

2234 082

achs Schlagewerk: ja
ntliche Sammlung: nein

HGB § 271; HGB § 346 B

Zur Frage, ob und inwieweit ein Importeur verpflichtet ist, eine vereinbarte Verladefrist zu verlängern, wenn die Ware nicht auf dem für ihren Transport vorgesehenen Schiff verschifft werden kann.

BGH, Urt.v. 2. Oktober 1963 - VIII ZR 64/62-OLG Frankfurt/Main
LG Frankfurt/Main

II. ZR. 64/62

Erkündet am 2. Oktober 1963
ist, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Kaufmannes Willi T. [REDACTED] als Inhaber der Firma West-
deutscher Fleischhandel Willi T. [REDACTED], F. [REDACTED] an M. [REDACTED],
Re. [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Firma C. [REDACTED] S.R.L., Importacion-Exportacion,
B. [REDACTED] A. [REDACTED], De M. [REDACTED], vertreten durch ihre Gesell-
schafter Leopold St. [REDACTED] und Frau Cilly St. [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 2. Oktober 1963 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter
Artl, Dr. Dorschel, Dr. Mezger und Kormann

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil
des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Frankfurt a. Main vom 9. Januar 1962 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

A

- 2 -

Tatbestand:

Der Beklagte hatte im Juni 1959 bei der Klägerin über deren europäische Agentin, die Firma Max K. in H., ca. 100 Tonnen argentinisches Rindergefrätfleisch "fob B. A." bestellt. Unstimmigkeiten hinsichtlich des Kaufpreises führten zu umfangreichen telegrafischen, fernschriftlichen und schriftlichen Verhandlungen, in deren Verlauf die Klägerin mit Fernschreiben vom 31. Juli 1959 den "ultimativen Vorschlag" unterbreitete, die Verladung des Fleisches "ca. Mitte September auf Dampfer "Mu." oder substitute (d.h. evtl. Ersatzdampfer der Reederei) nach Bestimmungshafen Rotterdam" vorzunehmen. Die Firma K. richtete am 6. August 1959 folgendes Schreiben an den Beklagten:

"Ich beziehe mich auf unsere heutigen telefonischen Verhandlungen.

Ich bemerkte mir dankend Ihr Einverständnis, daß diese 100 tons nunmehr endgültig gemäß Fernschreiben der C., B. A., an Sie vom 31. Juli d.J. mit Dampfer "Mu." or substitute, ca. 15. September d.J. ladebereit erwartet, mit Destination Rotterdam, verladen werden. Preis und sonstige Bedingungen gemäß meiner schriftlichen Abschluß-Bestätigung an Sie vom 6. Juni d.J."

Der Substitutsklausel dieses Schreibens will der Beklagte durch ein an die Klägerin selbst gerichtetes, mit dem Datum des 7. August 1959 versehenes und per Luftpost versandtes Schreiben widersprochen haben, dessen Empfang die Klägerin bestreitet. Mit Begleitschreiben vom 22. August 1959 übersandte die Firma K. dem Beklagten einen "von der C., B. A., entsprechend meinem (Firma K.) Schreiben vom 6. ds. Mts. neu ausgestellten kontrakt", der die Klausel: "Ver-

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



schiffung: per Dampfer "Mu[REDACTED]", ca. 17.9.59. auslaufend" enthielt. Mit Schreiben vom 8. September 1959 beauftragte der Beklagte das Bankhaus G[REDACTED] & Co in F[REDACTED], für die Fleischlieferung bei einer Bank in B[REDACTED] A[REDACTED] ein Akkreditiv, gültig bis 30. September 1959, eröffnen zu lassen u.a. mit den Bestimmungen: "Verladung per M.S. "Mu[REDACTED]" ca. 17.9.1959 auslaufend" und "letzter Versan-termin: 18.9.1959". Das Akkreditiv wurde auftragsgemäß eröffnet. Mit Fernschreiben und Schreiben vom 16. September 1959 teilte die Firma K[REDACTED] dem Beklagten mit, daß die Ware nicht mit dem Dampfer "Mu[REDACTED]", sondern mit dem etwas später auslaufenden Dampfer "Br[REDACTED] S[REDACTED]" verladen werde, und forderte ihn auf, die in seinem Akkreditiv vorgeschriebene Verladefrist bis zum 30. September 1959 zu verlängern und den Dampfernamen "Mu[REDACTED]" zu streichen. Der Beklagte entsprach diesem Verlangen nicht und erklärte mit Telegramm an die Klägerin vom 21. September 1959, er annulliere den Vertrag infolge Nichtverladung mit dem Dampfer "Mu[REDACTED]". Er begründete diese Entscheidung mit Schreiben vom selben Tage damit, sein Abnehmer in Holland, mit dem er beim Weiterverkauf der Ware die Verschiffung mit Dampfer "Mu[REDACTED]" vereinbart habe, sei mit einer späteren Verschiffung nicht einverstanden gewesen.

Die Klägerin verlangt Schadensersatz wegen Nichterfüllung in Höhe des DM-Gegenwertes von 5 581 US-Dollar und 67,10 englischen Pfund nebst Zinsen.

Das Landgericht hat die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen.

Mit der Revision erstrebt der Beklagte die Abweisung der Klage. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Die Revision richtet ihre Angriffe in erster Linie gegen die Annahme des Berufungsgerichts, die Parteien hätten eine Substitutionsklausel vereinbart. Eines näheren Eingehens auf die hierzu im einzelnen erhobenen Rügen bedarf es nicht. Denn es kommt im vorliegenden Falle nicht darauf an, ob die Klägerin schon nach dem Inhalt der vertraglichen Vereinbarungen befugt gewesen wäre, das Gefrierfleisch innerhalb der Ca-Frist statt auf dem Dampfer "Mu[REDACTED]" auf einen anderen Dampfer abzuladen. Ein besonderes, schutzwürdiges Interesse des Beklagten an einem Transport des Gefrierfleisches mit dem Dampfer "Mu[REDACTED]", das etwa gegeben sein könnte, wenn dieses Schiff eine für das Ladegut besser geeignete Ausrüstung oder eine wesentlich kürzere Reisezeit gehabt hätte, ist nicht dargetan. Bei dieser Sachlage hätte der Beklagte schon nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Verkehrssitte (§ 242 BGB) die Verladung auf einen entsprechenden Ersatzdampfer hinnehmen müssen.

II. Entscheidend ist dagegen, ob der Beklagte auch verpflichtet war, die in seinem Akkreditiv vorgeschriebene Verladefrist bis zum 30. September 1959 zu verlängern.

Das Berufungsgericht ist der Auffassung, daß die Klägerin mit einer Abladung auf dem Dampfer "Br[REDACTED] S[REDACTED]" die über die Verladezeit getroffene Abrede nicht verletzt hätte. Es stützt sich hierbei auf die Auskunft der Handelskammer Hamburg vom 29. Juni 1960, wonach bei Fleischabladungen von Übersee ein vereinbarter Verladungstermin mit Circe-Klausel bei Überschreitung um 9 bis 13 Tage als innegehalten anzusehen sei. Diese Erwägungen werden von der Revision mit Erfolg angegriffen.

Im Rahmen eines Abladegeschäftes können der Verkäufer je nach dem Inhalt der getroffenen Vereinbarungen verschiedenartige Pflichten in Ansehung des Schiffstransportes erwachsen. Hat er nur die "Abladung" oder "Verladung" zu besorgen, so genügt er regelmäßig seinen Vertragspflichten, wenn er die Ware fristgemäß der Reederei zum Zwecke der Verschiffung übergibt (Haage, Das Abladegeschäft 4. Aufl. S. 20; Grimm, Der Einfuhrhandel 2. Aufl. S. 45). Damit muß sich der Käufer zufrieden geben, auch wenn der Verfrachter die Ware wesentlich später an Bord nimmt und das Schiff erst nach geraumer Zeit auf die Reise schickt. Hat sich der Verkäufer aber auch zur "Verschiffung" verpflichtet, so muß er dafür sorgen, daß die Ware innerhalb der vereinbarten Frist an Bord gelangt (Haage aaO, Grimm aaO). Ist darüber hinaus "Segelung" verabredet, so hat er für das fristgemäße Auslaufen des Frachtschiffes einzustehen (Haage aaO).

Das Berufungsgericht geht offenbar davon aus, daß sich die vertraglichen Pflichten der Klägerin in der "Abladung" des Gefrierfleisches erschöpften. Diese Annahme findet in den bisher festgestellten Umständen keine hinreichende Stütze. Die in dem Kaufauftrag Nr. 630/A enthaltene Klausel: "Verschiffung: per Dampfer "Mu■■■■", ca. 17.9.59 auslaufend", ferner die Festlegung des Bestimmungshafens, deuten auf ein "erweitertes fob-Geschäft" hin, bei dem der Verkäufer kraft Kaufvertrages für die Verschiffung der Ware zu sorgen hat (Haage aaO S. 165, 166). Dafür spricht auch das unstreitige eigene Interesse der Klägerin, den Seetransport der "Bl■■-S■■-I■■"-Reederei zu übertragen. Darüber hinaus liegt es nahe, aus der Angabe des Auslauftermins auf eine Vereinbarung zu schließen, die der rechtlichen Bedeutung der Segelungsklausel nahekommt.

Zu einer abschließenden Entscheidung sieht sich der Senat nicht in der Lage. Ob der Inhalt des Kaufvertrages Nr. XXXX/A den Vereinbarungen der Parteien entspricht, ist im wesentlichen eine Tatfrage, die das Berufungsgericht zu klären hat. Es wird dabei allerdings in Betracht ziehen müssen, daß der schriftliche Vertrag die Vermutung der Richtigkeit und Vollständigkeit für sich hat und zwar auch dann, wenn die Vertragsurkunde nur des Beweises halber errichtet worden ist (vgl. Krüger-Nieland in BGB RGRK 11. Aufl. § 125 Anm. 33 mit Rechtsprechungsnachweisen).

Sollte die Auslegung ergeben, daß die Klägerin zur Verschiffung verpflichtet war oder gar für das fristgemäße Auslaufen des Transportschiffes einzustehen hatte, so wird das Berufungsgericht zu rufen haben, ob der Beklagte dann überhaupt dem Verlangen der Klägerin auf Verlängerung der Verladefrist in seinen Akkreditivbedingungen nachzukommen hatte. Auch auf die Auskunft der Handelskammer Hamburg könnte dann die bisherige Auffassung des Berufungsgerichts über die Bedeutung der Circa-Klausel nicht gestützt werden. Denn das Landgericht hatte der Handelskammer die Frage vorgelegt, ob bei Vereinbarung eines bestimmten Verladetermins mit einer Circa-Klausel eine Verladung, die 9 bis 13 Tage nach dem Ladetermin erfolgt, noch von der Circa-Klausel gedeckt ist. Die auf diese Frage gegebene Auskunft der Handelskammer kann nicht unbedenklich auch für die Frage herangezogen werden, welchen Zeitraum die Circa-Klausel umfaßt, wenn sie in einer Verschiffungsklausel enthalten ist und sich auf den Zeitpunkt des Auslaufens eines bestimmten Dampfers bezieht. In einer Segelungsklausel, aber auch schon in einer Verschiffungsklausel findet, weitergehend als in einer Abladeklausel, das Interesse

des Käufers an einem baldigen Empfang der Ware augenfälligen Niederschlag. Es erscheint daher nicht ausgeschlossen, daß der Handelsverkehr einer Circa-Klausel verschiedenartige Bedeutung beimißt, je nachdem, ob Abladung, Verschiffung oder Segelung bedungen ist.

Die Verwertung der Auskunft der Handelskammer begegnet aber auch deshalb Bedenken, weil sie nicht erkennen läßt, ob sie nur geäußerte Rechtsansichten wiedergibt oder einen Handelsbrauch feststellt.

Es ist daher erforderlich, daß das Berufungsgericht den Streitstoff unter vorstehenden Gesichtspunkten einer nochmaligen tatrichterlichen Prüfung unterzieht. Wenn es erneut eine Auskunft der Handelskammer Hamburg oder einer sonst dafür zuständigen Stelle einholen sollte, so wird darauf hinzuwirken sein, daß die Auskunftsstelle angibt, ob sie einen Handelsbrauch feststellt und auf welchen Unterlagen eine solche Feststellung beruht oder ob etwa die geäußerten Auffassungen nur auf der Grundlage hier nicht vereinbarter allgemeiner Vertragsbedingungen sich gebildet haben.

III. Die Revision erhebt hilfsweise eine Rüge aus § 290 ZPO. Sie nimmt an, die Klägerin habe im Laufe des Rechtsstreits zugestanden, daß sie beabsichtigt habe, Gefrierfleisch abzuladen, das vertragswidrig im Zeitpunkt der Verladung schon älter als 90 Tage gewesen sei. Sie stützt sich dabei auf die folgende Feststellung des Berufungsgerichts: "Die Klägerin hat vorgetragen, daß das verladebereite Fleisch Mitte September 1959 bereits älter als 90 Tage war".

Dabei handelt es sich, wie die vorhergehenden Sätze unzweifelhaft erkennen lassen, um ein offensichtliches

Schreibversehen. Das Berufungsgericht führt zunächst aus, der Beklagte sei für seine Behauptung beweisfällig geblieben, die Klägerin habe Fleisch angeboten, das aus länger als 90 Tagen zurückliegenden Schlachtungen gestammt habe. Es fährt sodann fort: "Unzutreffend ist die Ansicht des Beklagten, es handele sich hierbei um eine unstreitige Tatsache auf Grund eines Geständnisses der Klägerin". Der hierauf folgende, von der Revision aufgegriffene Satz ist danach nur verständlich, wenn er durch das Wort: "nicht" ergänzt und wie folgt gelesen wird: "Die Klägerin hat nicht vorgetragen, daß das verladebereite Fleisch Mitte September 1959 bereits älter als 90 Tage war". Dies entspricht auch allein einer sachgerechten Auslegung der prozessualen Erklärungen der Klägerin. Die Beklagte wollte schon im Berufungsrechtszug aus dem Vorbringen der Klägerin in ihrem Schriftsatz vom 27. April 1960 ein gerichtliches Geständnis im Sinne des § 288 Abs. 1 ZPO herleiten. Die Klägerin hat dort vorgetragen: "Das Gefrierfleisch war zum Zeitpunkt des Abganges dieses Dampfers wie auch schon vorher, verladebereit. Es war sogar schon für die Verladung mit dem Dampfer "E[REDACTED] S[REDACTED]", für den am 6. Juni 1959 gebucht war, verladebereit". Offensichtlich wollte die Klägerin damit nur zum Ausdruck bringen, daß sie schon im Juni bereit und in der Lage gewesen sei, den nach ihrer Ansicht schon damals geschlossenen Vertrag zu erfüllen. Sie hat selbst einleuchtend darauf hingewiesen (Schriftsatz vom 17. August 1961), daß sie eine Gattungsware habe liefern müssen, die von ihrer Lieferantin laufend hergestellt werde. Daß die Klägerin habe zugeben wollen, sie habe eine nicht vertragsmäßige Ware zu liefern beabsichtigt, ist auch deshalb nicht anzunehmen, weil sie den Beklagten, um den Kaufpreis zu erhalten, nicht mit älterem als den Abmachungen entsprechendem Fleisch hätte beliefern

können. Denn die Auszahlung der Akkreditivsumme war nach den der Klägerin bekannten Akkreditivbedingungen von dem "Nachweis über das Schlachtdatum, daß die Tiere nicht länger als 90 Tage vor dem Tage der Verladung geschlachtet wurden" abhängig.

IV. Die Sache war somit aus den im Abschnitt II erörterten Gründen unter Aufhebung des Berufungsurteils an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Die Entscheidung über die Kosten der Revision hängt von der Endentscheidung des Rechtsstreits ab und ist daher dem Berufungsgericht übertragen worden.

Dr. Haidinger

Artl

Dr. Dorschel

Dr. Mezger

Mormann