufungsgerichts die Aktenlage spricht, ändert dies nichts an deren alleiniger Anspruchsberechtigung. Ist die Klägerin Alleinversicherer, ergibt sich ihre Anspruchsberechtigung aus § 67 VVG. Ist sie - wie die Beklagte behauptet hat - nur Mitversicherer neben der R. Versicherung, ergibt sich ihre Anspruchsberechtigung im übrigen aus der Zession. Ein Forderungsübergang gemäß § 67 VVG auf die R. Versicherung kommt nur in Betracht, soweit diese den Schaden ersetzt hat. Dem Vortrag der Parteien sind keine Anhaltspunkte dafür zu entnehmen, daß dies der Fall gewesen sei und daß die Klägerin (auch) im Namen eines Mitversicherers oder für diesen eine Versicherungsleistung hat bewirken wollen (§ 267 Abs. 1 BGB). Einem Gläubiger kommt die schuldbefreiende Wirkung einer Leistung und dem Versicherer der hieran anknüpfende Forderungsübergang nach § 67 VVG nicht zu, wenn ein anderer (Versicherer) - wie hier die Klägerin - eine vermeintlich eigene Schuld erfüllt (vgl. BGH, Urt. v. 8.10.1969 - IV ZR 633/68, NJW 1970, 134; Jauernig/Vollkommer, BGB, 10. Aufl., § 267 Rdn. 9).

3. Ohne Erfolg wendet sich die Revision auch gegen die Annahme des Berufungsgerichts, die Beklagte hafte für den streitgegenständlichen Schaden unbeschränkt.

Die Beklagte - so hat das Berufungsgericht ausgeführt - sei ihrer Einlassungsobliegenheit auch nicht ansatzweise nachgekommen. Dies begründe die Vermutung qualifizierten Verschuldens i.S. von § 435 HGB. Wer als Fixkostenspediteur seine generellen und konkreten Sicherheitsmaßnahmen nicht darlege bzw. nicht darlegen könne, zeige damit regelmäßig, daß seine Sicherheitsstandards so ungenügend seien, daß sie den Vorwurf des Vorsatzes oder jedenfalls der Leichtfertigkeit rechtfertigten. In solchen Fällen könne aus dem Schweigen des Fixkostenspediteurs auch auf das Bewußtsein eines wahrscheinlichen Schadenseintritts geschlossen werden. Diese Beurteilung hält den Angriffen der Revision stand.

a) Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs für den Bereich der ADSp- und CMR-Haftung trägt grundsätzlich der Anspruchsteller die Darlegungs- und Beweislast für ein grob fahrlässiges Verhalten des Anspruchsgegners. Die ihm obliegende Darlegungslast erfüllt er aber bereits dann, wenn sein Vortrag nach den Umständen des Falles ein grob fahrlässiges Verschulden mit gewisser Wahrscheinlichkeit nahelegt und allein der Fixkostenspediteur zur Aufklärung des in seinem Bereich entstandenen Schadens zumutbarerweise beitragen kann. Gleiches gilt, wenn sich aus dem unstreitigen Sachverhalt Anhaltspunkte für ein solches Verschulden ergeben. In diesem Fall darf sich der Anspruchsgegner zur Vermeidung prozessualer Nachteile nicht darauf beschränken, den Sachvortrag schlicht zu bestreiten. Er ist vielmehr gehalten, das Informationsdefizit des Anspruchstellers durch detaillierten Sachvortrag zum Ablauf seines Betriebs und zu den ergriffenen Sicherungsmaßnahmen auszugleichen (st. Rspr.; vgl. BGHZ 127, 275, 283 f.; 129, 345, 349 f.; BGH, Urt. v. 5.6.2003 - I ZR 234/00, TranspR 2003, 467, 469 = NJW 2003, 3626, m.w.N.). Kommt er dem nicht nach, kann daraus je nach den Umständen des Einzelfalls der Schluß auf ein qualifiziertes Verschulden gerechtfertigt sein (vgl. BGH, Urt.

v. 6.10.1994 - I ZR 179/92, TranspR 1995, 106, 110 = VersR 1995, 320, zu § 15 Abs. 2 GüKUMT, m.w.N.; BGHZ 127, 275, 284).

Diese Darlegungs- und Beweislastgrundsätze hat der Bundesgerichtshof auch im Bereich des internationalen Luftverkehrs hinsichtlich der verschärften Haftung des Luftfrachtführers nach Art. 25 des Warschauer Abkommens in der Fassung von Den Haag 1955 (WA 1955) anerkannt (vgl. BGHZ 145, 170, 183 ff.), wobei die dortige Umschreibung qualifizierten Verschuldens in der deutschen Übersetzung in § 435 HGB übernommen worden ist (vgl. Begründung zum Gesetzentwurf der Bundesregierung, BT-Drucks. 13/8445, S. 71).

Entgegen der Auffassung der Revision ändert sich an den dargestellten Darlegungs- und Beweislastgrundsätzen nichts durch den mit der Versicherungsnehmerin der Klägerin vereinbarten Dokumentationsverzicht. Der Senat hat in seinem Urteil vom 15. November 2001 (I ZR 284/99, TranspR 2002, 306 = VersR 2003, 1012) ausgesprochen, daß die in Rede stehende Vereinbarung unklar gefaßt ist und ihr nicht entnommen werden kann, daß der Kunde eines Paketdienstunternehmens auf die Durchführung von Kontrollen im Schnittstellenbereich verzichtet. Dementsprechend kann der Dokumentationsverzicht auch keinen Einfluß auf die Einlassungsobliegenheit der Beklagten haben (vgl. BGH, Urt. v. 9.10.2003 - I ZR 275/00, TranspR 2004, 175, 176).

b) Das Berufungsgericht hat mit Recht angenommen, daß die Darlegungs- und Beweislastgrundsätze auch hinsichtlich der Voraussetzungen für den Wegfall der zugunsten des Fixkostenspediteurs bestehenden vertraglichen Haftungsbefreiungen und Haftungsbegrenzungen gemäß §§ 435, 461 Abs. 1 Satz 2 HGB Anwendung finden. Danach trägt der Anspruchsteller die Beweislast dafür, daß der Fixkostenspediteur oder seine "Leute" i.S. von § 428 HGB

leichtfertig und in dem Bewußtsein gehandelt haben, daß ein Schaden mit Wahrscheinlichkeit eintreten werde (vgl. Begründung zum Gesetzentwurf der Bundesregierung, BT-Drucks. 13/8445, S. 72). Hinsichtlich der Einlassungsobliegenheit des Fixkostenspediteurs und der insoweit bestehenden Beweislastverteilung hat das Transportrechtsreformgesetz ebenfalls keine sachliche Änderung mit sich gebracht (vgl. BGH TranspR 2003, 467, 469, m.w.N.).

c) Entgegen der Auffassung der Revision ist die Beklagte ihrer umfassenden Einlassungsobliegenheit nicht in ausreichendem Maße nachgekommen. Dazu hätte sie insbesondere die Kontrollmaßnahmen in bezug auf die Einhaltung ihrer Betriebsorganisation im einzelnen darlegen müssen. Ferner hätte sie vortragen müssen, welche Ermittlungsmaßnahmen sie hinsichtlich der streitgegenständlichen Sendung eingeleitet hat und was ihre Nachforschungen, und dabei vor allem die Befragung der jeweiligen Mitarbeiter, die mit den Paketen in Berührung gekommen sein mußten, ergeben haben. Überdies hätte dargelegt werden müssen, wie die konkrete Lagerstelle gegen unbefugten Zugriff Dritter oder eigener Mitarbeiter gesichert war. Das ist nach den unangegriffen gebliebenen Feststellungen des Berufungsgerichts nicht geschehen. Ohne Erfolg macht die Revision geltend, es sei der Beklagten nicht zuzumuten gewesen, detailliert zur Organisation ihrer Subunternehmerin vorzutragen. Das Berufungsgericht hat mit Recht angenommen, daß es sich bei eingesetzten Subunternehmern um "andere Leute" i.S. von § 428 Satz 2 HGB handelt, deren sich der Fixkostenspediteur bei Ausführung der Beförderung bedient. Die Beklagte muß sich deshalb so behandeln lassen, als ob sie anstelle der ihr gemäß § 428 HGB zugerechneten Personen selbst gehandelt hätte (vgl. Koller, Transportrecht, 5. Aufl., § 428 HGB Rdn. 14).

d) Es begegnet keinen rechtlichen Bedenken, daß das Berufungsgericht angenommen hat, der von der Klägerin vorgetragene Sachverhalt biete hinreichende Rückschlüsse auf ungenügende Sicherheitsstandards, die den Schluß auf ein qualifiziertes Verschulden der Beklagten i.S. des § 435 HGB rechtfertigten.

Wenn - wie im Streitfall - der Schadenshergang völlig ungeklärt ist und der Spediteur sich weigert, auch nur ansatzweise zum Organisationsablauf in seinem Betrieb vorzutragen, ist der Schluß auf ein qualifiziertes Verschulden schon aufgrund einer generalisierenden Betrachtungsweise geboten, weil der Anspruchsteller von den näheren Umständen der Behandlung des Transportgutes im Gewahrsamsbereich des Fixkostenspediteurs keine Kenntnis hat und eine solche Kenntnis auch nicht haben kann, während der Spediteur nähere Informationen in zumutbarem Umfang unschwer erteilen könnte. Unterläßt er dies, ist nicht nur der Schluß auf das objektive Tatbestandsmerkmal der Leichtfertigkeit, sondern - entgegen der Auffassung der Revision - auch der Schluß auf das subjektive Erfordernis des Bewußtseins von der Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts gerechtfertigt. Denn in einem solchen Fall ist nach der allgemeinen Lebenserfahrung regelmäßig nicht nur von einer Organisation des Betriebsablaufs auszugehen, die keinen hinreichenden Schutz der zu befördernden Güter gegen ein Abhandenkommen gewährleistet und sich in krasser Weise über die Sicherheitsinteressen des Vertragspartners hinwegsetzt (vgl. BGHZ 145, 170, 183), sondern auch von einer sich dem Handelnden aus seinem leichtfertigen Verhalten aufdrängenden Erkenntnis, es werde mit Wahrscheinlichkeit ein Schaden eintreten (vgl. BGH TranspR 2003, 467, 470).

Die Revision weist zwar zutreffend darauf hin, daß nicht mit jedem leichtfertigen Verhalten ein Bewußtsein der Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts

verbunden sein muß (vgl. BGHZ 74, 162, 168). Das ändert jedoch nichts daran, daß der Schluß auf das Bewußtsein der Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts auch im Rahmen typischer Geschehensabläufe naheliegen kann. Von einem solchen typischen Geschehensablauf, der den Schluß auf das Bewußtsein der Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts zuläßt, ist auszugehen, wenn - wie im Streitfall - der Fixkostenspediteur über sichernde Maßnahmen in der Organisation seines Betriebs und zum Schadenshergang keinen Vortrag hält (vgl. BGH TranspR 2003, 467, 471; Herber, TranspR 2003, 164, 165 f.).

Entgegen der Auffassung der Revision widerlegt die von ihr behauptete, im Verhältnis zu der Anzahl der bei der Beklagten umgeschlagenen Pakete äußerst geringe Verlustquote für sich allein nicht die Annahme des Bewußtseins der Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts. Dem steht schon entgegen, daß die Beklagte verpflichtet ist, jeglichem Verlust des in ihre Obhut gelangten Gutes durch geeignete und ausreichende Sicherheitsvorkehrungen entgegenzuwirken. Aus der geringen Verlustquote ergeben sich im übrigen auch keine hinreichenden Anhaltspunkte für die Annahme, daß in der theoretischen und praktischen Durchführung der Organisation der Beklagten im hier maßgeblichen Zeitraum schwerwiegende Mängel nicht vorgelegen haben (vgl. BGH TranspR 2003, 467, 471, m.w.N.).

4. Entgegen der Auffassung der Revision läßt sich ein Mitverschulden der V.-GmbH nicht damit begründen, daß diese als Dauerkundin der Beklagten deren Transportorganisation und -gepflogenheiten vor Erteilung des hier in Rede stehenden Auftrags gekannt habe.

Eine Anspruchsminderung gemäß § 254 Abs. 1 BGB kann zwar in Betracht kommen, wenn der Versender einen Spediteur mit der Transportdurch-

führung beauftragt, von dem er weiß oder zumindest hätte wissen müssen, daß es in dessen Unternehmen aufgrund von groben Organisationsmängeln immer wieder zu Verlusten kommt (vgl. BGH, Urt. v. 29.4.1999 - I ZR 70/97, TranspR 1999, 410, 411 = VersR 2000, 474; Urt. v. 13.2.2003 - I ZR 128/00, TranspR 2003, 255, 259 = VersR 2003, 1017). Die Kenntnis und Billigung der Transportorganisation der Beklagten reicht jedoch für sich allein zur Begründung eines Mitverschuldens nicht aus. Denn es ist im allgemeinen ausschließlich Sache des Fixkostenspediteurs, den Transportablauf, in den der Auftraggeber in der Regel keinen näheren Einblick hat, so zu organisieren, daß die ihm anvertrauten Güter weder Schaden nehmen noch in Verlust geraten. Die Versicherungsnehmerin der Klägerin brauchte ohne besonderen Anlaß die Eignung, Befähigung und Ausstattung ihres Vertragspartners nicht in Zweifel zu ziehen und zu überprüfen (vgl. BGH, Urt. v. 15.11.2001 - I ZR 182/99, TranspR 2002, 302, 304; BGH TranspR 2003, 255, 259).

II. Zum Schadensersatzanspruch aus dem Transportauftrag der P.-GmbH:

1. Ohne Erfolg macht die Revision geltend, die Aktivlegitimation der Klägerin sei mit Blick auf das im Rahmenvertrag vom 15. September 1995 zwischen der P.-GmbH und der Beklagten vereinbarte Abtretungsverbot zu verneinen.

Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei angenommen, daß das formularmäßig vereinbarte Abtretungsverbot unwirksam ist, soweit davon auch die Abtretung von Schadensersatzansprüchen der P.-GmbH gegen die Beklagte wegen Verlustes von Transportgut an die klagende Transportversicherung erfaßt wird (vgl. BGHZ 82, 162, 171). Die Vorschrift des § 354a HGB steht dieser Beurteilung nicht entgegen, da die von der Rechtsprechung zu § 399 BGB ent-

wickelten Rechtsgrundsätze neben dieser Bestimmung weiter gelten (vgl. Palandt/Heinrichs, BGB, 63. Aufl., § 399 Rdn. 10).

2. Die Revision wendet sich des weiteren ohne Erfolg gegen die Annahme des Berufungsgerichts, die Beklagte hafte für den der P.-GmbH während des Transports nach Settimo Torinese entstandenen Schaden in Höhe von 169.172 DM gemäß § 425 Abs. 1, § 435 HGB unbeschränkt.

a) Das Berufungsgericht hat angenommen, die Vorschrift des Art. 17 Abs. 1 CMR komme nicht als Anspruchsgrundlage in Betracht, weil Gegenstand des Frachtvertrages zwischen der P.-GmbH und der Beklagten nicht der grenzüberschreitende Transport mit einem Lkw gewesen sei. Die Art des Transportmittels sei nicht vertraglich bestimmt gewesen. In einem solchen Fall habe der Frachtführer gemäß § 315 BGB das Recht, das Beförderungsmittel nach billigem Ermessen auszuwählen. Dem Vorbringen der Beklagten sei zu entnehmen, daß die grenzüberschreitende Beförderung von Köln nach Bergamo, wo ihre, der Beklagten, italienische Schwestergesellschaft eine Hauptumschlagbasis betreibe, mit dem Flugzeug erfolgt sei. Bleibe der Schadensort - wie im vorliegenden Fall - unbekannt, komme bei Verträgen über die sogenannte multimodale Beförderung nach dem seit dem 1. Juli 1998 in Kraft getretenen Transportrecht das einheitlich ausgestaltete Frachtrecht mit der Folge zur Anwendung, daß der Multimodalbeförderer nach § 425 Abs. 1 HGB hafte. Im vorliegenden Fall könne der Schadensort nicht festgestellt werden. Die Beklagte habe insbesondere nicht substantiiert dargelegt, daß sich die abhanden gekommenen vier Pakete in dem Lkw befunden hätten, der angeblich am 11. November 1999 von drei bewaffneten Personen überfallen und ausgeraubt worden sei. Diese Beurteilung hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung stand.

aa) Das Berufungsgericht hat die von der Beklagten zum Nachweis für ihre Behauptung, vier der fünf von der P.-GmbH versandten Pakete seien bei einem Raubüberfall am 11. November 1999 verlorengegangen, vorgelegten Unterlagen (Anlage BfB 6 zum Schriftsatz vom 22.1.2001) und sonstigen Beweisantritte für nicht ausreichend gehalten, um den Schadensnachweis zu führen. Das läßt entgegen der Auffassung der Revision einen Rechtsfehler nicht erkennen (§ 565a ZPO a.F.).

bb) Das Berufungsgericht hat die Beklagte auf seinen Standpunkt in der letzten mündlichen Verhandlung am 16. Mai 2001 hingewiesen und Verkündungstermin auf den 20. Juni 2001 anberaumt. Die Revision beanstandet ohne Erfolg, daß das Berufungsgericht damit seiner Hinweispflicht nicht ausreichend nachgekommen sei.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs genügt das Gericht seiner Hinweispflicht nach den §§ 139, 278 Abs. 3 ZPO a.F. nur dann, wenn es die Parteien auf den fehlenden Sachvortrag, der von seinem materiellrechtlichen Standpunkt aus gesehen entscheidungserheblich ist, unmißverständlich hingewiesen und ihnen die Möglichkeit eröffnet hat, ihren Sachvortrag sachdienlich zu ergänzen (vgl. BGHZ 127, 254, 260; BGH, Urt. v. 27.11.1996 - VIII ZR 311/95, NJW-RR 1997, 441; Urt. v. 8.2.1999 - II ZR 261/97, NJW 1999, 2123, 2124; Zöller/Greger, ZPO, 24. Aufl., § 139 Rdn. 4 f., 14). Diesen Anforderungen genügt der in der mündlichen Verhandlung des Berufungsgerichts erteilte Hinweis.

Das Sitzungsprotokoll läßt nicht erkennen, daß der Beklagten die Möglichkeit zur sachdienlichen Ergänzung ihres Sachvortrags verwehrt worden ist. Es weist nicht aus, daß die Beklagte um Vertagung oder um Schriftsatznachlaß

gebeten hat oder daß ein dahingehendes Antragsrecht verwehrt worden sei. Die Revision enthält auch keine entsprechende Rüge. Das Gericht ist grundsätzlich nicht gehalten, von sich aus eine Schriftsatzfrist einzuräumen (vgl. auch § 139 Abs. 5 ZPO n.F.). Auch in der Zeitspanne von über einem Monat bis zum Verkündungstermin hat die Beklagte zum Hinweis des Gerichts nicht Stellung genommen oder wegen der nunmehr von der Revision vorgebrachten Schwierigkeiten bei der Recherche um Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung (§ 156 ZPO) nachgesucht. Die Beklagte hat die nach dem aufklärenden Hinweis zu Gebote stehenden prozessualen Möglichkeiten in der Tatsacheninstanz nicht genutzt. Ihre Rüge aus § 139 ZPO erweist sich deshalb als unbegründet.

b) Die vom Berufungsgericht zur Begründung der Haftungsvoraussetzungen des § 435 HGB getroffenen Feststellungen zur unzureichenden Einlassung der Beklagten über ihre Kontrollorganisation (auch) im Expreßgutbereich erweisen sich als rechtsfehlerfrei.

Die Revision wendet sich ohne Erfolg gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, die der Beklagten am 10. November 1999 übergebenen Pakete der P.-GmbH seien "unstreitig als Expreßpakete" aufgegeben worden. Diese Feststellung ist mit einem Berichtigungsantrag (§ 320 Abs. 1 ZPO) nicht in Frage gestellt worden. Sie findet zudem ihre Stütze in den von der Klägerin zu den Akten gereichten Transportpapieren.

3. Mit Erfolg wendet sich die Revision aber gegen die Annahme des Berufungsgerichts, ein Abzug von der Schadensersatzforderung der P.-GmbH in Höhe von 1.000 DM sei nicht vorzunehmen, weil die Beklagte für ihre Behauptung, sie habe den genannten Betrag an die P.-GmbH geleistet, keinen Beweis angetreten habe. Die Zahlung von 1.000 DM an die P.-GmbH war unstreitig.

Die Klägerin hat selbst vorgetragen, die P.-GmbH habe von ihr Entschädigung abzüglich einer Teilzahlung der Beklagten in Höhe von 1.000 DM gefordert. In der Berufungsbegründung hat die Beklagte zudem vorgetragen, es sei ihre Entschädigungsleistung in Höhe von 1.000 DM abzuziehen. Dem ist die Klägerin nicht entgegengetreten. Somit war ein Beweisangebot für die Zahlung der Beklagten in Höhe von 1.000 DM nicht erforderlich.

C. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1, § 92 Abs. 2 ZPO.

Ullmann v. Ungern-Sternberg Bornkamm

Pokrant Schaffert