

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

2018 041

BGB § 447

Übernimmt der Käufer vertraglich die Gefahr der
Versendung der Ware vom Herstellungsort an ihn,
so trifft ihn im Verhältnis zum Verkäufer grund-
sätzlich auch der Nachteil, daß der Verbleib
der vom beauftragten Spediteur abgeholten Ware
nicht aufgeklärt werden kann.

BGH, Urt.v. 24. März 1965 - VIII ZR 71/63 OLG Düsseldorf
IG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 71/63

URTEIL

Verkündet am

24. März 1965
Klett, Justiz-
obersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Emil B [REDACTED], Stahlblechbau, Allein-
inhaber Kaufmann Erich H. [REDACTED], in M. [REDACTED],
B. [REDACTED]-Straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die offene Handelsgesellschaft in Firma Willy H.
M. [REDACTED] & Co., Eisengroßhandlung, in N. [REDACTED], R. [REDACTED]
straße [REDACTED], vertreten durch die persönlich haftenden
Gesellschafter Frau Erna M. [REDACTED], geb. K. [REDACTED] und
Frau Gerlinde P. [REDACTED], geb. M. [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. März 1965 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Artl, Dr. Dorschel, Dr. Mezger und Mormann

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 20. Dezember 1962 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, die in Neuß einen Eisengroßhandel betreibt und die Beklagte schon mehrfach - stets unmittelbar vom Herstellerwerk - beliefert hatte, sollte ihr auf deren telefonische Bestellung im November 1958 Bleche vier verschiedener Abmessungen, darunter ca. 10 000 kg der Größe und Stärke 2000 x 1000 x 1,00 mm nach Mülheim/Ruhr-Speldorf liefern. Für die Frachtkostenberechnung war Siegen zugrundegelegt worden. Die Klägerin bestätigte mit Schreiben an die Beklagte vom 13. November 1958 die Kaufvereinbarung wie üblich auf Grund ihrer, der Klägerin, "bekannten Verkaufs- und Lieferungsbedingungen" und mit der Ankündigung, die Anlieferung werde in den nächsten Tagen per LKW erfolgen. Die Beklagte wurde in dem Schreiben ferner gebeten, die Fracht ab Werk, die selbstverständlich angerechnet werde, wie üblich sofort an den Spediteur zu bezahlen. Mit dem Transport der Ware vom Hersteller-

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



JLaw - Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

werk, einer Firma in Belgien, beauftragte die Klägerin die Speditionsfirma Sch[REDACTED] & Co. GmbH. Diese ließ auftragsgemäß die Bleche durch einen Lastzug abholen, den der Transportunternehmer L[REDACTED] stellte. Dessen Fahrer T[REDACTED] brachte am Montag, dem 17. November 1958, den Lastzug, auf den nach Abholung der Bleche noch andere Güter geladen worden waren, zum Werk der Beklagten, wo deren Arbeiter Bleche abluden. Auf dem der Beklagten vorgelegten Frachtbrief, auf dem das Gesamtfrachtgewicht für vier Pack Eisenbleche mit 17 100 kg eingetragen war, bescheinigte sie mindestens durch Stempelaufdruck den Empfang der Sendung. Das angegebene Gewicht würde den vier verschiedenen Sorten der von der Beklagten bestellten Bleche entsprechen. Am 20. November 1958 rügte sie fernmündlich bei der Klägerin und der Speditionsfirma Sch[REDACTED] & Co., es fehlten die 638 Tafeln Bleche in der Größe 2000 x 1000 x 1 mm (im Gewicht von 10 000 kg). Der Verbleib dieser Bleche ist ungeklärt.

Die Klägerin verlangt Zahlung des restlichen Kaufpreises für die umstrittene Fehlmenge in Höhe von 6 327,39 DM mit Zinsen.

Sie hat behauptet, die Parteien hätten ausdrücklich vereinbart, daß die Lieferung ab Werk auf Gefahr der Beklagten erfolgen solle. Überdies sei der gesamte Warenposten, wie die Frachtbriefquittung beweise, an die Beklagte ausgeliefert worden.

Das Landgericht hat die Beklagte zur Zahlung der eingeklagten Summe verurteilt. Ihre Berufung blieb ohne Erfolg.

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

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht nimmt in erster Linie an, die Rüge der Klägerin vom 20. November 1959 sei als verspätet anzusehen, deshalb sei sie zur Zahlung des restlichen Kaufpreises verpflichtet. Es bedarf jedoch keiner Prüfung, ob schon aus diesem Grunde der Einwand der Beklagten unbeachtlich ist, sie habe die 10 000 kg Bleche nicht erhalten. Denn dem Berufungsurteil ist jedenfalls im Ergebnis dahin beizutreten, daß die Beklagte vertraglich die Transportgefahr zu tragen hatte und aus diesem Grunde nicht mit dem Einwand durchdringen kann, die streitige Menge Bleche sei bei ihr nicht abgeladen worden.

II. Wie schon das Landgericht festgestellt hatte und das Berufungsgericht als unstreitig ansieht, ist die Ware, welche die Beklagte von der Klägerin gekauft hatte, vom Werk in Belgien abgeholt worden. Dies wird von der Revision nicht angegriffen. Sie macht geltend, daß der Fahrer T. die in zwei Stapel gebündelten Bleche der Maße 2000 x 1000 x 1 mm verheimlicht und auf seine Weiterfahrt (vom Werk der Beklagten) mitgenommen habe. Darauf kommt es jedoch nicht an, wenn die Beklagte diese Transportgefahr zu tragen hatte. Das ist nach den Feststellungen des Berufungsgerichts der Fall.

1. Abweichend von der Regel des § 446 BGB, wonach mit der Übergabe der verkauften Sache die Gefahr des zufälligen Unterganges und einer zufälligen Verschlechterung auf den Käufer übergeht, bestimmt § 447 Abs. 1 BGB für den Versendungskauf, bei dem der Verkäufer auf Verlangen des Käufers die verkaufte Sache nach einem anderen Orte als dem Erfüllungsort versendet, daß die Gefahr auf den

Käufer übergeht, sobald der Verkäufer die Sache dem Spediteur, dem Frachtführer oder der sonst zur Ausführung der Versendung bestimmten Person oder Anstalt ausgeliefert hat. Diese Gefahrtragung beim Versendungskauf umfaßt nicht nur die in § 446 Abs. 1 BGB genannten Veränderungen im Bestande der Sache (zufälligen Untergang und zufällige Verschlechterung), wie Staudinger/Ostler, BGB § 447 Nr. 19 annimmt, sondern auch andere vom Verkäufer nicht verschuldeten Vorkommnisse (vgl. RGZ 93, 330; 99, 56). Nach dieser Rechtsprechung ist in § 447 BGB die Gefahr gemeint, von welcher die Ware auf dem Transport betroffen wird, wozu auch Mißgriffe und Versehen der mit der Versendung beauftragten Person gehören, wie z.B. wenn die Ware einem nichtberechtigten Dritten ausgehändigt wird (so ausdrücklich RGZ 93, 330, 332; ebenso Kuhn, BGB RGRK 11. Aufl. § 447 Anm. 29; Hoeniger im Düringer/Hachenburg, HGB Band V, 1 Einleitung zu §§ 373 - 382 Anm. 97 und Gramm in Palandt, BGB 24. Aufl. § 447 Anm. 6, beide unter Hinweis auf RGZ 62, 331, 333; ferner Röschinger NJW 1949, 142; vgl. auch Casper, JW 1925, 590). Nach dieser Auffassung findet § 447 BGB jedenfalls auch dann Anwendung, wenn es sich um ein dem eigentlichen Gefahrenbereich des Transports zuzuzählendes Ereignis handelt, durch das die Lieferung verhindert oder beeinträchtigt worden ist (so auch Ballerstedt in Soergel/Siebert, BGB 9. Aufl., 1962, § 447 Nr. 3).

Allerdings setzt § 447 Abs. 1 BGB voraus, daß der Verkäufer die verkaufte Sache vom Erfüllungsort aus an den vom Käufer bestimmten anderen Ort versendet. Haben beide jedoch vereinbart, daß die Versendung unmittelbar von dem dritten Ort aus erfolgen soll, an welchem sich die Sache befindet (z.B. vom Herstellungsort der ver-

kauften Gattungsware aus), so tritt nach RGZ 111, 23, 25 der Übergang der Transportgefahr auf den Käufer (und die Beschränkung des Schuldverhältnisses gemäß § 243 Abs. 2 BGB) ein, sobald der Verkäufer die Sache der zur Ausführung der Versendung bestimmten Person oder Anstalt an dem dritten Ort ausgeliefert hat. Diese Rechtsfolge ist für den hier zu beurteilenden Sachverhalt dann anzunehmen, wenn die Beklagte nach den Bedingungen des Kaufvertrages vertraglich die Transportgefahr zu tragen hatte (so auch Ballerstedt aaO).

2. Das Berufungsgericht entnimmt den "Verkaufs- und Lieferungsbedingungen" der Klägerin, zu denen diese bei der seit Jahren bestehenden Geschäftsverbindung an die Beklagte geliefert habe, daß der Transport grundsätzlich für Rechnung und Gefahr der Beklagten erfolgen sollte. Es gebe zwar keine gedruckte Zusammenstellung der Bedingungen der Klägerin; es gehörten dazu jedoch die auf der Rückseite der laufend von der Klägerin erteilten Auftragsbestätigungen wiedergegebenen Bestimmungen über Eigentumsvorbehalt, Vorausabtretung aus Weiterveräußerungen und Gerichtsstand, darüber hinaus aber auch ersichtlich und eindeutig die auf den Versandanzeigen der Klägerin enthaltenen Vermerke, daß die Lieferungen "für Rechnung und Gefahr" der Beklagten erfolgt seien. Die Beklagte habe also, so ist das Berufungsurteil zu verstehen, daraus entnehmen müssen, daß die Klägerin jeweils auch zu dieser letzteren Bedingung über die Transportgefahr liefern wollte, und sich deshalb bei der hier in Rede stehenden Bestellung dieser Bedingung der Klägerin stillschweigend unterworfen. Die widerspruchslose Hinnahme dieser Versendungsart ab Werk durch die Beklagte sei als Zustimmung zu werten. So habe die Klägerin auch in ihrer

Auftragsbestätigung vom 13. November 1958 ausdrücklich erklärt, daß die Anlieferung in den nächsten Tagen per LKW erfolgen werde, und die Beklagte gebeten, die Fracht ab Werk wie üblich sofort an den Spediteur zu bezahlen.

Entgegen der Auffassung der Revision ist kein Rechtsfehler darin zu finden, daß das Berufungsgericht aus der Geschäftsabwicklung bei den früheren Lieferungsverträgen auf das Einverständnis der Beklagten mit der Lieferung von einem dritten Ort aus, wo sich die Klägerin die Ware beschaffte, geschlossen hat. Diese bei früheren Verträgen widerspruchlos hingenommene Versendung "ab Werk" durfte das Berufungsgericht auch bei dem hier in Frage stehenden Lieferungsvertrag als stillschweigend vereinbart ansehen, ohne daß es hierbei noch darauf ankommt, ob hierfür auch die Auftragsbestätigung der Klägerin vom 13. November 1958 den Vertragsinhalt bestimmt.

Es kann nun dahingestellt bleiben, ob der Übergang der Transportgefahr auf die Beklagte im Sinne von § 447 BGB schon aus diesem Einverständnis beider Parteien mit einer Lieferung der Klägerin von einem dritten Ort aus zu entnehmen ist. Darauf kommt es nicht an, weil es jedenfalls rechtlich nicht zu beanstanden ist, wenn das Berufungsgericht der Handhabung bei den vorausgehenden Lieferungen, insbesondere den früheren Versandanzeigen, entnommen hat, die Beklagte habe gewußt, daß die Klägerin ab Werk auf Gefahr der Beklagten geliefert haben wollte und daß diese Bedingung zu den zu Grunde gelegten Bedingungen der Klägerin gehörte. Die widerspruchslose Hinnahme dieser Versandanzeigen durfte die Klägerin nach Treu und Glauben dahin auffassen, daß die Beklagte mit dieser Klausel über die

Transportgefahr einverstanden war und daß diese zu den üblichen Bedingungen zählte, zu denen die telefonischen Bestellungen der Beklagten jeweils stillschweigend aufgegeben und von der Klägerin angenommen wurden. Auch diese Bedingung ist daher bei dem Lieferungsvertrage vom 13. November 1958 Vertragsbestandteil geworden.

Dem steht nicht entgegen, wenn die Beklagte, wie die Revision geltend macht, den Herstellungsort durch die Frachtbasis Siegen bewußt getarnt haben sollte, um Direktbezüge zu verhüten, und wenn die Beklagte infolgedessen nicht gewußt haben sollte, daß bei der hier in Rede stehenden Lieferung der Transport über die Grenze verlief und der Umladung am Grenzzort ausgesetzt wurde. Denn diese Umstände zwingen nicht zu dem Schluß, daß die Beklagte nicht die Transportgefahr "vom Werk" ab übernommen hat. Ob die Klägerin nach Treu und Glauben etwa verpflichtet war, die Beklagte auf die von der Revision genannten erhöhten Gefahren bei Abholung der Ware im Ausland hinzuweisen, kann dahingestellt bleiben. Denn die Revision macht nicht geltend, daß das Verschwinden der Ware auf solche Gefahren zurückzuführen sei. Sie geht vielmehr selbst davon aus, daß die in Belgien abgeholte Ware sogar noch bis zu dem Ablieferungsort gelangt, dort aber nicht vollständig abgeladen worden sei. Dieses Transportrisiko geht aber nach der hier festgestellten Vereinbarung über die Transportgefahr in jedem Falle zu Lasten der Beklagten.

3. Die weitere Rüge der Revision, das Berufungsgericht hätte auch prüfen müssen, ob die Klägerin mit der Anlieferung eine Hauptverpflichtung übernommen habe, so daß der Versand nicht im Sinne von § 447 BGB auf Verlangen der Beklagten vorgenommen worden, sondern der

Bestimmungsort als Erfüllungsort anzusehen sei, ist ebenfalls unbegründet. Denn die von der Revision angeführten Umstände, daß die Klägerin mangels Lagerhaltung nicht zum Platzverkauf fähig gewesen sei und auch nur den Ersatz inländischer Frachtkosten (Frachtbasis Siegen) verlangt habe, gibt angesichts des nach den Feststellungen des Berufungsgerichts üblichen Verlangens der Klägerin, daß der Transport auf Gefahr der Beklagten gehen solle, nichts dafür her, daß die Klägerin die Anlieferung im Sinne der Revision als Hauptverpflichtung übernommen habe.

III. Demnach ist die Revision der Beklagten als unbegründet zurückzuweisen. Die Kosten des Revisionsverfahrens fallen ihr gemäß § 97 ZPO zur Last.

Dr. Gelhaar

Artl

Dr. Lorschel

Dr. Mezger

Mormann