BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 266/00

Verkündet am:
9. Juni 2004
Walz
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein
BGHR : ja

WA 1955 Art. 11 Abs. 2

Zur Reichweite der Beweiswirkung von Art. 11 Abs. 2 WA 1955.

BGH, Urt. v. 9. Juni 2004 - I ZR 266/00 - OLG Frankfurt a.M.
LG Frankfurt a.M.

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. März 2004 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Ullmann und die Richter Prof. Dr. Bornkamm, Pokrant, Dr. Büscher und Dr. Schaffert

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 21. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 1. November 2000 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin nimmt die beklagte Luftfrachtführerin aus abgetretenem Recht wegen Beschädigung von Transportgut auf Schadensersatz in Anspruch. Die Parteien streiten hauptsächlich darüber, ob ein am Transportgut festgestellter Nässeschaden während der Luftbeförderung entstanden ist.

Die M. China ließ die streitgegenständliche Sendung (Ladegeräte für Handys), die aus 864 auf Paletten verpackten Kartons bestand, im Juli 1996 per Lkw von Tientsin/China zu ihrer Schwesterfirma nach Peking transportieren. Dort veranlaßte die S. P. AIR als Absenderin des Luftfrachtbriefs vom 29. Juli 1996 die Luftbeförderung der Fracht durch die Beklagte zur Empfängerin MS. in Hamburg. Die Beklagte beförderte das Gut am 30. Juli 1996 per Flugzeug von Peking nach Paris. Von dort wurde die Sendung am 3. August 1996 auf dem Landweg nach Hamburg transportiert, wo sie von der S. GmbH (im folgenden: S.-GmbH) als Empfangsspediteurin angenommen wurde. Am 5. August 1996 erfolgte über die MS. die Auslieferung des Gutes an die M. GmbH (im folgenden: M.-GmbH) in Flensburg.

Mit Schreiben vom 5. August 1996 teilte die MS. der Beklagten mit, daß die Verpackung der Ware beschädigt und durchnäßt sei. Die S.-GmbH informierte die Beklagte mit Schreiben vom 8. August 1996, daß bei der Abnahme der Sendung diverse Paletten eingedrückt und an den Seiten offen gewesen seien. Am 8. August 1996 besichtigte der Havariekommissar H. das Gut im Lager der M.-GmbH in Flensburg. In seinem Gutachten vom 13. August 1996 legte er dar, daß nach der ersten Sichtung 144 von den insgesamt 864 Kartons sowohl äußerlich als auch inwendig erhebliche Wasserschäden aufwiesen, die bis in das Innere der Geräte reichten. Bei einer zusätzlichen stichprobenartigen Untersuchung der restlichen Kartons am 10. September 1996 stellte der Havariekommissar auch an weiteren Geräten Wasserschäden fest. Die M.-GmbH ließ daraufhin alle Geräte vernichten.

Die Empfängerin MS. hat ihre möglicherweise gegen die Beklagte bestehenden Schadensersatzansprüche an die Klägerin abgetreten, die von der Beklagten Ersatz des Warenwertes, Erstattung der Fracht- und Entsorgungsko-

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

sten sowie der für die Einholung der Sachverständigengutachten aufgewendeten Kosten verlangt.

Die Klägerin hat behauptet, die von dem Havariekommissar festgestellten Nässeschäden seien während der Luftbeförderung eingetreten. Die Feststellungen des Sachverständigen H. rechtfertigten den Schluß, daß alle Geräte durch Nässeeinwirkung beschädigt worden seien, so daß ein Totalschaden gegeben sei.

Die Klägerin hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an sie 146.759,45 DM nebst Zinsen zu zahlen.

Die Beklagte ist dem entgegengetreten. Sie hat vorgebracht, es sei davon auszugehen, daß sie das Frachtgut bereits durchnäßt übergeben erhalten habe. Der Schaden sei durch eine unsachgemäße Verpackung der Sendung seitens des Herstellers entstanden. Bei den Fracht- und Gutachterkosten handele es sich um Folgekosten, für die sie ohnehin nicht einzustehen brauche.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die dagegen gerichtete Berufung der Beklagten ist erfolglos geblieben.

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

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat angenommen, die Beklagte habe als Luftfrachtführerin gemäß Art. 18 WA 1955 Ersatz für die streitgegenständlichen Nässeschäden zu leisten. Dazu hat es ausgeführt:

Die Klägerin habe nachgewiesen, daß der von ihr behauptete Schaden am Transportgut durch ein Ereignis während der Luftbeförderung hervorgerufen worden sei. Aus dem Gutachten des Havariekommissars H. ergebe sich zudem, daß es sich um einen Totalschaden gehandelt habe. In Anbetracht des geringen Einzelwertes jedes Ladegerätes sei es unwirtschaftlich gewesen, jedes Gerät zu öffnen, um seine Beschädigung festzustellen. Von einem mitwirkenden Verschulden der Versenderin wegen mangelhafter Verpackung der Ware könne nicht ausgegangen werden.

Neben dem Warenwert in Höhe von 95.345 DM seien auch die Gutachterkosten in Höhe von 638,70 DM, die Frachtkosten in Höhe von 34.186,95 DM sowie die Kosten der Entsorgung der beschädigten Ladegeräte in Höhe von 16.588,80 DM zu ersetzen. Angesichts einer fehlenden genauen Regelung in Art. 18 WA 1955 finde in bezug auf die Höhe des zu ersetzenden Schadens nationales Recht Anwendung. Ersatzfähig seien danach alle Schäden i.S. der §§ 249 ff. BGB.

II. Die Revision hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht. Die Annahme des Berufungsgerichts, von einem der Klägerin zurechenbaren schadensursächlichen Mitverschulden der Versenderin wegen unsachgemäßer Verpak-

kung der Ware könne nicht ausgegangen werden, hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung nicht stand.

1. Die Angriffe der Revision gegen die Bejahung der Aktivlegitimation der Klägerin greifen nicht durch. Die Klägerin klagt aus abgetretenem Recht der Empfängerin MS. . Diese war gemäß Art. 13 Abs. 3 i.V. mit Art. 14 WA 1955 befugt, die Rechte aus dem Frachtvertrag gegen den Luftfrachtführer im eigenen Namen geltend zu machen. Dazu gehören auch die Ansprüche wegen Beschädigung des Transportgutes. Diese konnte die MS. daher wirksam an die Klägerin abtreten.

2. Ohne Erfolg wendet sich die Revision auch gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, der Klägerin sei der Nachweis gelungen, daß die streitgegenständlichen Nässeschäden am Transportgut durch ein Ereignis während der Luftbeförderung eingetreten seien. Entgegen der Auffassung der Revision hat das Berufungsgericht die Reichweite der Beweiswirkung eines Luftfrachtbriefs nach Art. 11 Abs. 2 WA 1955 nicht rechtsfehlerhaft verkannt.

a) Die Haftung des Luftfrachtführers gemäß Art. 18 WA 1955 setzt voraus, daß der Schaden während der Obhut des Luftfrachtführers eingetreten ist. Da die Ursache des streitgegenständlichen Wasserschadens zwischen den Parteien streitig ist, erfordert eine Haftung der Beklagten grundsätzlich den von der Klägerin zu führenden Nachweis, daß sich die Sendung bei der Übernahme durch den Luftfrachtführer in einwandfreiem Zustand befunden hat und der Schaden bei der Auslieferung an den im Luftfrachtbrief genannten Empfänger eingetreten war (vgl. Koller, Transportrecht, 5. Aufl., Art. 18 WA 1955 Rdn. 11). Der Geschädigte kann sich dabei auf die Vermutung des Art. 11 WA 1955 stützen.

Nach Art. 11 Abs. 2 Satz 1 WA 1955 gelten die Angaben des Luftfrachtbriefs über die Verpackung des Gutes bis zum Beweis des Gegenteils als richtig. Gemäß Art. 11 Abs. 2 Satz 2 WA 1955 erbringen die Angaben über den Zustand des Gutes gegenüber dem Luftfrachtführer allerdings nur insoweit Beweis, als dieser sie in Gegenwart des Absenders nachgeprüft hat und dies auf dem Frachtbrief vermerkt ist, oder wenn es sich um Angaben handelt, die sich auf den äußerlich erkennbaren Zustand des Gutes beziehen. Auf dem streitgegenständlichen Luftfrachtbrief ist nicht vermerkt, daß der Luftfrachtführer den Zustand des Gutes in Anwesenheit des Absenders nachgeprüft hat. Daher gilt die Angabe im Luftfrachtbrief, daß die Beklagte das Frachtgut in äußerlich ordnungsgemäßem Zustand übernommen hat, bis zum Beweis des Gegenteils nur insoweit als richtig, als sie sich auf den äußerlich erkennbaren Zustand des Gutes bezieht (Art. 11 Abs. 2 Satz 2 WA 1955). Die Beweiswirkung der Angaben zum äußerlich erkennbaren Zustand des Gutes gemäß Art. 11 Abs. 2 Satz 2 WA 1955 entspricht derjenigen des Art. 9 Abs. 2 CMR (vgl. Koller aaO Art. 5 bis 11 WA 1955 Rdn. 18). Darunter ist der Zustand zu verstehen, der sich mit den Mitteln und der Sorgfalt überprüfen läßt, die einem CMR-Frachtführer zur Verfügung stehen (vgl. Koller aaO Art. 8 CMR Rdn. 3; MünchKomm.HGB/ Basedow, Art. 8 CMR Rdn. 8; Herber/Piper, CMR, Art. 8 Rdn. 7).

b) Das Berufungsgericht hat festgestellt, ausweislich der Bestätigung im Luftfrachtbrief seien die Kartons bei Übernahme des Frachtgutes in Peking äußerlich in Ordnung gewesen. Nach den nicht angegriffenen Feststellungen des Havariekommissars H., die das Berufungsgericht zur Grundlage seiner Entscheidung gemacht hat, wies ein wesentlicher Teil der 864 Kartons bei der ersten Besichtigung der Ware am 8. August 1996 sowohl äußerlich als auch in-

wendig erhebliche Wasserschäden auf. Die Feuchtigkeit war bis tief in die Innenlagen der Kartons eingedrungen.

Auf dieser Tatsachengrundlage konnte das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei annehmen, daß die Beklagte nicht den äußerlich guten Zustand der Kartonagen bei Übernahme der Ware durch Stempelaufdruck im Frachtbrief hätte bestätigen dürfen, wenn die Kartons bereits in der von dem Havariekommissar beschriebenen Weise durchfeuchtet gewesen wären. Dem entsprechend ist die Annahme des Berufungsgerichts, es sei schlechterdings nicht vorstellbar, daß die Beklagte die äußere Unversehrtheit der Ware bestätigt hätte, obwohl bereits erhebliche Regenmengen zu Durchnässungen der Kartons von außen geführt hatten, aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

Ferner ist zu berücksichtigen, daß der Havariekommissar H. bei seiner mündlichen Anhörung durch das Landgericht erklärt hat, bei der ersten Besichtigung der Ware am 8. August 1996 sei diese auf den vier Paletten noch mit Plastikfolie umgeben gewesen, die von innen mit Wasser beschlagen gewesen sei. Die Revisionserwiderung weist mit Recht darauf hin, daß sich Staunässe bereits bei Übergabe der Sendung zur Beförderung an den Plastikfolien niedergeschlagen hätte und damit für die Beklagte erkennbar gewesen wäre, wenn zuvor tatsächlich eine Nässeeinwirkung auf das Transportgut stattgefunden hätte. Entgegen der Annahme der Revision bezieht sich die Angabe zum äußerlich einwandfreien Zustand der Ware im Frachtbrief mithin auch auf den Inhalt der mit Stretchfolie umgebenen Paletten.

c) Die Angriffe der Revision gegen die weitere Annahme des Berufungsgerichts, die Beklagte habe den nach Art. 11 Abs. 2 Satz 1 WA 1955 grundsätzlich zulässigen Gegenbeweis nicht erbracht, bleiben ebenfalls erfolglos.

aa) Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe die Ausführungen des gerichtlich bestellten Sachverständigen Dr. L. in dessen Gutachten vom 8. November 1999 nicht voll ausgeschöpft. Der Havariekommissar H. habe bei der Besichtigung des Transportgutes am 8. August 1996 festgestellt, daß sich die Kartonage teilweise bereits im Zerfall befunden habe. Unter Bezugnahme auf diese Feststellung habe der Sachverständige Dr. L. in seinem Gutachten dargelegt, daß ein "Zerfressen" der Wellpappe durch Bakterien und Schimmelpilze erfahrungsgemäß einen längeren Zeitraum bei warmen Temperaturen als die eine Woche von Peking nach Hamburg erfordere. Aus den von dem Havariekommissar H. getroffenen Feststellungen zum Zustand der Kartonagen habe der Sachverständige L. gefolgert, daß der Wassereinbruch bereits "einige Zeit vor Einbringung der Paletten in die B 747 stattgefunden haben dürfte". Bei vollständiger Berücksichtigung der Ausführungen des Sachverständigen Dr. L. hätte das Berufungsgericht - so die Revision - nicht annehmen dürfen, der Nässeschaden sei erst nach Übernahme der Sendung durch die Beklagte eingetreten. Dieses Vorbringen verhilft der Revision nicht zum Erfolg.

bb) Entgegen der Auffassung der Revision steht die Annahme des Berufungsgerichts, es müsse davon ausgegangen werden, daß die Nässeschäden erst nach Übernahme der Ware durch die Beklagte entstanden seien, nicht im Widerspruch zu den von der Revision herangezogenen Darlegungen des Sachverständigen Dr. L. Ebenso wie das Berufungsgericht nimmt auch der gerichtlich bestellte Sachverständige Dr. L. an, daß die vom Havariekommissar H. festgestellten Nässeschäden durch eine Regeneinwirkung während des Transportes entstanden sein müssen. Seine Schlußfolgerung, die Regeneinwirkung "dürfte" einige Zeit vor der Einbringung der Paletten in das Flugzeug stattgefunden haben, stützt sich hauptsächlich auf die beiden von dem Havariekommis-

sar H. erstatteten Gutachten vom 13. August und 12. September 1996. Eine eigene Untersuchung des durchnäßten Verpackungsmaterials und der Ware konnte der Sachverständige Dr. L. nicht vornehmen. Die Revisionserwiderung weist mit Recht darauf hin, daß es sich bei den Darlegungen des Sachverständigen Dr. L. um Vermutungen ohne hinreichende Tatsachengrundlage handelt. Bei dieser Sachlage ist die tatrichterliche Beurteilung des Berufungsgerichts, die Schlußfolgerung des Sachverständigen Dr. L., daß der Wasserschaden mit großer Wahrscheinlichkeit bereits vor der Übergabe an die Beklagte durch Regeneinwirkung in China entstanden sein müsse, entlaste die Beklagte nicht, revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Die Erwägung des Berufungsgerichts, es sei schlechterdings nicht nachvollziehbar, daß die Beklagte die äußere Ordnungsgemäßheit der Sendung bestätigt habe, obwohl bereits erhebliche Regenmengen zu Durchnässungen der Kartons von außen geführt hätten, ist nachvollziehbar und trägt die Annahme, die Beklagte habe die Beweiswirkung gemäß Art. 11 Abs. 2 WA 1955 nicht widerlegt.

3. Die Revision rügt des weiteren vergeblich, das Berufungsgericht habe sich nicht mit dem Einwand der Beklagten auseinandergesetzt, die MS. habe den Schaden nicht rechtzeitig gemäß Art. 26 WA 1955 angezeigt, was gemäß Art. 26 Abs. 4 WA 1955 den Ausschluß jeder Klage gegen den Luftfrachtführer zur Folge habe.

a) Gemäß Art. 26 Abs. 2 WA 1955 muß der Empfänger im Fall einer Beschädigung von Transportgut dem Luftfrachtführer unverzüglich nach der Entdeckung des Schadens, jedenfalls aber binnen 14 Tagen nach Annahme des Gutes, Anzeige erstatten. Jede Beanstandung muß entweder auf den Beförderungsschein gesetzt oder in anderer Weise schriftlich erklärt und innerhalb der dafür vorgesehenen Frist abgesandt werden (Art. 26 Abs. 3 WA 1955). Wird die

Anzeigefrist versäumt, so ist nach Art. 26 Abs. 4 WA 1955 jede Klage gegen den Luftfrachtführer ausgeschlossen, es sei denn, daß dieser arglistig gehandelt hat.

Die Schadensanzeige muß grundsätzlich den Schadenssachverhalt konkret mitteilen und erkennen lassen, gegen wen Ansprüche geltend gemacht werden. Die Beschreibung der Beschädigung muß dabei nicht ins Detail gehen; es genügt, daß die Schäden aus der Sicht des Empfängers der Anzeige hinreichend erkennbar sind. Diesen Anforderungen wird die Schadensanzeige der MS. vom 5. August 1996 gerecht.

b) Die im Luftfrachtbrief benannte Empfängerin MS. hat der Beklagten mit Schreiben vom 5. August 1996 angezeigt, daß bei Ankunft der streitgegenständlichen Sendung in Hamburg folgende Unregelmäßigkeiten festgestellt worden seien: "Verpackung durchnäßt" und "Verpackung beschädigt".

Entgegen dem Vorbringen der Revision hat sich die Schadensmeldung der MS. nicht lediglich auf die Anzeige einer Verpackungsbeschädigung beschränkt. Aus der Mitteilung, daß die Verpackung "durchnäßt" gewesen sei, ergab sich für die Beklagte mit hinreichender Deutlichkeit, daß auch an der Ware selbst - also an den Ladegeräten -, die in besonderem Maße gegen Feuchtigkeit empfindlich waren, ein Schaden entstanden sein konnte. Eine rechtzeitige und ordnungsgemäße Schadensanzeige, aus der sich auch ergab, daß ein Schaden an der gesamten Sendung reklamiert werden sollte, liegt mithin vor.

4. Erfolglos wendet sich die Revision ferner dagegen, daß das Berufungsgericht seiner Entscheidung eine Beschädigung aller Ladegeräte zum Zeitpunkt der Übergabe der Sendung am 5. August 1996 zugrunde gelegt hat.

a) Das Berufungsgericht hat angenommen, aufgrund der Feststellungen des Havariekommissars H. sei bewiesen, daß ein wesentlicher Teil der 864 Kartons im Zeitpunkt der Anlieferung der Sendung bei der Empfangsspediteurin sowohl äußerlich als auch inwendig erhebliche Wasserschäden aufgewiesen habe. Nach den nachvollziehbaren Darlegungen des Havariekommissars H. sei die Feuchtigkeit bereits bis tief in die Innenlagen der Kartons eingedrungen gewesen. Ebenso habe der Havariekommissar anläßlich einer am 10. September 1996 durchgeführten Nachbesichtigung der Ware bei mikroskopischen Überprüfungen der Ladegeräte die bei einer Durchnässung der Kartons zu erwartenden inwendigen Wasserschäden festgestellt. In Anbetracht des geringen Einzelwerts jedes Ladegeräts sei es unwirtschaftlich gewesen, jedes Gerät zu öffnen, um eine Beschädigung festzustellen. Die Empfängerin der Ware sei vielmehr aus wirtschaftlichen Gründen gehalten gewesen, sämtliche Geräte als unbrauchbar zu behandeln, um sich nach deren Einbau in hochwertige Telefonanlagen nicht Mängelrügen ihrer Kunden auszusetzen.

b) Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe rechtsfehlerhaft unberücksichtigt gelassen, daß die Beklagte in ihrer Berufungsbegründung geltend gemacht habe, es könne nicht von einer Beschädigung der gesamten Sendung ausgegangen werden, weil die Endempfängerin in Flensburg gemäß den Feststellungen des Havariekommissars H. nach Anlieferung der Ware aus allen Paletten diejenigen 144 Kartons herausgesucht habe, bei denen äußerlich Nässe erkennbar gewesen sei. Die übrigen Kartons, die keine Feuchtigkeitserscheinungen aufgewiesen hätten, seien wieder auf Paletten gestapelt und mit Folie umwickelt worden. Wenn der Havariekommissar H. bei seiner am 10. September 1996 durchgeführten Nachbesichtigung an den nicht aussortierten Kartons äußere Wasserschäden festgestellt habe, könne zumindest nicht ausgeschlos-

sen werden, daß diese Schäden erst durch ein Ereignis nach Übergabe der Ware an die MS. eingetreten seien.

c) Dieses Vorbringen verhilft der Revision nicht zum Erfolg. Die Empfängerin in Flensburg hatte zwar zunächst nur 144 Kartons aus den insgesamt vier Paletten aussortiert, die nach den Feststellungen des Havariekommissars H. schwere von außen erkennbare Feuchtigkeitsschäden aufwiesen. Entgegen der Auffassung der Revision rechtfertigt dies jedoch nicht die Annahme, die restliche Ware sei unbeschädigt gewesen. Denn der Havariekommissar H. hat in seinem schriftlichen Gutachten vom 13. August 1996 dargelegt, daß aufgrund des Schadensbildes davon ausgegangen werden könne, daß auch noch weitere Schäden an den übrigen nicht ausgepackten Paletten-Stapeleinheiten vorhanden seien. Diese Äußerung des Havariekommissars steht nicht in Widerspruch zu den von ihm bei seiner mündlichen Anhörung vor dem Landgericht abgegebenen Erklärungen, wonach an den nicht aussortierten, auf Paletten gestapelten Kartons äußerlich keine Wasserschäden erkennbar gewesen seien. Den Inhalt dieser Kartons hat der Havariekommissar stichprobenartig bei seiner Nachbesichtigung am 10. September 1996 überprüft und dabei ebenfalls Beschädigungen an den Ladegeräten festgestellt. Bei dieser Sachlage konnte das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß von einer Beschädigung der gesamten Ware im Zeitpunkt der Anlieferung bei der Empfangsspediteurin ausgehen, zumal keinerlei konkrete Anhaltspunkte dafür ersichtlich sind, daß anschließend noch eine Wassereinwirkung auf das Gut stattgefunden hat.

5. Ohne Erfolg bleiben auch die Angriffe der Revision gegen die vom Berufungsgericht vorgenommene Schadensberechnung.

a) Das Berufungsgericht ist zutreffend und von der Revision auch unbeanstandet davon ausgegangen, daß Art. 18 WA 1955 keine Regelungen zum Umfang des zu ersetzenden Schadens enthält. Demnach ist ergänzend das jeweils anwendbare nationale Recht heranzuziehen (vgl. Koller aaO Art. 18 WA 1955 Rdn. 22; Müller-Rostin in: Fremuth/Thume, Kommentar zum Transportrecht, Art. 18 WA 1955 Rdn. 27).

b) Die Revision wendet sich vergeblich dagegen, daß das Berufungsgericht den Umfang des zu ersetzenden Schadens auf der Grundlage des deutschen Rechts festgestellt hat. Es trifft zwar zu, daß Art. 18 WA 1955 - anders als Art. 21 WA 1955 - nicht auf das materielle Recht am Ort des angerufenen Gerichts verweist. Die anwendbare Rechtsordnung kann jedoch grundsätzlich von den Parteien gemäß Art. 27 Abs. 1 EGBGB frei gewählt werden. Allerdings genügt hierfür im allgemeinen nicht allein eine rügelose Einlassung des Beklagten. Eine stillschweigende Einigung über die Wahl der Rechtsordnung des heimischen Rechts des Geschädigten ist aber dann anzunehmen, wenn der völkerrechtliche Vertrag - wie hier das Warschauer Abkommen in der Fassung von Den Haag 1955 - die Haftungsgrundlagen regelt und nur Teilbereiche des Haftungsumfangs dem jeweiligen nationalen Recht überläßt. Die Parteien sind in den Vorinstanzen übereinstimmend von der Anwendung deutschen Schadensersatzrechts ausgegangen. Daraus ergibt sich mit hinreichender Sicherheit (Art. 27 Abs. 1 Satz 2 EGBGB) die Wahl dieser Rechtsordnung für die Berechnung des zu ersetzenden Schadens (vgl. BGH, Urt. v. 19.1.2000 - VIII ZR 275/98, NJW-RR 2000, 1002, 1004).

c) Bei Zugrundelegung deutschen Rechts gelten für die Feststellung des Umfangs des zu ersetzenden Schadens die §§ 249 ff. BGB (vgl. MünchKomm.HGB/Kronke, Art. 18 WA 1955 Rdn. 76; Müller-Rostin in: Giemulla/

Schmid, Warschauer Abkommen und Zusatzabkommen von Guadalajara, Stand: 2003, Art. 18 Rdn. 45; a.A. Koller aaO Art. 18 WA 1955 Rdn. 22). Im Fall der Zerstörung des Gutes - wie hier - ist dem Geschädigten der Aufwand zu ersetzen, der am Ort der Ablieferung erbracht werden muß, um die gleiche Sache wieder zu beschaffen (Müller-Rostin in: Giemulla/Schmid aaO Art. 18 Rdn. 45). Das ist im vorliegenden Fall der von der Klägerin geltend gemachte Betrag von 95.345 DM. Darüber hinaus hat der Geschädigte im Fall des Totalverlusts Anspruch auf Ersatz der Frachtkosten und der Schadensermittlungskosten (MünchKomm.HGB/Kronke, Art. 18 WA 1955 Rdn. 76; Müller-Rostin: Giemulla/Schmid aaO Art. 18 Rdn. 45a), die sich hier auf 34.186,95 DM (Frachtkosten) und 638,70 DM (Sachverständigenkosten) belaufen. Das Berufungsgericht hat der Klägerin auch mit Recht einen Anspruch auf Ersatz der Kosten für die Entsorgung der beschädigten Ladegeräte zuerkannt, da diese in unmittelbarem Zusammenhang mit dem Güterschaden stehen und der Rechtsvorgängerin der Klägerin auch tatsächlich entstanden sind.

6. Mit Erfolg wendet sich die Revision aber gegen die Annahme des Berufungsgerichts, von einem der Klägerin zurechenbaren Mitverschulden (Art. 21 WA 1955) der Versenderin wegen unsachgemäßer Verpackung der Ware könne nicht ausgegangen werden. Die Revision beanstandet mit Recht, daß das Berufungsgericht das Gutachten des gerichtlich bestellten Sachverständigen Dr. L. nicht voll ausgeschöpft, sondern nur einseitig gewürdigt hat.

a) Das Berufungsgericht hat darauf abgestellt, daß der Sachverständige Dr. L. die verwendete Verpackung als üblich angesehen und nicht von vornherein für unsachgemäß gehalten hat. Bei dieser Sichtweise hat das Berufungsgericht die Besonderheiten des vorliegenden Falles nicht genügend berücksichtigt. Es kommt entscheidend darauf an, ob die gewählte Verpackung geeignet und

ausreichend war, die Ware gegen die vorhersehbaren Gefahren und Einwirkungen während des konkreten Transports zu schützen (vgl. Koller aaO Art. 21 WA 1955 Rdn. 2). Die Revision weist zutreffend darauf hin, daß im vorliegenden Fall mit einer mehrfachen Umladung des Gutes zu rechnen war. Eine beförderungssichere Verpackung mußte daher auch Schutz gegen Witterungseinflüsse, insbesondere gegen Regen, umfassen, zumal das Transportgut in besonderem Maße gegen Feuchtigkeit empfindlich war.

Der Sachverständige Dr. L. hat in seinem schriftlichen Gutachten vom 8. November 1999 u.a. ausgeführt, für die kurze Dauer einer Luftfracht sei gegen die Art der Verpackung nicht allzu viel einzuwenden. Gegen Regeneinwirkung habe die gewählte Verpackung jedoch keinen ausreichenden Schutz geboten. Das Auflegen einer losen fünf Millimeter dicken Styroporplatte als Abdeckung der Paletten sei weder branchenüblich und angemessen noch transportsicher gewesen. Die sicherste und durchaus übliche Verpackung bei derart hohen Warenwerten sei die Verwendung einer palettengroßen Versandkiste aus Wellpappe mit einem PE-Innensack, in dem die Kartons unter Zugabe von Trockenmittelbeuteln hätten eingeschweißt werden müssen. Es ist nicht ersichtlich, daß das Berufungsgericht diese Ausführungen des Sachverständigen Dr. L. bei seiner Beurteilung eines möglichen Mitverschuldens der Versenderin berücksichtigt hat.

b) Die Haftungsabwägung nach § 254 BGB obliegt grundsätzlich dem Tatrichter (BGHZ 149, 337, 355, m.w.N.). Bei der erneuten Beurteilung eines möglichen Mitverschuldens der Versenderin wird das Berufungsgericht auch zu berücksichtigen haben, daß der Beklagten als Luftfrachtführerin grundsätzlich die Kontrolle oblag, ob die von der Versenderin gewählte Art der Verpackung für den konkreten Transport von Peking nach Hamburg geeignet war.

III. Danach war auf die Revision der Beklagten das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Ullmann Bornkamm Pokrant

Büscher

Herr Dr. Schaffert ist
in Urlaub.

Ullmann