BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 68/03

Verkündet am:
15. September 2005
Führinger
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. September 2005 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Ullmann und die Richter Dr. v. Ungern-Sternberg, Pokrant, Dr. Büscher und Dr. Bergmann

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 28. Januar 2003 wird auf Kosten der Beklagten mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass der Tenor der Verurteilung wie folgt lautet:

Die nachfolgenden Forderungen - insgesamt 171.695,90 € zuzüglich der bis zur Anmeldung entstandenen Zinsen und Kosten bei gesamtschuldnerischer Haftung der D .Abwicklungs-GmbH & Co. und der D .Abwicklungs-GmbH - werden jeweils zur Insolvenztabelle festgestellt:

Klägerin zu 1	23.290,94 €
Klägerin zu 2	33.771,87 €
Klägerin zu 3	23.290,94 €
Klägerin zu 4	38.430,05 €
Klägerin zu 5	11.645,48 €
Klägerin zu 6	17.468,20 €
Klägerin zu 7	11.645,48 €
Klägerin zu 8	4.658,19 €
Klägerin zu 9	4.658,19 €
Klägerin zu 10	4.658,19 €
Klägerin zu 11	38.430,05 €
Klägerin zu 12	2.329,10 €
Klägerin zu 13	1.164,44 €
Klägerin zu 14	5.822,74 €
Klägerin zu 15	11.645,48 €.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Klägerinnen sind Transportversicherer der W. GmbH in Hamburg (im Folgenden: Versicherungsnehmerin). Sie machen aus übergegangenem Recht ihrer Versicherungsnehmerin Schadensersatz wegen des Verlustes von 1.440 Kartons mit jeweils vier Bohrschrauber-Sets gegen den Beklagten geltend, der Verwalter in den während des Revisionsverfahrens eröffneten Insolvenzverfahren über die Vermögen der früheren Beklagten zu 1, D. Beteiligungs-GmbH und Co. (im Folgenden: Schuldnerin), und der früheren Beklagten zu 2, der persönlich haftenden Gesellschafterin der Schuldnerin, ist.

2 Die Versicherungsnehmerin kaufte in Fernost 4.320 Kartons mit je vier Akku-Bohrschrauber-Sets, die in drei Containern per Schiff in Rotterdam angeliefert wurden. Mit der Durchführung der Beförderung der Ware von Rotterdam zu ihren Abnehmern in Deutschland beauftragte die Versicherungsnehmerin die Schuldnerin entsprechend deren Angebot vom 18. Dezember 1999. Die Bohrschrauber sollten zunächst vom Rotterdamer Hafen zum Lager der D. E. B.V. (im Folgenden: D. Ex.) in Breda/Niederlande gebracht werden. Von dort sollte das Gut nach Abruf durch die Versicherungsnehmerin in der Zeit vom 3. bis 6. Juli 2000 an die A. -Niederlassungen in Deutschland ausgeliefert werden. Die Streithelferin der ursprünglich Beklagten übernahm am 21. April 2000 im Rotterdamer Hafen einen der drei dort angelieferten Container und beförderte ihn mit einem Auflieger zur D. Ex., wo er auf deren Betriebsgelände abgestellt wurde. In der Nacht vom 25. auf den 26. April 2000 wurde der Auflieger mit dem Container gestohlen.

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

3 Die Klägerinnen haben behauptet, in dem entwendeten Container hätten sich 1.440 Kartons mit je vier Bohrschrauber-Sets befunden. Die Versicherungsnehmerin habe die Bohrschrauber zu einem Stückpreis von 58,30 DM an die Firma A. verkauft gehabt. Die Klägerinnen sind der Auffassung, die Schuldnerin hafte als Frachtführerin bzw. Lagerhalterin auch für das Verschulden ihrer Erfüllungsgehilfen unbeschränkt.

4 Die Klägerinnen haben ursprünglich beantragt,

> die Schuldnerin und deren persönlich haftende Gesellschafterin als Gesamtschuldner zu verurteilen, an sie insgesamt 171.695,90 € (= 335.808 DM) nebst Zinsen zu zahlen.

5 Die Schuldnerin und ihre persönlich haftende Gesellschafterin sind dem entgegengetreten und haben gemeint, zwischen der Schuldnerin und der Versicherungsnehmerin sei ein Speditionsvertrag geschlossen worden. Im Übrigen sei der gestohlene Container hinreichend mit einem sog. King-Pin-Schloss gesichert gewesen.

6 Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die ursprünglich Beklagten antragsgemäß verurteilt und die Revision zugelassen.

7 Die Klägerinnen haben ihre Forderungen einschließlich der bis zum Tag der Anmeldung entstandenen Zinsen und Kosten zur Insolvenztabelle angemeldet. Der Beklagte hat diese nach einer Prüfung bestritten.

8 Die Klägerinnen verfolgen nach Aufnahme des Verfahrens ihre Klage mit der Maßgabe weiter, dass die von ihnen geltend gemachten Forderungen ein-

schließlich der bis zum Tag der Anmeldung entstandenen Zinsen und Kosten zur Insolvenztabelle festzustellen sind.

9 Mit ihrer Revision, deren Zurückweisung die Klägerinnen beantragen, begehren die Beklagten die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

10 I. Das Berufungsgericht hat angenommen, die Klägerinnen könnten aus übergegangenem Recht (§ 67 VVG) ihrer Versicherungsnehmerin gemäß § 475 HGB, § 278 BGB, § 166 Abs. 2, § 128 HGB Schadensersatz in Höhe von 171.695,90 € wegen des Verlustes von 1.440 Kartons mit je vier Akku-Bohrschrauber-Sets von der Schuldnerin und ihrer persönlich haftenden Gesellschafterin verlangen. Dazu hat es ausgeführt:

11 Die Versicherungsnehmerin und die Schuldnerin hätten auf der Grundlage des Angebots der Schuldnerin vom 18. Dezember 1999 einen kombinierten Fracht-/Lagervertrag geschlossen, wie sich aus der Vertragsauslegung gemäß §§ 133, 157 BGB ergebe. Die Anfrage der Versicherungsnehmerin vom 7. Dezember 1999 sei dahin zu verstehen gewesen, dass sie ein Angebot der Schuldnerin zum Abschluss eines Frachtvertrages erwartet habe, aufgrund dessen die Schuldnerin Transport und Lagerung des Gutes und nicht lediglich die Organisation des Transportes und der Lagerung geschuldet habe. Für diese Annahme spreche der eindeutige Ausdruck "Frachtofferte" ebenso wie die Bitte um Angabe fester Vergütungen für Transport und Lagerung. In Beantwortung der Anfrage der Versicherungsnehmerin habe die Schuldnerin am 18. Dezember 1999 ein Angebot unterbreitet, ohne dabei klarzustellen, dass es

sich nicht um eine Frachtofferte habe handeln sollen. Die Versicherungsnehmerin habe dieses Angebot daher als ein solches zum Abschluss eines Frachtvertrages verstehen dürfen.

12 Eine Haftung nach den Bestimmungen der CMR komme nicht in Betracht, weil die Einstandspflicht der Schuldnerin als Frachtführerin geendet habe, als die Streithelferin den Container auf dem Betriebsgelände der D. Ex. - wie mit dieser verabredet - abgestellt habe. Mit der Ablieferung des Containers bei der D. Ex. habe allerdings die Haftung der Schuldnerin als Lagerhalterin gemäß § 475 HGB begonnen, da die beabsichtigte Zwischeneinlagerung des Gutes nicht transportbedingt gewesen sei. Damit richte sich die Haftung für den Verlust des Gutes nach der Ablieferung auf dem Betriebsgelände der D. Ex. nach Lagerrecht.

13 Direkte Vertragsbeziehungen zwischen der Versicherungsnehmerin und der D. Ex. hätten nicht bestanden. Der Vertrag über die Lagerung sei vielmehr ebenso wie der Frachtvertrag zwischen der Versicherungsnehmerin und der Schuldnerin geschlossen worden mit der Folge, dass die D. Ex. die Stellung eines Erfüllungsgehilfen der Schuldnerin in Bezug auf die Lagerung der Ware gehabt habe.

14 Die Schuldnerin und ihre persönlich haftende Gesellschafterin hätten nicht den ihr obliegenden Entlastungsbeweis geführt, dass der Verlust des Gutes nicht durch ein Verschulden der D. Ex. verursacht worden sei. Nach ihrem Vortrag könne nicht davon ausgegangen werden, dass der Verlust durch Umstände verursacht worden sei, die durch die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns nicht hätten abgewendet werden können.

15 Die Schuldnerin könne sich nicht mit Erfolg auf die summenmäßige Haftungsbegrenzung gemäß Ziffer 24 ADSp berufen. Diese sei gemäß §§ 9, 11 Nr. 7, 24 Satz 2 AGBG a.F. unwirksam, wenn der Erfüllungsgehilfe - wie hier - den Schaden durch Verletzung einer sog. Kardinalpflicht vorsätzlich oder grob fahrlässig herbeigeführt habe. Die D. Ex. habe den Diebstahl des Containers erst durch ein grob fahrlässiges Verhalten ermöglicht, da sie das diebstahlsgefährdete Gut vier Tage lang ohne nachvollziehbaren Grund in dem Container auf dem frei zugänglichen Gelände belassen habe, statt es in sichere Verwahrung zu nehmen.

16 Der der Versicherungsnehmerin entstandene und zu ersetzende Schaden betrage 171.695,90 €. Der Wiederbeschaffungswert einschließlich des entgangenen Gewinns betrage für jeden der 5.760 entwendeten Bohrschrauber-Sets 58,30 DM, da die Versicherungsnehmerin die Ware zu diesem Stückpreis an die Firma A. verkauft habe.

17 In diesem Umfang hafte die persönlich haftende Gesellschafterin der Schuldnerin gesamtschuldnerisch gemäß §§ 128, 166 Abs. 2 HGB.

18 II. Die Revision hat keinen Erfolg.

19 Den Klägerinnen steht gemäß § 67 VVG, § 475 HGB, § 278 BGB, §§ 128, 166 Abs. 2 HGB, §§ 80, 180 Abs. 2 InsO aus übergegangenem Recht ihrer Versicherungsnehmerin gegen den Beklagten als Verwalter über das Vermögen der Schuldnerin und ihrer persönlich haftenden Gesellschafterin der nunmehr erhobene Anspruch auf Feststellung der geltend gemachten Forderungen zur Insolvenztabelle zu. Das Berufungsgericht hat ohne Rechtsverstoß einen Schadensersatzanspruch der Versicherungsnehmerin gegen die Schuldnerin und ihre persönlich haftende Gesellschafterin in Höhe von insgesamt

171.695,90 € wegen des Verlustes von 1.440 Kartons mit je vier Akku-Bohrschrauber-Sets für begründet erachtet.

20 Der Anpassung des Klagebegehrens an die infolge der Eröffnung der Insolvenzverfahren eingetretene neue verfahrensrechtliche Situation stehen rechtliche Bedenken nicht entgegen. Die Klägerinnen sind auch berechtigt, die bis zum Tag der Forderungsanmeldung entstandenen Zinsen und Kosten zur Insolvenztabelle feststellen zu lassen.

21 1. Das Berufungsgericht ist rechtsfehlerfrei zu der Feststellung gelangt, dass es sich bei dem zwischen der Versicherungsnehmerin und der Schuldnerin geschlossenen Vertrag um einen kombinierten Fracht-/Lagervertrag gehandelt hat.

22 a) Die Revision rügt ohne Erfolg, das Berufungsgericht hätte seine rechtliche Einordnung des zwischen der Schuldnerin und der Versicherungsnehmerin zustande gekommenen Vertragsverhältnisses nicht ohne erneute Vernehmung der erstinstanzlich angehörten Zeugen vornehmen dürfen. Während das Landgericht aufgrund der Zeugenaussagen in Verbindung mit den vorgelegten Dokumenten zu der Überzeugung gelangt sei, es liege ein Speditionsvertrag vor, habe das Berufungsgericht, ohne die Zeugen erneut zu vernehmen, verfahrensfehlerhaft eine abweichende Würdigung vorgenommen. Dem kann nicht beigetreten werden.

23 aa) Gemäß § 398 Abs. 1 ZPO steht es grundsätzlich im Ermessen des Berufungsgerichts, ob es einen in erster Instanz gehörten Zeugen erneut vernimmt. Dieses Ermessen ist allerdings pflichtgebunden. Eine erneute Vernehmung ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs insbesondere dann erforderlich, wenn das Berufungsgericht die Glaubwürdigkeit eines Zeugen an-

ders beurteilen oder die protokollierte Aussage anders verstehen oder würdigen will als die Vorinstanz (vgl. BGH, Urt. v. 19.2.1998 - I ZR 20/96, NJW-RR 1998, 1601, 1602 m.w.N.). So liegt der Fall hier aber nicht.

24 bb) Das Berufungsgericht hat dargelegt, die vom Landgericht vernommenen Zeugen K. und G. hätten im konkreten Fall nicht zwischen Fracht und Spedition im Sinne des Handelsgesetzbuches zu unterscheiden vermocht. Darin liegt schon deshalb kein Widerspruch zu der vom Landgericht vorgenommenen Würdigung, weil dieses entgegen dem Vorbringen der Revision nicht aufgrund der Zeugenaussagen zu der Feststellung gelangt ist, es liege ein Speditionsvertrag vor. Das Landgericht hat die rechtliche Einordnung des zwischen der Schuldnerin und der Versicherungsnehmerin geschlossenen Vertrages als Speditions- oder Frachtvertrag ausdrücklich offen gelassen. Eine Haftung der Schuldnerin für den hier in Rede stehenden Verlust hat das Landgericht verneint, weil die Einlagerung des Gutes bei der D. Ex. nicht zu der internationalen Beförderung gehört habe, welche die Schuldnerin für die Versicherungsnehmerin zu besorgen gehabt habe. Begründet hat das Landgericht seine Feststellung damit, dass es sich bei der Einlagerung des Gutes bei der D. Ex. nicht um eine verkehrsbedingte Zwischenlagerung, sondern um eine von der Versicherungsnehmerin verfügte Lagerung gehandelt habe. Den dafür erforderlichen Lagervertrag habe die Schuldnerin mit der D. Ex. zwar im eigenen Namen, aber für Rechnung der Versicherungsnehmerin geschlossen.

25 Soweit das Landgericht in diesem Zusammenhang eine Würdigung der Aussagen der Zeugen K. und G. vorgenommen hat, ist das Berufungsgericht hiervon nicht abgewichen. Die Revision erhebt insoweit auch keine Beanstandungen.

26 b) Ohne Erfolg bleibt auch die Rüge der Revision, dem Berufungsgericht seien bei der Auslegung der Angebotsnachfrage der Versicherungsnehmerin vom 7. Dezember 1999 und des Angebots der Schuldnerin vom 18. Dezember 1999 revisible Rechtsfehler unterlaufen, in dem es sich aus der Zusammenarbeit der Vertragsparteien ergebende Indizien für das Zustandekommen eines Speditionsvertrages unberücksichtigt gelassen habe.

27 Die Auslegung von Individualvereinbarungen ist grundsätzlich dem Tatrichter vorbehalten. Das Revisionsgericht kann die Vertragsauslegung nur darauf hin überprüfen, ob sie gegen gesetzliche Auslegungsregeln oder Denkgesetze verstößt, erfahrungswidrig ist oder wesentlichen Tatsachenstoff außer Acht lässt. Solche Rechtsfehler werden von der Revision nicht aufgezeigt und lassen sich dem Berufungsurteil auch nicht entnehmen.

28 aa) Soweit sich die Revision gegen die Auslegung der Anfrage der Versicherungsnehmerin vom 7. Dezember 1999 wendet, setzt sie in revisionsrechtlich unzulässiger Weise ihre eigene Auslegung an die Stelle derjenigen des Tatrichters. Die Annahme des Berufungsgerichts, aufgrund der Formulierung "Frachtofferte" und der Anfrage nach "Komplettpreisen" habe die Versicherungsnehmerin ein Angebot zum Abschluss eines Fracht- und Lagervertrages erwartet, erweist sich weder als erfahrungswidrig noch als unzutreffende rechtliche Würdigung und lässt auch keinen wesentlichen Tatsachenstoff außer Acht. Der Umstand, dass die Versicherungsnehmerin und die Schuldnerin zum Zeitpunkt der Anfrage vom 7. Dezember 1999 bereits in einer langjährigen Geschäftsbeziehung standen, lässt entgegen der Auffassung der Revision keinen zwingenden Rückschluss auf das Vorliegen eines Speditionsvertrages zu.

29 bb) Bei dem vom Berufungsgericht rechtsfehlerfrei zugrunde gelegten Verständnis der Anfrage der Versicherungsnehmerin vom 7. Dezember 1999

konnte das Angebot der Schuldnerin vom 18. Dezember 1999 nur als ein solches zum Abschluss eines Fracht- und Lagervertrages verstanden werden. Die Zusätze "Distribution" und "Logistikservice" zum Firmenschlagwort "D. " der Schuldnerin im linken oberen Feld ihres Angebotsschreibens vom 18. Dezember 1999 begründen entgegen der Ansicht der Revision kein von der konkreten Anfrage abweichendes Verständnis der Vertragsofferte. Denn das Angebot der Schuldnerin nimmt ausdrücklich auf die Anfrage der Versicherungsnehmerin Bezug, ohne Abweichungen kenntlich zu machen. Die Zusätze verdeutlichen dann allenfalls, dass das Unternehmen Transport- und/oder Speditionsleistungen erbringt.

30 cc) Dem Auslegungsergebnis des Berufungsgerichts stehen auch nicht die von der Revision angeführten "Indizien" entgegen.

31 In revisionsrechtlich nicht zu beanstandender Weise hat das Berufungsgericht die Aussage der Zeugin K. nur dahingehend gewürdigt, dass sie zu der Unterscheidung zwischen einem Fracht- und einem Speditionsvertrag für den streitgegenständlichen Fall keine Angaben habe machen können. Soweit die Zeugin bekundet hat, sie "habe schon mal gesehen, dass Abrufaufträge an die Firma D. Ex. nach Holland gingen", mag dies auf eine vereinfachte Abwicklung im Einzelfall hinweisen, ermöglicht aber keinen zwingenden Rückschluss auf die rechtliche Einordnung des konkreten Vertragsverhältnisses zwischen der Versicherungsnehmerin und der Schuldnerin. Die nicht im Bereich der Auftragsbearbeitung, sondern der Schadensabwicklung bei der Versicherungsnehmerin tätige Zeugin K. hat vielmehr ausgesagt, ihr sei über den konkreten Schriftverkehr mit der D. Ex. nichts bekannt.

32 Entgegen der Ansicht der Revision belegt auch das Schreiben der Versicherungsnehmerin vom 27. März 2000 an die D. Ex., in dem die Versi-

cherungsnehmerin der D. Ex. konkrete Weisungen erteilt hat, nicht, dass ein Lagervertrag nur zwischen der Versicherungsnehmerin und der D. Ex. geschlossen worden und die Schuldnerin lediglich als Spediteurin tätig geworden ist. Denn nach den unangegriffen gebliebenen Feststellungen des Berufungsgerichts erfolgte der unmittelbare Schriftverkehr mit der D. Ex. in Absprache mit der Schuldnerin zur Vereinfachung und Beschleunigung des Vertragsverhältnisses zwischen der Versicherungsnehmerin und der Schuldnerin. Die Versicherungsnehmerin hat die Schuldnerin unbestritten gerade deshalb für den Auftrag ausgewählt, weil sie einen verantwortlichen Vertragspartner in Deutschland haben wollte. Dementsprechend war es auch die Schuldnerin und nicht etwa die D. Ex., die der Versicherungsnehmerin mit Schreiben vom 4. Mai 2000 mitgeteilt hat, dass "... auf unserem Betriebsgelände ein kompletter Container entwendet" wurde. Aufgrund dieser Umstände ist das Berufungsgericht mit Recht zu der Annahme gelangt, dass das Schreiben der Versicherungsnehmerin vom 27. März 2000 keinen Rückschluss auf das Zustandekommen eines Lagervertrages zwischen der Versicherungsnehmerin und der D. Ex. zulässt.

33 2. Auf der Grundlage seines Auslegungsergebnisses hat das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei und insoweit von der Revision auch unbeanstandet eine Haftung der Schuldnerin für den in Rede stehenden Verlust gemäß § 475 HGB, § 278 BGB angenommen. Im Rahmen des kombinierten Fracht-/Lagervertrages überwiegt das Lagerelement, weil der Verlust bei der durch die Versicherungsnehmerin verfügten längerfristigen Lagerung eingetreten ist. Eine Haftung nach den Bestimmungen der CMR scheidet aus, weil es sich nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht um eine verkehrsbedingte Zwischenlagerung gehandelt hat (vgl. BGH, Urt. v. 6.10.1994 - I ZR 179/92, TranspR 1995, 106, 108 = VersR 1995, 320).

34 Die Schuldnerin haftet als Lagerhalterin gemäß § 475 HGB, § 278 BGB für das vermutete Verschulden der D. Ex. als ihrer Erfüllungsgehilfin. Einen Entlastungsbeweis hat die Schuldnerin nicht geführt, wie das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler angenommen hat.

35 3. Ohne Erfolg wendet sich die Revision auch gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, die Schuldnerin könne sich nicht auf die Haftungsbeschränkung gemäß Ziffer 24 ADSp (in der Fassung 1998) berufen, selbst wenn diese Bestimmung wirksam in das Vertragsverhältnis zwischen der Versicherungsnehmerin und der Schuldnerin einbezogen worden sei.

36 a) Gemäß Ziffer 24.1 der hier maßgeblichen ADSp ist die Haftung des Spediteurs bei Verlust oder Beschädigung des Gutes (Güterschaden) im Falle einer verfügten Lagerung grundsätzlich der Höhe nach begrenzt. Die Haftungsbegrenzungen gelten nach Ziffer 27.1 ADSp (in der Fassung 1998) allerdings nicht, wenn der Schaden durch Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit des Spediteurs oder seiner leitenden Angestellten verursacht worden ist.

37 b) Die in Ziffer 24 ADSp enthaltene Haftungsbegrenzung bei grob fahrlässiger oder vorsätzlicher Schadensverursachung durch einfache Erfüllungsgehilfen - hier der D. Ex. - ist entgegen der Auffassung der Revision bei Verletzung vertragswesentlicher Pflichten gemäß § 9 AGBG a.F. unwirksam, weil sie unangemessen von der gesetzlichen Haftungsregelung in § 475 HGB, § 278 BGB abweicht.

38 Gemäß Art. 229 § 5 EGBGB ist das AGBG a.F. anwendbar, da das Schuldverhältnis zwischen der Versicherungsnehmerin und der Schuldnerin vor dem 1. Januar 2001 begründet worden ist. Die in einem Verbrauchervertrag gemäß § 11 Nr. 7 AGBG a.F. unwirksame Haftungsbegrenzung bei vorsätzli-

cher oder grob fahrlässiger Vertragsverletzung des Erfüllungsgehilfen des Verwenders ist auch in einem Vertragsverhältnis zwischen Unternehmen gemäß § 9 AGBG a.F. unwirksam. Nach § 9 Abs. 1 AGBG a.F. sind Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam, wenn sie den Vertragspartner des Verwenders entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen. Eine unangemessene Benachteiligung ist gemäß § 9 Abs. 2 Nr. 2 AGBG a.F. im Zweifel anzunehmen, wenn eine Bestimmung wesentliche Rechte oder Pflichten, die sich aus der Natur des Vertrages ergeben, so einschränkt, dass die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet ist. Im Handelsverkehr geltende Gewohnheiten und Gebräuche (§ 24 Satz 2 AGBG a.F.) stehen der Verwerfung der hier in Rede stehenden Klausel nicht entgegen.

39 c) Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs liegt eine unangemessene Benachteiligung in diesem Sinne vor, wenn die formularmäßige Haftungsbegrenzung bei grob fahrlässiger oder vorsätzlicher Schadensverursachung durch Erfüllungsgehilfen des Klauselverwenders eingreift, sofern es sich um die Verletzung von wesentlichen Vertragspflichten handelt und der Schadensersatzbetrag die voraussehbaren Schäden nicht abdeckt (vgl. BGHZ 89, 363, 367 ff.; BGH, Urt. v. 12.1.1994 - VIII ZR 165/92, ZIP 1994, 461, 465; Urt. v. 19.2.1998 - I ZR 233/95, TranspR 1998, 374, 376 f.). Eine formularmäßige Freizeichnung darf vertragswesentliche Rechtspositionen des Vertragspartners des Klauselverwenders nicht aushöhlen, weil sie ihm solche Rechte wegnimmt oder einschränkt, die ihm der Vertrag nach seinem Inhalt und Zweck gerade zu gewähren hat. Die Haftungsbeschränkung darf nicht dazu führen, dass der Klauselverwender von Verpflichtungen befreit wird, deren Erfüllung die ordnungsgemäße Durchführung des Vertrages überhaupt erst ermöglicht und auf deren Einhaltung der Vertragspartner regelmäßig vertraut und vertrauen darf (vgl. BGHZ 89, 363, 367 f.; BGH TranspR 1998, 374, 376 m.w.N.).

40 d) Ziffer 24 ADSp schränkt wesentliche Pflichten des Lagerhalters aus dem Lagervertrag und damit die Rechte des Einlagerers unangemessen ein.

41 Nach dem Wortlaut von Ziffer 24 ADSp ist die Haftung des Lagerhalters auch in Fällen grob schuldhafter Verletzung von Schutz- und Obhutspflichten durch seine Erfüllungsgehilfen auf einen Betrag begrenzt, der mit 10.000 DM an typische Lagerschäden nicht annähernd heranreicht. Dies widerspricht, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, dem gesetzlichen Leitbild der Haftung des Lagerhalters auch für vermutetes Verschulden des Erfüllungsgehilfen in § 475 HGB, § 278 BGB und höhlt die Rechtsposition des Einlagerers unangemessen aus (vgl. Gass in Ebenroth/Boujong/Joost, HGB, Bd. 2, 2001, Ziff. 24 ADSp Rdn. 9; Hensen in Ulmer/Brandner/Hensen, AGBG, 9. Aufl., § 11 Nr. 7 Rdn. 33 ff.; MünchKomm.BGB/Basedow, Bd. 1, 4. Aufl., § 23 AGBG Rdn. 38; MünchKomm.HGB/Frantzioch, Aktualisierungsband Transportrecht, § 475 HGB Rdn. 14; Koller, Transportrecht, 4. Aufl., Ziff. 24 ADSp Rdn. 10). Die ordnungsgemäße Durchführung des Lagervertrages setzt die Sicherung des eingelagerten Gutes voraus, so dass der Einlagerer regelmäßig auf die Einhaltung von Schutz- und Obhutspflichten - insbesondere die Sicherung gegen Diebstahl - auch durch von dem Lagerhalter eingeschaltete Erfüllungsgehilfen vertraut und vertrauen darf.

42 e) Das Berufungsgericht hat angenommen, dass der Verlust des Transportgutes durch grobe Fahrlässigkeit der D. Ex., der Erfüllungsgehilfin der Schuldnerin, verursacht worden ist. Es hat dies damit begründet, dass die zuständigen Mitarbeiter der D. Ex. es vier Tage lang ohne zwingenden Grund unterlassen hätten, das diebstahlsgefährdete Gut in sichere Verwahrung zu nehmen. Stattdessen hätten sie es in dem Container belassen, der in einem Industriegebiet auf dem frei zugänglichen Betriebsgelände der Erfüllungsgehilfin vor einem Hallentor gestanden habe. Damit sei die Gefahr begründet wor-

den, dass der Auflieger mit dem Container von einem Fahrer der Streithelferin weggefahren worden sei. Denn alle Fahrer der Streithelferin, die Container zur D. Ex. transportiert hätten, seien im Besitz von Schlüsseln zu den King-Pin-Schlössern, mit denen die Container gesichert würden. Neben der Entwendung durch Fahrer der Streithelferin komme eine gewaltsame Öffnung des Schlosses durch unbekannte Täter in Betracht. Ein Lagerhalter, der einzulagerndes Gut ohne triftigen Grund vier Tage lang auf einem frei zugänglichen Gelände in einem Industriegebiet stehen lasse, verletze seine Pflicht zur sicheren Einlagerung des Gutes in hohem Maße. Gegen diese Beurteilung wendet sich die Revision ohne Erfolg.

43 Entgegen der Ansicht der Revision kann der Vorwurf der groben Fahrlässigkeit nicht dadurch ausgeräumt werden, dass das King-Pin-Schloss auch durch unbekannte Täter habe gewaltsam geöffnet werden können und alles gegen eine Entwendung durch einen Fahrer der Streithelferin spreche. Das Berufungsgericht hat maßgeblich darauf abgestellt, dass das einzulagernde Gut ohne Not vier Tage in einem Industriegebiet auf einem frei zugänglichen Gelände vor dem Lager der D. Ex. gestanden hat. Einen Grund dafür, weshalb der Container nicht früher entladen worden ist, hat die Schuldnerin auch auf entsprechenden Hinweis des Berufungsgerichts nicht genannt. Soweit die Revision vorbringt, der Anlieferungstag (21.4.2000) sei ein Freitag gewesen, vermag dies die Schuldnerin schon deshalb nicht zu entlasten, weil sich der Diebstahl erst in der Nacht vom 25. auf den 26. April 2000, also von Dienstag auf Mittwoch ereignet hat. Es hat mithin sowohl am Montag, den 24. April als auch am Dienstag, den 25. April 2000 die Möglichkeit zur Entladung bestanden. An einem dieser beiden Tage hätte die Entladung spätestens erfolgen müssen, da die D. Ex. nach den unangegriffen gebliebenen Feststellungen des Berufungsgerichts wusste, dass der Container diebstahlsgefährdetes Gut enthielt. Unter diesen Umständen hat das Berufungsgericht in revisionsrechtlich

nicht zu beanstandender Weise angenommen, dass die D. Ex. besonderen Anlass hatte, das diebstahlsgefährdete Gut in sichere Verwahrung zu nehmen. Da sie dies unterlassen hat, hat sie - wie das Berufungsgericht mit Recht angenommen hat - die ihr obliegende Sorgfaltspflicht in besonders schwerem Maße verletzt.

44 f) Das Berufungsgericht hat auch rechtsfehlerfrei festgestellt, dass sich die grobe Fahrlässigkeit der D. Ex. als Erfüllungsgehilfin der Schuldnerin auf eine vertragswesentliche Pflicht bezogen hat. Die ordnungsgemäße Durchführung des Lagervertrages setzt die Sicherung des einzulagernden Gutes voraus, so dass der Einlagerer regelmäßig auf die Einhaltung von Schutz- und Obhutspflichten - insbesondere die Sicherung gegen Diebstahl - auch durch von dem Lagerhalter eingeschaltete Erfüllungsgehilfen vertraut und vertrauen darf.

45 4. Ohne Erfolg bleibt schließlich auch die Rüge der Revision, der den Klägerinnen zuerkannte Schadensbetrag sei um 5.024,45 DM überhöht.

46 Der Vortrag der Revision zu den Batterieentsorgungskosten findet in den Tatsacheninstanzen keine Entsprechung. Es handelt sich daher um neues Vorbringen, das im Revisionsverfahren nicht berücksichtigt werden kann (§ 559 Abs. 1 ZPO).

47 III. Danach war die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Ullmann v. Ungern-Sternberg Pokrant

Büscher Bergmann

Vorinstanzen:
LG Köln, Entscheidung vom 17.10.2001 - 91 O 181/00 -
OLG Köln, Entscheidung vom 28.01.2003 - 3 U 230/01 -