

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 12/75

URTEIL

Verkündet am
1. Oktober 1975
Spengler,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Walter S██████, A██████/P██████, L██████splatz██████,

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. ████████
und Prof. Dr. ████████-

gegen

die F██████ H██████ AG, F██████/██████, vertreten
durch ihren Vorstand Rolf S██████, ebenda,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte ████████ und ████████-

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 1. Oktober 1975 durch die Richter Alff, Dr. Sprenkmann, Dr. Merkel, Dr. Schönberg und Dr. Frhr. v. Gamm

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Saarbrücken vom 13. Dezember 1974 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin beauftragte die Beklagte, für die Firma H- in P bestimmte Chemikalien und Farbstoffe mittels Lastkraftwagen vom Werk der Klägerin in F nach Gennevilliers zu transportieren. Die Beklagte übernahm das Gut am 1. November 1968; am 5. November 1968 erlitt das Transportfahrzeug bei Meaux/Frankreich einen Unfall. Dabei ging ein Teil der Ladung verloren; ein anderer Teil mußte nach Überprüfung durch die französische

- 3 -

Zollbehörde vernichtet werden; den Rest erhielt die Firma H[REDACTED]-P[REDACTED] ausgeliefert. Sie belastete die Klägerin aus Anlaß des Schadensfalles unter dem 17. Dezember 1968 mit insgesamt 72.284,70 DM und übersandte ihr die Schadensunterlagen.

Mit Schreiben vom 16. Januar 1969, dem Ablichtungen ihrer Lieferrechnungen, des Frachtbriefs, der Schadensrechnung der Firma H[REDACTED]-P[REDACTED] und eines Schadensberichts des Havariekommissars des Transportversicherers der Klägerin nebst Anlagen beigelegt waren, forderte die Klägerin von der Beklagten Ersatz des Schadens in Höhe von 71.988,99 DM. Unter dem 17. März 1969 erinnerte sie schriftlich an die Regelung des Schadens. Bereits am 13. Februar 1969 hatte sie von ihrem Transportversicherer 72.284,70 DM zur Schadensregulierung erhalten. Die Beklagte hatte die Schadensmeldung zwischenzeitlich an ihren Haftpflichtversicherer weitergeleitet. Dieser bat die Klägerin mit Schreiben vom 17. März 1969, noch das Original der dem Bericht des Havariekommissars beigelegten Zollbescheinigung und die Originalunterlagen über die Verzollung des unbeschädigt gebliebenen Teils der Ladung zu übersenden. Die Klägerin antwortete hierauf nicht.

Die Klägerin erkundigte sich am 20. Juli 1972 bei dem Haftpflichtversicherer der Beklagten fernmündlich nach dem Stand der Angelegenheit. Mit Schreiben an den Haftpflichtversicherer vom 22. August 1972 wiederholte sie ihre Schadensersatzforderung. Der Haftpflichtversicherer berief sich demgegenüber auf Verjährung und Verwirkung. Die vorliegende Schadensersatzklage ist am 23. März 1973 bei Ge-



richt eingegangen und der Beklagten am 5. Mai 1973 zugestellt worden.

Die Klägerin hat vorgetragen, die Firma H[REDACTED]-P[REDACTED] habe ihre unfallbedingten Schadensersatzansprüche gegen die Beklagte an sie abgetreten (Abtretungserklärung vom 17. Dezember 1968). Hiervon abgesehen habe ihr ein eigener Schadensersatzanspruch deshalb zugestanden, weil sie durch den Transportunfall selbst einen Schaden erlitten habe. Weiterhin sei sie jedenfalls aus dem Gesichtspunkt der Drittschadensliquidation zur Geltendmachung des Schadensersatzanspruchs berechtigt gewesen. Den gemäß § 67 VVG auf ihren Transportversicherer übergegangenen Anspruch habe dieser wieder an sie abgetreten (Abtretungserklärung vom 13. Februar 1969).

Die Klägerin hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an sie
71.988,99 DM nebst 5 % Zinsen seit
dem 16. Januar 1969 zu zahlen.

Die Beklagte hat bestritten, daß die Firma H[REDACTED]-P[REDACTED] ihren Schadensersatzanspruch bereits am 17. Dezember 1968 an die Klägerin abgetreten habe. Da die Abtretungserklärung erst mit der Klage vorgelegt worden sei und die Klägerin bis dahin nichts von einer Abtretung erwähnt habe, müsse behauptet werden, daß die Abtretungserklärung rückdatiert worden sei; sie sei nicht vor Juli 1972 abgegeben worden; außerdem sei sie unwirksam, weil der Unterzeichner nicht zur Vertretung der Firma H[REDACTED]-P[REDACTED] berechtigt gewesen sei. Einen eigenen Schadensersatz-

satzanspruch habe die Klägerin nicht gehabt, da sie durch den Transportunfall einen Schaden selbst nicht erlitten habe. Eine Schadensliquidation im Drittinteresse scheide schon im Hinblick auf die Sonderregelung der CMR aus. Hinsichtlich der Abtretung des auf die Transportversicherung übergegangenen Anspruchs an die Klägerin hat die Beklagte behauptet, diese Abtretung sei ebenfalls rückdatiert worden; sie sei nicht vor dem 11. März 1974 (Datum des Schriftsatzes der Beklagten, mit dem diese behauptete, die Klägerin habe Ersatz des Schadens von ihrem Transportversicherer erhalten) erklärt worden. Hieraus folge, daß der Klageanspruch verjährt sei; jedenfalls sei er verwirkt.

Das Landgericht hat ein von ihm gegen die Beklagte erlassenes Versäumnisurteil mit der Maßgabe aufrechterhalten, daß es die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt hat. Die Berufung der Beklagten ist zurückgewiesen worden. Mit der Revision verfolgt die Beklagte den Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. 1. Das Landgericht (Kammer für Handelssachen) hat in erster Instanz durch den Richter am Landgericht R. als Einzelrichter gemäß § 349 Abs. 3 ZPO entschieden. Der genannte Richter war durch Beschluß des Präsidiums des Landgerichts vom 25. September 1973 zum "weiteren Vertreter" des dienstun-

fähig erkrankten ordentlichen Kammervorsitzenden bestellt worden, weil die geschäftsplanmäßig zum Vertreter bestellte Vorsitzende einer anderen Kammer für Handelssachen infolge ihrer Belastung nicht in der Lage war, die Vertretung des erkrankten Vorsitzenden wahrzunehmen. Darin sieht die Revision einen Verstoß gegen § 21 f Abs. 2 GVG, § 551 Ziff. 1 ZPO, Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG.

Die Rüge ist nicht begründet.

a) Fehl geht die Bezugnahme auf den absoluten Revisionsgrund des § 551 Nr. 1 ZPO; denn diese Bestimmung meint nur die Besetzung des Gerichts, dessen Entscheidung mit der Revision angegriffen wird, also hier das Berufungsgericht (vgl. BGH LM ZPO § 549 Nr. 45), dessen ordnungsgemäße Besetzung jedoch außer Frage steht.

b) Es ist weiter nicht ersichtlich, daß die Entscheidung des Berufungsgerichts durch die - hier zu unterstellende - nicht vorschriftsmäßige Besetzung des Landgerichts beeinflusst worden sein könnte. Das Berufungsgericht ist auf Grund einer eigenen, von der Begründung des Landgerichts wesentlich abweichenden Würdigung des Sach- und Streitstandes sowie der vorgelegten Urkunden zu dem Ergebnis gelangt, der Klageanspruch sei dem Grunde nach gerechtfertigt. Damit scheidet aus, daß der gerügte erstinstanzliche Verfahrensmangel als ein zur Aufhebung des Berufungsurteils nötiger Rechtsmangel i. S. des § 549 ZPO angesehen werden kann (vgl. BGH aaO).

2. Das Berufungsgericht hat in einer Hilfsbegründung unterstellt, daß das Landgericht nicht vorschriftsmäßig besetzt gewesen sei, es aber für sachdienlich gehalten, von einer Zurückverweisung abzusehen und in der Sache selbst zu entscheiden. Hierin liegt entgegen einer weiteren Verfahrensrüge der Revision kein Verstoß gegen die §§ 539, 540 ZPO. Dem Verfassungsgrundsatz, daß niemand seinem gesetzlichen Richter entzogen werden darf (Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG), wird in ausreichender Weise Rechnung getragen, wenn in der zweiten Tatsacheninstanz ein ordnungsgemäß besetztes Gericht entscheidet und dadurch der Mangel des erstinstanzlichen Verfahrens behoben wird. Letzteres ist jedenfalls dann anzunehmen, wenn der Fall so liegt, daß, wie hier, die Entscheidung des Berufungsgerichts nicht von dem erstinstanzlichen Verfahrensmangel beeinflußt sein kann (vgl. BGH LM PatG § 18 Nr. 1; Stein/Jonas, ZPO, 19. Aufl., § 540 Anm. II 1; Baumbach/Lauterbach, ZPO, 32. Aufl., § 540 Anm. 2).

Soweit die Revision geltend macht, es sei bei nicht ordnungsgemäßer Besetzung des erstinstanzlichen Gerichts zur Vermeidung einer Nichtigkeitsklage erforderlich, daß das Berufungsgericht das erstinstanzliche Urteil aufhebe und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückverweise, wird verkannt, daß der - hier zu unterstellende - Nichtigkeitsgrund des § 579 Abs. 1 Nr. 1 ZPO mit der Berufung geltend gemacht worden ist (§ 579 Abs. 2 ZPO) und das Urteil des Berufungsgerichts an diesem Mangel nicht leidet. Nichtigkeitsklage wegen der hier in Frage stehenden nicht ordnungsgemäßen Be-

setzung des Landgerichts kann somit weder gegen das Urteil des Landgerichts noch das Urteil des Oberlandesgerichts und erst recht nicht das ergehende Revisionsurteil mit Erfolg erhoben werden.

Das Berufungsgericht hat es im Rahmen seiner Hilferwägungen für sachdienlich erachtet, von einer Zurückverweisung abzusehen und selbst zu entscheiden, weil eine den Rechtsstreit über den Grund des Anspruchs abschließende Entscheidung ohne weitere Sachaufklärung und Beweiserhebung getroffen werden könne. Damit hat es seine auf § 540 ZPO beruhende Ermessensentscheidung ausreichend begründet. Zu strenge Anforderungen sind insoweit nicht zu stellen, zumal wenn es sich, wie hier, um einen Fall an sich nicht notwendiger Zurückverweisung i. S. des § 539 ZPO handelt. Das Revisionsgericht kann nur nachprüfen, ob die Grenzen des tatrichterlichen Ermessens gewahrt sind (vgl. BGH NJW 1969, 1669). Das ist der Fall.

3. Das Berufungsgericht hat zudem rechtsfehlerfrei verneint, daß das Landgericht nicht vorschriftsmäßig besetzt gewesen sei. Hierbei ist es zutreffend davon ausgegangen, daß der Kammervorsitzende nur vorübergehend verhindert war und das Präsidium des Landgerichts einen Vertreter für die Dauer der Verhinderung bestellen konnte (§ 21 f Abs. 2 GVG; § 66 Abs. 1 GVG aF). Dies gilt auch dann, wenn der planmäßige Vorsitzende "auf noch nicht absehbare Zeit dienstunfähig erkrankt" war und diese Erkrankung bereits 7 Monate andauerte, als der Beschluß des Präsidiums erging, und bis heute noch nicht wieder beendet ist, wie die Revision be-

hauptet. Maßgebend ist insoweit der Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht vom 12. Oktober 1973 (BGHZ 10, 130, 132). Krankheitsbedingte Verhinderungen können nur ausnahmsweise, wie etwa bei besonders schwerer Erkrankung und wenn mit einer Wiederherstellung der Dienstfähigkeit nicht zu rechnen ist, als dauernde und damit zur Neubesetzung der Stelle nötigende Verhinderungen angesehen werden (vgl. BGH NJW 1974, 1572, 1573). Für sie muß insoweit etwas anderes gelten als für Verhinderungen, die auf dienstlichen Anordnungen beruhen (vgl. dazu BGHZ 15, 135; 16, 254). Dies folgt daraus, daß sich die Dauer einer Erkrankung häufig nicht absehen läßt und daher in diesen Fällen eine gewisse Unsicherheit in Kauf genommen werden muß, während bei Verhinderungen, die auf dienstlichen Maßnahmen beruhen, die Dauer der Verhinderung in der Regel alsbald abzusehen ist und hier auch die Gefahr einer willkürlichen Handhabung der Geschäftsverteilung besteht oder doch jedenfalls zu befürchten ist, daß die Belange der Rechtsprechung dabei nicht genügend berücksichtigt werden. Der Entscheidung BGHZ 16, 254, 256 kann daher entgegen der Auffassung der Revision nicht entnommen werden, daß im Falle der krankheitsbedingten Verhinderung nur 3 oder längstens 7 Monate offen bleiben könne, ob die Verhinderung eine vorübergehende oder dauernde sei. Die Revision hat andererseits keine besonderen Umstände vorgetragen, aus denen geschlossen werden könnte, daß im Streitfall der ordentliche Kammervorsitzende im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung nicht nur vorübergehend verhindert gewesen sei. Keinesfalls kann dieser Schluß schon daraus gezogen werden, daß die Erkran-

10

kung des Richters schon länger als 7 Monate andauerte und, wie die Revision behauptet, heute noch nicht beendet ist.

Zu der Frage, ob der Richter am Landgericht R zum "weiteren Vertreter" des ordentlichen Kammervorsitzenden bestellt werden durfte, hat das Berufungsgericht ausgeführt, der Beschluß des Präsidiums sei in Verbindung mit einem dem Beschluß vorausgestellten Vermerk trotz mißverständlicher Formulierung dahin zu verstehen, daß die geschäftsplanmäßige Vertreterin und deren Vertreter wegen Überlastung von der Vertretung freigestellt worden seien und Vertreter des erkrankten Kammervorsitzenden für die Dauer der Erkrankung nur noch der Richter R habe sein sollen. Hierin liegt kein Rechtsfehler. Ist der Beschluß des Präsidiums aber so zu verstehen, dann ist damit auch dem Gesichtspunkt Rechnung getragen, daß im Hinblick auf Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG Unklarheiten über die Person des gesetzlichen Richters zu vermeiden sind (vgl. BGHZ 15, 135, 139). Daß das Präsidium berechtigt war, die Vertreterbestellung im Laufe des Geschäftsjahres zu ändern, wird auch von der Revision nicht bezweifelt.

II. Die Klägerin ist für den Schadensersatzanspruch nach Art. 17 CMR aktiv legitimiert, wenn der Anspruch durch die Entschädigungsleistung des Transportversicherers an sie gemäß § 67 Abs. 1 S. 1 VVG auf den Versicherer übergegangen ist und dieser den Anspruch danach an die Klägerin abgetreten hat. Letzteres ist unstreitig. Die Beklagte hat nur bestritten, daß die "Rückabtretung" bereits am 13. Februar

1969 und vor dem 11. März 1974 erfolgt sei. Hierauf kommt es für die Frage der Aktivlegitimation jedoch nicht an, weil dafür genügt, daß die Klägerin den Anspruch bis zur letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht (15. November 1974) abgetreten erhalten hat, was jedenfalls zutrifft.

Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts ist auch davon auszugehen, daß der Schadensersatzanspruch mit der Entschädigungsleistung des Transportversicherers an die Klägerin nach § 67 VVG auf den Transportversicherer übergegangen war. Dabei kann dahingestellt bleiben, ob die Klägerin durch den Transportunfall selbst einen Schaden im Rechtssinn erlitten hatte oder ihr der Anspruch gegen die Beklagte von der Empfängerin des Gutes wirksam abgetreten worden war. Da die Klägerin von der Empfängerin des Gutes mit dem Schaden belastet worden war und sie diese Belastung auch als verbindlich anerkannte, war sie unter den hier gegebenen Umständen jedenfalls aus dem Gesichtspunkt der Schadensliquidation im Drittinteresse befugt, den im Hinblick auf § 447 BGB möglicherweise nicht ihr, sondern der Empfängerin entstandenen Schaden geltend zu machen (vgl. BGHZ 40, 91, 100; VersR 1972, 1139). Dem steht nicht entgegen, daß nach Art. 13 Abs. 1 S. 2 CMR der Empfänger die Rechte aus dem Beförderungsvertrag gegen den Frachtführer geltend machen kann; denn hierdurch wird nicht ausgeschlossen, daß nach dem ergänzend anwendbaren nationalen Recht, das hier im Verhältnis der Klägerin zur Beklagten nur das deutsche Recht sein kann, auch der Absender berechtigt sein kann, Ansprüche wegen Beschädigung des Gutes

gegen den Frachtführer geltend zu machen (vgl. BGH NJW 1974, 1614 ff). War die Klägerin aber berechtigt, den Anspruch der Empfängerin gegen die Beklagte geltend zu machen und entschädigte der Transportversicherer mit seiner Leistung an die Klägerin auch das Interesse der Empfängerin, dann folgt aus dem Sinn und Zweck des § 67 VVG, daß damit der Schadensersatzanspruch auf den Versicherer übergang, dieser ihn dann also wirksam an die Klägerin abtreten konnte (vgl. RGZ 170, 246, 251; Bruck/Möller, VVG, 8. Aufl., § 67 Anm. 47, 126; Prölss, VVG, 19. Aufl., § 67 Anm. 3, § 76 Anm. 1).

III. Nach den Vorschriften des Übereinkommens über den Beförderungsvertrag im internationalen Straßengüterverkehr verjähren Ansprüche aus einer diesem Übereinkommen unterliegenden Beförderung, um die es sich hier unstreitig handelt, in einem Jahr (Art. 32 Abs. 1 S. 1 CMR). Die Verjährung wird durch eine schriftliche Reklamation bis zu dem Tage gehemmt, an dem der Frachtführer die Reklamation schriftlich zurückweist und die beigelegten Belege zurücksendet (Art. 32 Abs. 2 S. 1 CMR).

Das Berufungsgericht hält die von der Beklagten erhobene Verjährungseinrede für unbegründet. Hierzu führt es aus: Die Verjährung sei durch die Schadensreklamation der Klägerin vom 16. Januar 1969 gehemmt worden. Die Klägerin sei zur Schadensreklamation befugt gewesen, weil sie durch den Transportunfall selbst einen Schaden erlitten habe und ihr Anspruch erst am 13. Februar 1969 habe auf den Transportversicherer (nicht Haftpflichtversicherer) über-

gehen können. Ihr Schreiben vom 16. Januar 1969 habe die an eine Schadensreklamation zu stellenden Anforderungen erfüllt. Eine Verpflichtung der Klägerin, die Originalbelege beizufügen, habe nicht bestanden. Die Verjährungshemmung habe jedenfalls bis zu dem nicht vor Ende August 1972 liegenden Zeitpunkt ange-dauert, in dem der Haftpflichtversicherer der Beklagten die Schadensregulierung verweigert habe. Der Übergang der Schadensersatzforderung der Klägerin auf deren Transportversicherer habe keinen Einfluß auf den Ablauf der Verjährung gehabt. Die Ende August 1972 möglicherweise wieder in Lauf gesetzte Verjährung sei durch die am 5. Mai 1973 erhobene Klage unterbrochen worden. Die Klägerin sei damals wieder Inhaberin des Anspruchs gewesen; dieser sei ihr von dem Transportversicherer sofort nach der Schadensregulierung wieder abgetreten worden, wie die in ihrer Echtheit nicht bestrittene Originalabtretungsurkunde beweise, für deren inhaltliche Richtigkeit auch hinsichtlich des Ausstellungsdatums eine von der Beklagten nicht widerlegte tatsächliche Vermutung spreche. Ob es sich um eine nur treuhänderische Rückabtretung handele, sei unerheblich, weil auch diese eine Vollabtretung sei und im Verhältnis zum Schuldner die Wirkung habe, daß der Treuhänder Alleingläubiger werde.

Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision haben teilweise Erfolg.

Das Berufungsgericht hat nicht rechtsfehlerfrei festgestellt, daß die Klägerin im Zeitpunkt der Klageerhebung Inhaberin des Anspruchs war. Hierauf kommt es an, weil nach § 209 BGB nur die Klage des Berech-

tigten die Verjährung unterbricht und im Hinblick auf die insoweit nicht eindeutigen Feststellungen des Berufungsgerichts für das vorliegende Revisionsverfahren jedenfalls davon ausgegangen werden muß, daß die einjährige Frist des Art. 32 CMR Ende August 1972 wieder zu laufen begonnen hat. Soweit das Berufungsgericht ausführt, es bestehe eine tatsächliche Vermutung für die Richtigkeit des in der Abtretungsurkunde vom 13. Februar 1969 enthaltenen Ausstellungsdatums, verkennt es, daß dies nicht im Verhältnis zur Beklagten gelten kann. Der Grundsatz, daß Vertragsurkunden die Vermutung der Vollständigkeit und Richtigkeit für sich haben, gilt nur für den Fall, daß sich die Vertragspartnerin oder ihre Rechtsnachfolger über den Inhalt des Vereinbarten uneinig sind. Er beruht auf der Erwägung, daß die Vertragsschließenden Einfluß auf die Abfassung der Urkunde nehmen und in Wahrnehmung ihrer eigenen Interessen für eine vollständige und inhaltlich richtige schriftliche Niederlegung des Vertragsinhalts sorgen können. Diese Erwägung kann aber dann nicht Platz greifen, wenn einem Dritten gegenüber von der Urkunde zu Beweis Zwecken Gebrauch gemacht wird und jedenfalls nicht auszuschließen ist, daß, wie hier behauptet wird, die Urkunde rückdatiert worden ist, um damit die Anspruchsberechtigung der Klägerin im Zeitpunkt der Klageerhebung und damit die Verjährungsunterbrechung nach § 209 BGB zu beweisen. Das Berufungsgericht irrt, wenn es meint, aus § 416 ZPO etwas anderes herleiten zu können. Nach dieser Vorschrift begründen Privaturkunden nur den Beweis, daß die in ihnen enthaltenen Erklärungen von den Ausstellern abgegeben sind. Weitergehenden

Beweis, insbesondere für ihre inhaltliche Richtigkeit, können sie nur im Rahmen einer freien Beweiswürdigung nach § 286 ZPO erbringen. An dieser fehlt es jedoch bisher nach den Ausführungen des Berufungsgerichts.

IV. Den Einwand der Verwirkung hat das Berufungsgericht zu Recht als nicht begründet angesehen. Die Klägerin war nach der Schadensanmeldung nicht untätig geblieben, sie hatte am 17. März 1969 schriftlich erinnert. Mit diesem Schreiben kreuzte sich offensichtlich das Schreiben des Haftpflichtversicherers vom 17. März 1969, mit dem dieser die Übersendung von Originalunterlagen verlangte. Da die Klägerin in ihrem Schreiben vom 17. März 1969 noch einmal hervorhob, welche Unterlagen sie mit der Schadensanmeldung übersandt hatte, konnte von dem Haftpflichtversicherer erwartet werden, daß er sein Verlangen nach der Übersendung von Originalbelegen wiederholte, wenn er darauf bestehen wollte. Daß die mit der Schadensmeldung übersandten Belege unvollständig gewesen seien, trifft nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht zu. Keinesfalls konnten die Beklagte und ihr Haftpflichtversicherer aus dem Schweigen der Klägerin bis zur fernmündlichen Anfrage vom 20. Juli 1972 entnehmen, daß der Anspruch nicht mehr geltend gemacht werden würde (vgl. BGHZ 25, 47, 52). Dagegen sprach schon, daß gegen die Haftung der Beklagten nach Art. 17 CMR nichts vorgebracht werden konnte und im Hinblick auf die insoweit eindeutige Rechtslage auch nicht anzunehmen war, daß im Falle eines Eintritts des Transportversicherers kein Rückgriff gegen die Beklagte genommen werden würde. Die Beklagte muß sich insoweit auch entgegenhalten lassen, daß sie nach

Art. 32 Abs. 2 CMR die Möglichkeit hatte, den Anspruch schriftlich zurückzuweisen und hierdurch die Verjährung wieder in Lauf zu setzen. Das hat sie vor Ende August 1972 jedenfalls nicht getan. Es geht daher nach Treu und Glauben in erster Linie zu ihren Lasten, daß die Angelegenheit so lange in der Schwebe blieb. Mit Schreiben vom 22. August 1972 machte die Klägerin den Anspruch dann noch einmal ausdrücklich geltend. Bis zur Klageeinreichung am 23. März 1973, auf welche die Zustellung vom 5. Mai 1973 zurückwirkte, vergingen danach noch etwa 7 Monate. Abgesehen davon, daß offen steht, ob vor der Klageerhebung weitere Verhandlungen geführt worden sind, konnte die Beklagte auch auf Grund dieses weiteren Zeitablaufs allein nicht annehmen, sie werde von einer Inanspruchnahme verschont bleiben, zumal die Klägerin den Anspruch unter dem 22. August 1972 noch einmal ausdrücklich erhoben hatte. Die Frage der Aktivlegitimation der Klägerin ist vor dem Prozeß nicht streitig gewesen. Die Beklagte kann sich daher zur Begründung des Verwirkungseinwands auch nicht mit Erfolg darauf berufen, daß ihr die beiden Abtretungserklärungen seinerzeit nicht mit vorgelegt worden sind.

V. Es kommt somit darauf an, ob die Einrede der Verjährung durchgreift. Insoweit steht noch offen, ob die Klägerin im Zeitpunkt der Klageerhebung anspruchsberechtigt war oder ob sie den Anspruch erst später - nach Ablauf der Verjährung - von dem Transportversicherer abgetreten erhielt (oben III). Das Revisionsgericht kann die hierzu erforderlichen weiteren tatrichterlichen Feststellungen nicht treffen. Das angefochtene Urteil muß daher aufgehoben und die

Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Das Berufungsgericht wird nunmehr die Abtretungserklärung vom 13. Februar 1969 in bezug auf die Richtigkeit des in ihr angegebenen Datums zu würdigen und gegebenenfalls den von der Beklagten angetretenen Beweis, die Abtretung sei nicht vor dem 11. März 1974 erfolgt, zu erheben haben. Bedenken gegen die Zulässigkeit des Beweisantrages bestehen entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht.

Die Ausführungen des Berufungsgerichts geben ferner Anlaß zu dem Hinweis, daß nach Art. 32 Abs. 2 CMR die Hemmung der Verjährung nur durch eine schriftliche Zurückweisung der Schadensreklamation beendet werden kann. Dagegen wird es auf die Beifügung der Belege insoweit nicht entscheidend ankommen, wenn diese, wie es hier zutrifft und in der Regel als ausreichend anzusehen ist, lediglich in Fotokopien übersandt worden sind. Sollte sich ergeben, daß Ende August 1972 keine schriftliche Zurückweisung der Reklamation erfolgt ist, dann könnte die erste schriftliche Zurückweisung in der Klageerwiderung liegen. Die Verjährung hätte dann erst von diesem Zeitpunkt an wieder zu laufen begonnen, was aber nach dem Vortrag der Beklagten nicht ohne weiteres ausschließen würde, daß sie beendet war, als die Klägerin den Anspruch - während des Prozesses - von ihrem Transportversicherer abgetreten erhielt.

Bezüglich der Aktivlegitimation der Klägerin ist noch zu bemerken, daß die Auffassung der Revision, der Transportversicherer habe der Klägerin lediglich eine Einziehungsermächtigung erteilt, in der Urkunde

mit dem Datum 13. Februar 1969 keine Stütze findet. Das Berufungsgericht ist ferner zu Recht davon ausgegangen, daß eine fiduziarische Abtretung eine Vollabtretung ist. Es wird deshalb nicht darauf ankommen, ob die Klägerin, nachdem sie die Entschädigungsleistung vom Transportversicherer erhalten hat, noch ein besonderes Interesse an der gerichtlichen Geltendmachung der Forderung im eigenen Namen hat.

Dem Berufungsgericht war die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens zu übertragen.

Alff

Sprenkmann

Merkel

Schönberg

v. Gamm