

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

Übereinkommen über den Beförderungsvertrag im internationalen
Straßengüterverkehr (CMR) Art. 1 Abs. 1, 12 Abs. 5, 41

- a) Wird eine Weisung des berechtigten Absenders vom
Frachtführer nicht ausgeführt, so haftet dieser
auch dann, wenn kein CMR-Frachtbrief ausgestellt
worden ist und entgegen Art. 12 Abs. 5 CMR die
erste Ausfertigung des Frachtbriefs mit der eingetragenen
Weisung nicht vorgelegt wird.
- b) Zur Frage der Beweislast für den Inhalt der Weisung.

BGH, Urt. v. 27. Januar 1982 - I ZR 33/80 - OLG Hamm
LG Dortmund

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 33/80

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am
27. Januar 1982
Führinger,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Firma Internationale S [REDACTED] Gesellschaft N [REDACTED] GmbH
& Co., Geschäftsführer Heinrich [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED], H [REDACTED],

Beklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma H. M [REDACTED] I [REDACTED] GmbH & Co. KG, O [REDACTED]-H [REDACTED]-Straße [REDACTED],
S [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. Januar 1982 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Frhr. v. Gamm und die Richter Alff, Dr. Merkel, Dr. Zülch und Dr. Piper

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 18. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 13. Dezember 1979 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin erteilte der Beklagten, die ein Speditionsgeschäft betreibt, am 30. September 1977 telefonisch den Auftrag, 115 Kartons mit Handtaschen zu einer Firma B. F. in L./Belgien zu befördern. Die Ware sollte am 3. Oktober 1977 in Lüttich ausgeliefert werden.

Die Beklagte holte die Ware noch am 30. September 1977 bei der Klägerin ab und brachte sie als Sammelladung zu ihrer Zentrale in F.



Am Nachmittag des 30. September 1977 wies die Klägerin die Beklagte an, die Beförderung anzuhalten und die Ware auf Lager zu nehmen. Der Leiter der Niederlassung in H[REDACTED] sagte dies zu.

Entgegen der Weisung der Klägerin wurden die Kartons mit den Taschen verladen, mit eigenen Fahrzeugen der Beklagten nach L[REDACTED] befördert und am 4. Oktober 1977 über eine Speditionsfirma in Belgien an den Empfänger übergeben. Ein CMR-Frachtbrief ist über den Transport nicht ausgestellt worden.

Der Empfänger zahlte den Kaufpreis von 113.886,50 DM nicht; er hat seit dem 5. Oktober 1977 die Zahlungen eingestellt und ist inzwischen in Konkurs gefallen. Die Klägerin hat ihre Forderungen nicht zur Tabelle angemeldet, da es sich bei der Firma B[REDACTED] F[REDACTED] nach ihrer Auffassung um ein "betrügerisches Unternehmen" handle und ihre Inhaber bzw. Gesellschafter nicht auffindbar seien. Die Klägerin hat bisher auch nicht Teilbeträge ihres Kaufpreisanspruchs erlangen können. Die Klägerin verlangt Schadensersatz in Höhe des Kaufpreises. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, weil kein Frachtbrief ausgestellt und die Weisung nicht nach Artikel 12 Abs. 5 Buchst. a) CMR im Frachtbrief eingetragen gewesen sei.

Das Oberlandesgericht hat der Klage in vollem Umfang stattgegeben. Hiergegen richtet sich die Revision der Beklagten, mit der sie die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils erstrebt. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. Ohne Rechtsverstoß nimmt das Berufungsgericht an, daß auf die Beförderung die Vorschriften der CMR anzuwenden seien. Dabei kann offenbleiben, ob der mit der Beklagten geschlossene Vertrag ein Frachtvertrag war, wofür einiges spricht, oder ein Speditionsvertrag, auf den über § 412 HGB ebenfalls die zwingenden Frachtführervorschriften der CMR anzuwenden sind (vgl. BGHZ 65, 340, 342); denn die Beklagte hat die Beförderung im Wege des Selbsteintritts ausgeführt und hat daher nach § 412 Abs. 2 HGB die Rechte und Pflichten des Frachtführers, die sich nach den zwingenden Vorschriften der CMR richten, weil es sich um einen grenzüberschreitenden Güterverkehr mit Kraftfahrzeugen (Art. 1 Abs. 1 CMR) handelte: Ort der Übernahme des Gutes und der für die Ablieferung vorgesehene Ort liegen in zwei verschiedenen Staaten, die im Streitfall beide Vertragsstaaten sind.

Das Berufungsgericht weist auch zu Recht darauf hin, daß der Beklagten ein einheitlicher Beförderungsauftrag erteilt worden sei, die Warenkartons vom Auflieferungsort S nach L zu befördern, und daß es für die rechtliche Beurteilung nicht darauf ankomme, daß die Strecke von S nach F zu ihrem Zentrallager von der Beklagten im Nahverkehr zurückgelegt worden sei (vgl. Senatsurteil vom 3.3.1972 - I ZR 55/70; NJW 1972, 866, 867 r. Sp.); der einheitliche Vertrag ist daher einheitlich nach den Vorschriften der CMR zu beurteilen.

II. 1. Das Berufungsgericht ist der Auffassung, ein Fall des Art. 12 Abs. 7 CMR liege nicht vor, weil kein

Frachtbrief ausgestellt worden sei. Die Parteien hätten eine Vereinbarung über die vorläufige Nichtauslieferung der Handtaschen getroffen. Es sei ein Sachverhalt gegeben, der durch die Bestimmungen der CMR nicht geregelt werde; es sei deshalb die Anwendung allgemeinen Rechts zulässig. Die Klägerin könne ihren Anspruch auf positive Vertragsverletzung stützen; Art. 12 Abs. 5 CMR stehe dem nicht entgegen. Unklarheiten über die Verfügungsberechtigung könnten im Streitfall nicht auftreten; nur der Auftraggeber könne verfügungsberechtigt sein; keinesfalls wolle Art. 12 Abs. 5 CMR dem Frachtführer die Betriebsorganisation in der Weise erleichtern, daß nur in bestimmter Form gegebene Weisungen zu beachten seien, weil mündliche Weisungen leicht übersehen werden könnten. Die Beklagte habe auch die Auslieferung zu vertreten.

Die gegen diese Ausführungen gerichteten Angriffe der Revision führen zur Aufhebung des angefochtenen Urteils.

Die Klägerin verlangt Schadensersatz, weil die Waren gegen ihre Weisung ausgeliefert und damit ihrer Verfügungsbefugnis entzogen worden seien, demgegenüber ein Herausgabe- oder Zahlungsanspruch gegen den Empfänger nicht realisierbar sei.

Der Anspruch ist bei dieser Sachlage ein Anspruch wegen Verlustes der Ware, der sich ausschließlich nach Art. 17 ff CMR richtet. Maßgeblich für diese rechtliche Beurteilung ist, daß die Auslieferung des beförderten Gutes an den berechtigten Empfänger Hauptleistung des Frachtführers ist und die Nichterfüllung dieser Verpflichtung den Tatbestand des Verlustes im Sinne des Art. 17 Abs. 1 CMR ausfüllt (Senatsurteil v. 27.10.78 -

I ZR 30/77 NJW 1979, 2473 = MDR 1979, 470 = VersR 1979, 276 = DB 1979, 1178; v. 13.7.1979 - I ZR 108/77 VersR 1979, 1154).

Der Verlust des beförderten Gutes ist eingetreten, weil die Beklagte entgegen der Weisung der Klägerin dieses nicht angehalten und eingelagert, sondern an den ursprünglich bezeichneten Empfänger ausgeliefert hat, der angesichts der Weisung nicht mehr empfangsberechtigt war. Die Weisung war rechtswirksam und änderte in ihrem Umfang den Beförderungsvertrag.

Die Klägerin hatte aus der Vereinbarung mit der Beklagten entweder unmittelbar oder über § 412 Abs. 2 HGB die Rechte und Pflichten eines Absenders nach den Vorschriften der CMR; das Fehlen eines Frachtbriefs berührt nicht die Wirksamkeit und den Inhalt des Vertrages (Art. 4 Satz 2 CMR; Senatsurteil vom 9.2.1979 - I ZR 67/77 NJW 1979, 2471); denn der Frachtvertrag nach CMR ist anders als der Eisenbahnfrachtvertrag und in gleicher Weise wie die übrigen Landfrachtverträge Consensualvertrag; der Frachtbrief ist Beweisurkunde und hat keine konstitutive Funktion, wohl aber in gewissen Fällen eine Bedeutung für das Bestehen einer Vermutung: Art. 9 Abs. 2 CMR; als Schutz für den Frachtführer bei der Ausübung des Verfügungsrechts: Art. 12 Abs. 5 Buchst. a CMR; bei der Wertangabe - Art. 24 CMR; für die Angabe des besonderen Interesses: Art. 26 CMR; für die aufeinanderfolgenden Frachtführer - Art. 34 CMR.

Die Klägerin war als Absender nach Art. 12 Abs. 1 CMR berechtigt, über das Gut zu verfügen, daher auch befugt, die Weisung zu erteilen, das Gut nicht weiterzubefördern, sondern auf Lager zu nehmen. Nach den Feststellungen des

Berufungsgerichts ist zwischen den Parteien unstreitig, daß die Klägerin diese Weisung erteilt und der Leiter der Niederlassung der Beklagten in H■■■ die Ausführung der Weisung zugesagt hat; ebenso ist unstreitig, daß die Beklagte die Weisung nicht beachtet, sondern das Gut weiterbefördert und dem Empfänger ausgeliefert hat.

Der Wirksamkeit der Weisung steht auch Art. 12 Abs. 5 CMR nicht entgegen, wonach bei der Ausübung des Verfügungsrechts die erste Ausfertigung (Absenderausfertigung) des Frachtbriefs vorzuweisen ist, in der die erteilten Weisungen eingetragen sein müssen. Die Vorschrift des Art. 12 Abs. 5 CMR dient dem Schutz des Frachtführers (so BT-Drucks. III/1144 zum Entwurf eines Gesetzes zu dem Übereinkommen v. 19. Mai 1956 über den Beförderungsvertrag im internationalen Straßengüterverkehr S. 38); dieser Schutz geht einmal dahin, daß sichergestellt ist, daß nur der Verfügungsberechtigte eine Weisung erteilt (vgl. Art. 12 Abs. 3; die Verfügungsberechtigung des Empfängers kann bereits mit der Ausstellung des Frachtbriefes begründet werden; die Absenderfrachtbriefausfertigung kann bereits an den Empfänger weitergegeben worden sein - vgl. Helm aaO Rdn. 9 zu Art. 12); es soll ferner der Inhalt der Weisung eindeutig festgelegt sein. Fehlt es an einem solchen Schutzbedürfnis, dann entfällt die Anwendung des Art. 12 Abs. 5 CMR schon von Gesetzes wegen: so z. B. nach Art. 15 Abs. 1 Satz 2 CMR, wenn Empfänger die Annahme des Gutes verweigert, braucht Absender bei Weisungen nicht die erste Ausfertigung des Frachtbriefs vorzulegen.

Die Absenderausfertigung des Frachtbriefs ist nach Art. 12 Abs. 5 CMR dem Frachtführer nicht zu übergeben,

sondern nach dem Gesetzeswortlaut nur vorzuweisen;
mit der Einsichtnahme ist der Schutzzweck erfüllt; der Frachtführer kann die Absenderausfertigung nicht als Beweisstück zurückhalten - im Prozeß Erzwingung der Vorlage nach § 422 ZPO in Verbindung mit § 810 BGB (vgl. Helm aaO Rdn. 9 zu Art. 12 CMR). Ist ein Frachtbrief - wie im Streitfall - nicht ausgestellt worden, so kommt ein Übergang der Verfügungsberechtigung auf den Empfänger nach Art. 12 Abs. 2 und 3 CMR nicht in Betracht; damit besteht auch nicht die Gefahr, daß ein nicht mehr verfügungsberechtigter Absender eine Weisung erteilt. Der Nachweis des Inhalts der Weisung ist in einem solchen Falle zwar nicht durch Vorlage der Absenderausfertigung des Frachtbriefs möglich, er kann aber in jeder anderen prozessual zulässigen Weise geführt werden; die Darlegungs- und Beweislast obliegt nach allgemeinen Prozeßgrundsätzen dem, der sich auf einen bestimmten Inhalt beruft, und damit regelmäßig dem Absender, der Schutz des Frachtführers ist damit hinreichend gewahrt (vgl. Senatsurteil v. 4.6.1976 - I ZR 121/75; NJW 1976, 1746 zur EVO). Eine andere Auffassung würde dazu führen, daß dem Absender vom Augenblick der Auftragserteilung an jede Möglichkeit genommen wäre, die Beförderung anzuhalten oder den Beförderungsvertrag in irgendeiner Weise zu ändern; eine Aufforderung an den Frachtführer, einen CMR-Frachtbrief auszustellen, eine Weisung einzutragen und diese Weisung auszuführen, wäre praktisch nicht möglich; ein starres Festhalten an den Voraussetzungen des Art. 12 Abs. 5 Buchst. a) CMR für alle Fälle wäre ein den sinnvollen Ablauf des Beförderungsvertrages hindernder Formalismus.

Demnach war die Klägerin nicht nur verfügungsberechtigter Absender, sondern ihre Weisung war auch rechtswirksam; deren Inhalt ist unstreitig.

Die Ware ist in Verlust geraten, da mit ihr nicht nach dem Inhalt des Frachtvertrages verfahren worden ist und der berechtigte Absender nicht über sie verfügen kann. Nach Art. 17 CMR hat der Frachtführer für den Verlust einzustehen.

III. Der Umfang der Ersatzpflicht richtet sich nach Art. 23, 29 CMR, für die Begrenzung der Haftung gilt Art. 23 Abs. 3 (vgl. Senatsurteil v. 5.6.81 - I 2R 92/79 zur Veröffentlichung vorgesehen). Insoweit kann der Senat mangels der erforderlichen Feststellungen nicht selbst entscheiden. Das Berufungsurteil war daher aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, dem auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens zu übertragen war.

v. Gamm

Alff

Merkel

Zülch

Piper