

# Fachtagung der Arbeitsgemein- schaft Transport- und Speditions- recht im DAV am 20. November 2020

Neuere Rechtsprechung des OLG München zum  
Transport- und Transportversicherungsrecht

# **I. Abschluss des Transportvertrags**

**Endurteil vom 05. Juli 2018 – 23 U 1859/17**

**Einigung über die Vergütung in einer Rahmenvereinbarung  
und Wirksamkeit der Kündigung durch den Vorstand einer  
Genossenschaft**

**Kontext der Entscheidung:**

Wirksame Vertretung einer Genossenschaft bei Ausspruch einer Kündigung eines Rahmenvertrags durch ein einzelnes Vorstandmitglied.

Bestimmung des Frachtlohns bei Nichtnachweisbarkeit einer behaupteten vertraglichen Vereinbarung

# Entscheidung des OLG

- ▶ Gemäß § 25 Abs. 1 Satz 1 GenG sind die Mitglieder des Vorstands grundsätzlich nur **gemeinschaftlich** zur Vertretung der Genossenschaft befugt.
- ▶ Nach § 25 Abs. 3 Satz 1 GenG können zur Gesamtvertretung befugte Vorstandsmitglieder einzelne von ihnen zur Vornahme bestimmter Geschäfte oder bestimmter **Arten von Geschäften** ermächtigen. Eine Ermächtigung zur Vornahme sämtlicher Geschäfte eines bestimmten Geschäftsbereichs ist unwirksam.
- ▶ Eine echte **Gesamtvertretung** erfordert nicht eine zeitgleiche Äußerung oder Unterzeichnung durch alle Vorstandsmitglieder; es gelten hierfür § 183 BGB und § 184 BGB.

- ▶ Nach § 632 Abs. 2 BGB ist – sofern die Höhe der Vergütung nicht bestimmt ist – die **übliche Vergütung** als vereinbart anzusehen.
  - ▶ Es ist einem Frachtführer mangels Nachweisbarkeit einer vereinbarten höheren Vergütung ein **Rückgriff** auf die übliche Vergütung nicht verwehrt.
  - ▶ § 632 Abs. 2 BGB greift nur ein, wenn feststeht, dass über die Höhe der Gegenleistung gerade **keine Vereinbarung** getroffen worden ist.
- 

## **II. Schadensersatzansprüche gegen den Frachtführer gem. § 425 ff HGB, Art. 17 ff CMR**

**1. Endurteil vom 06.06.2019, Az.: 14 U 1700/18, 14. Zivilsenat**

### **Ablieferung des Transportguts an Betrüger**

**MDR 2019, 1264**

#### **Kontext der Entscheidung:**

**Voraussetzungen für die Annahme einer Ablieferung i.S.v. Art. 13 CMR  
bei Bestellung durch Betrüger und Auslieferung an diese**

## Entscheidung des OLG:

- ▶ Eine **Ablieferung** i.S.v. Art. 13 CMR ist zwar auch gegeben, wenn ein Betrüger unter dem Namen einer gar **nicht existierenden** Person auftritt, dieser Name im Frachtbrief als Empfänger angegeben wird und das Gut dann von dem unter diesem falschen Namen auftretenden Betrüger tatsächlich in Empfang genommen wird.
- ▶ **Anders** liegt der Fall aber dann, wenn der im Frachtbrief angegebene Empfänger wirklich existiert und gerade **nicht identisch** ist mit dem offenbar betrügerisch agierenden Besteller des Gutes.

## Keine Unvermeidbarkeit i.S.v. Art. 17 Abs. 2 CMR

- ▶ An **unvermeidbaren Umständen** i.S.v. Art. 17 Abs. 2 CMR fehlt es, wenn der Fahrer das Transportgut an die konkret vor Ort agierenden Personen übergibt, obwohl die auf dem Stempel, mit dem ihm der Empfang der Güter bestätigt wurde, genannte Unternehmensbezeichnung von dem im Frachtbrief genannten Empfänger **abweicht** und auch eine unterschiedliche Adresse angegeben war.
- ▶ In diesem Fall hätte der Fahrer sich bei der Absenderin rückversichern müssen und den **Ursachen** für diese **Divergenz** nachgehen müssen.

## Mitverschulden gem. Art. 17 Abs. 2

- ▶ Ein anspruchsminderndes Mitverschulden liegt nicht schon darin, dass der Absender die vermeintliche Bestellung eines Kunden nicht als **betrügerisch** erkannt hat.
- ▶ Ein Mitverschulden liegt aber dann vor, wenn der Absender die Mobiltelefonnummer und das Lkw-Kennzeichen des Fahrers des Unterfrachtführers an den unbekanntes Täter **weitergegeben** hat, ohne sich bei seinem vermeintlichen Kunden **rückzuversichern**, insbesondere ohne Identität und Authentizität des Anrufers zu überprüfen.
- ▶ Die jeweiligen Verschuldensanteile sind im Wesentlichen **gleichgewichtig** zu werten.

## 2. Hinweisbeschluss gem. § 522 Abs. 2 ZPO vom 07.03.2019 – 23 U 4208/18

(Nach Hinweis des Senats wurde die Berufung zurückgenommen)  
Beweiskraft einer „blind“ unterzeichneten Übernahmequittung

### **Kontext der Entscheidung:**

Der Fahrer unterzeichnet bei Übernahme des Transportguts den Frachtbrief blind.

Der Frachtführer beruft sich bei Fehlen von Transportstücken sodann darauf, dass tatsächlich weniger als die in der Übernahmequittung ausgewiesenen Waren übernommen wurden.

## Entscheidung des OLG:

- ▶ Der **unselbständige Streithelfer** kann ein **Rechtsmittel** nur innerhalb der für die Hauptpartei laufenden Rechtsmittelfrist einlegen. Dies gilt ohne Rücksicht darauf, ob und wann dem Streithelfer selbst das anzufechtende Urteil zugestellt wurde.
- ▶ Der **Anwendungsbereich** der CMR ist nach Art. 1 CMR nicht eröffnet, wenn der Ort der Übernahme und der Ablieferung der streitgegenständlichen Güter jeweils in Deutschland lagen. Dass der Transport tatsächlich teilweise über fremdes Staatsgebiet führte, ändert hieran nichts.

- ▶ Die **Beweiskraft** einer **Übernahmequittung** hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Sie unterliegt der freien richterlichen Beweiswürdigung und kann durch jeden Gegenbeweis, durch den die Überzeugung des Gerichts von ihrer inhaltlichen Richtigkeit erschüttert wird, entkräftet werden.
- ▶ Eine **Erschütterung** kommt in Betracht, wenn die Empfangsquittung Angaben enthält, die der Unterzeichnende ersichtlich oder erwiesenermaßen nicht bestätigen konnte.
- ▶ Kann ein Frachtführer die Anzahl der Güter bei der Beladung kontrollieren, macht er von dieser Möglichkeit aber **keinen Gebrauch** und quittiert gleichwohl deren Zahl, so handelt er entgegen den Grundsätzen von Treu und Glauben nach § 242 BGB widersprüchlich, wenn er sich später darauf beruft, die Übernahmequittung sei „**blind**“ erteilt worden.

- ▶ Diese Grundsätze gelten auch bei einer **großen Anzahl** von insgesamt verladenen und fehlenden Paketen.
  - ▶ Ggf. kann der Fahrer die Übernahmequittung mit dem **Vorbehalt fehlender Überprüfung** der Anzahl zu unterzeichnen.
  - ▶ Ohne Belang ist dabei, wenn der Absender die mangelnde Kontrolle durch den Fahrer des Frachtführers kannte. Es ist nicht Aufgabe des Absenders, den Fahrer zu **Überprüfungsmaßnahmen** anzuhalten.
- 

- ▶ Mit der bloßen pauschale Behauptung, es habe während des Transportablaufs keine Unregelmäßigkeiten/Eingriffe gegeben, genügt der Frachtführer seiner **sekundären Darlegungslast** nach § 431 Abs. 1 HGB nicht.
- ▶ Hat die Klagepartei dargetan, die Beklagtenpartei hätte auch bei Kenntnis des genauen Werts der Güter den Transport ohne zusätzliche Sicherungsmaßnahmen ausgeführt, so obliegt es dieser nunmehr konkret darzutun, **welche Maßnahmen** sie bei einem Hinweis ergriffen und inwieweit der unterlassene Hinweis mitursächlich für den Verlust war.
- ▶ Mit der bloßen Aufzählung **hypothetischer Möglichkeiten** genügt die Beklagtenpartei ihrer Darlegungslast nicht.

3. Hinweisbeschluss vom 30.07.2019 – 7 U 733/19  
(Nach Hinweis des Senats wurde die Berufung zurückgenommen)

Schaden durch „blinde Passagiere“

## Kontext der Entscheidung

Haftung des Frachtführers für Schäden, die durch „blinde Passagiere“ am Frachtgut verursacht wurden.

Unabwendbarkeit der Schadensverursachung i.S.v. Art. 17 Abs. 2  
CMR

# Entscheidung des OLG

- ▶ Zur Frage der **Unabwendbarkeit i.S.v. Art. 17 Abs. 2 CMR** eines Eindringens von Migranten in einen LKW–Auflieger auf dem Weg nach Großbritannien.
- ▶ Schon das **Übernachten und Abstellen** eines LKWs auf einem Parkplatz in ca. 80 km Entfernung vom Kanalhafen Calais kann gegen eine Unabwendbarkeit sprechen.
- ▶ Allein aus der Tatsache, dass der LKW die **Kontrollen im Hafen** ohne Beanstandung passiert hat, folgt noch nicht denklogisch zwingend, dass die Flüchtlinge zu diesem Zeitpunkt noch nicht im Lkw waren.

4. Endurteil vom 09.01.2019, Az. 7 U 2376/18

Beförderungssichere Verladung von Luxusfahrzeugen

**Kontext der Entscheidung:**

Übernahme der Verantwortung zur beförderungssicheren Verladung § 412 Abs. 1 Satz 1 HGB bei Einmischung des Frachtführers in die Verpflichtung des Absenders.

## Entscheidung des OLG:

- ▶ Grundsätzlich ist die Absenderin gemäß § 412 Abs. 1 Satz 1 HGB zur **beförderungssicheren** Verladung des Transportguts verpflichtet.
- ▶ Mischt sich jedoch der Fahrer in die **Verladepflicht** ein, ohne sich der Oberaufsicht des Absenders zu unterstellen und ohne dass die von ihm getroffenen Maßnahmen durch den Absender gebilligt wurden, so ist eine fehlerhafte Sicherung des Transportguts nicht dem Absender, sondern dem Frachtführer **zuzurechnen**.
- ▶ Den Absender trifft jedoch ein **Mitverschulden** im Sinne des § 425 Abs. 2 HGB, wenn der Fahrer erkennbar fehlerhaft verladen hat und der Absender keine Gegenmaßnahmen getroffen hat.

5. Endurteil vom 12.02.2020, Az. 7 U 3950/19

Schaden bei Durchfeuchtung der Verpackung steriler  
Medizinprodukte

TranspR 2020, 392; RdTW 2020, 147

**Kontext der Entscheidung:**

Totalschaden bei der Gefahr des Verlustes der Sterilität bei  
Durchfeuchtung der Verpackung von sterilen Medizinprodukten

# Entscheidung des OLG

- ▶ Falls einerseits nicht ausgeschlossen werden kann, dass durch die **Durchfeuchtung** der Umpackungen die darin befindlichen Sterilverpackungen **kontaminiert** wurden und andererseits eine **Überprüfung** der Sterilverpackungen auf Kontaminationen ihrerseits zur Aufhebung der Sterilität führen würde, ist von einem **Totalschaden** auszugehen.
- ▶ Wenn der Anspruchsteller Tatsachen bzw. Umstände vorträgt, die ein qualifiziertes Verschulden mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit nahe legen, so trifft den Transporteur eine **sekundäre Darlegungslast** für die Art der Entstehung des Schadens.
- ▶ Solche Umstände können sich auch aus dem **Schadensbild** ergeben, z.B. daraus dass angesichts des Schadensbildes das Transportgut über längere Zeit in einer Pfütze gestanden haben muss.

- ▶ Den Frachtführer trifft dann die sekundäre Darlegungslast, andere **plausible** Schadensursachen darzutun.
- ▶ Die unterbliebene Sicherung des Transportguts gegen Durchfeuchtung von unten stellt keinen fahrlässigen Verstoß gegen die gebotene Eigenvorsorge dar und begründet damit kein **Mitverschulden**.
- ▶ Bei einer entsprechenden Kennzeichnung der Transportkartons muss der Absender nicht damit rechnen, dass es zu einer Durchfeuchtung von unten, also das Einbringen der Kartons in vorhandene Flüssigkeit kommt.

### III. Ansprüche im Zusammenhang mit Palettentausch

1. Hinweisbeschluss gem. § 522 Abs. 2 ZPO vom 22.11.2018,  
Zurückweisungsbeschluss vom 17.01.2019 – 23 U 2426/18  
Aufrechnung mit einem Anspruch auf Herausgabe von Paletten

#### Kontext der Entscheidung:

Bestehen einer Aufrechnungsmöglichkeit mit einem Anspruch auf Herausgabe von Paletten gegen eine Frachtlohnforderung.

## Entscheidung des OLG:

- ▶ Ein **Schadensersatzanspruch** aus § 985, § 281 Abs. 1 BGB wegen unterbliebener **Herausgabe** von Paletten setzt voraus, dass der Anspruchsteller Eigentümer der Leerpaletten wurde.
- ▶ Mangels **Gleichartigkeit** kann mit einem Anspruch aus § 667 BGB auf Herausgabe von Paletten nicht gegen einen Zahlungsanspruch wegen Frachtlohns aufgerechnet werden.
- ▶ Bei Unwirksamkeit einer in AGB verwendeten Palettentauschklausel, besteht gerade keine Pflicht der Klägerin zum Palettentausch. Es liefe auf eine **unzulässige geltungserhaltende Reduktion** hinaus, wenn der Frachtführer trotzdem dem Auftraggeber zum Schadensersatz für jede nicht getauschte Palette verpflichtet wäre.
- ▶ Der **faktisch vorgenommene Tausch** von Paletten führt nicht automatisch zum Abschluss eines **Sachdarlehensvertrags**.

## 2. Endurteil vom 24. 10.2018 – 7 U 3010/17

### Schadensersatz wegen unterbliebenen Palettentausches

TranspR 2020, 154; RdTW 2019, 260

#### Kontext der Entscheidung

Zum Nachweis eines Saldostandes eines Palettenkontos bei der Geltendmachung von Schadensersatz wegen unterbliebenen Palettentausches.

# Entscheidung des OLG:

## Leitsätze:

1. Dem zur Aufrechnung gestellten Gegenanspruch steht ein **Einwand** iSd. Nr. 19 ADSp (2003) entgegen, wenn er bestritten ist und mit der Entscheidung über die unstreitige Klageforderung nicht ohne zusätzliche Prüfung des Streitstoffs zugleich feststeht, ob die Aufrechnungsforderung einredefrei existiert oder nicht existiert.
2. Ein **Palettentauschvertrag** verpflichtet die Parteien wechselseitig zur Rückgabe einer der von der jeweils anderen Partei erhaltenen Palettenzahl entsprechenden Anzahl von gleichartigen Paletten sowie zur Zahlung von Schadensersatz für den Fall der nicht ausreichenden Rückführung von Paletten.

- ▶ Zur Begründung der behaupteten monatlichen **Saldostände** des Palettenkontos ist es zulässig, auf die einem anwaltlichen Schriftsatz beigefügten **Anlagen** Bezug zu nehmen.
- ▶ § 130 Nrn 3 und 4 ZPO legen nur den fakultativen Inhalt eines Schriftsatzes fest. Der fakultative Inhalt darf auch durch eine **Bezugnahme** auf die Anlagen ergänzt werden, solange der Inhalt des Schriftsatzes nur aus sich heraus **verständlich** bleibt.
- ▶ Nach § 130 Nrn 3 und 4 ZPO ist es nicht geboten, dass nicht nur in den Anlagen, sondern auch **schriftsätzlich erläutert** wird, wie viele Paletten übernommen und wie viele zurückgegeben wurden.

## § 130 ZPO

Die vorbereitenden Schriftsätze sollen enthalten:

....

3. die Angabe der zur Begründung der Anträge dienenden tatsächlichen Verhältnisse;

4. die Erklärung über die tatsächlichen Behauptungen des Gegners;

....



- ▶ Wenn die Klagepartei für jeden Monat die **Saldostände** sowie die **Entwicklung** unter chronologischer Angabe aller **Einzel-tauschvorgänge** und der dabei jeweils von den Parteien ausgegebenen und empfangenen Paletten dargelegt hat, ist es Sache der Beklagtenpartei den klägerischen Vortrag **substanziiert** zu bestreiten.
- ▶ Die Beklagtenpartei müsste ihrerseits darlegen, bei welchen einzelnen Tauschvorgängen die Zahl der von der Klagepartei angegebenen jeweils ausgegebenen und erhaltenen Paletten **nicht stimmen** und/oder welche Tauschvorgänge in den klägerischen Aufstellungen **fehlen** und wie sich dies auf die von der Klagepartei behaupteten Monatssalden **auswirkt**.
- ▶ Hat die Klagepartei als darlegungspflichtige Partei ihrer Substanziierungslast genügt, so kann sich die Gegenpartei nicht auf **einfaches Bestreiten** beschränken.

- ▶ Die **Pflichtverletzung** i.S.v. § 280 Abs. 1 BGB im Rahmen des Palettentauschvertrages besteht darin, dass die Klagepartei im Verlauf der von ihr durchgeführten Transportaufträge mehr Paletten an die Beklagtenpartei übergeben hat, als von dieser zurückgeführt wurden.
- ▶ Eine **endgültige Erfüllungsverweigerung** bzgl. der Verpflichtung zur Rückgabe von Paletten i.S.v. § 281 Abs. 2 BGB ist dann anzunehmen, wenn die Beklagte ihrerseits die **Aufrechnung** mit Schadensersatzansprüchen aus dem Palettentauschvertrag erklärt und gleichzeitig **hilfsweise Widerklage** erhoben hat, mit der Begründung der Palettensaldo weise ein Guthaben zu ihren Gunsten auf.

## IV. Ansprüche aus Lagervertrag

Endurteil vom 08.08.2018, Az. 7 U 4106/17  
Nicht mehr auffindbares Grabmal

**NJW-RR 2018, 1245; RdTW 2018, 342**

**Kontext der Entscheidung:**

Abgrenzung Gefälligkeit gegenüber Lagervertrag

Haftung für nicht mehr auffindbare Gegenstände

## Entscheidung des OLG:

- ▶ Eine bloße **Gefälligkeit** setzt begrifflich **Unentgeltlichkeit** voraus, umgekehrt schließt Unentgeltlichkeit eine rechtliche Verbindlichkeit nicht aus.
- ▶ Eine Gefälligkeit hat dann **rechtsgeschäftlichen Charakter**, wenn der Leistende Rechtsbindungswillen hat und der Empfänger die Leistung in diesem Sinne entgegen genommen hat.
- ▶ Gehört das Einlagern von Grabsteinen zum Geschäftsinhalt der Beklagten und damit zu ihrem Handelsgewerbe, dann besteht die **Vermutung der Entgeltlichkeit** der Einlagerung nach § 354 HGB.

- ▶ Die eventuelle **Unmöglichkeit** der Herausgabe schließt eine Verurteilung zur Herausgabe unter Fristsetzung gem. § 255 ZPO nicht aus.
- ▶ Unter den Voraussetzungen des § 259 ZPO kann die befristete Herausgabeklage nach § 255 ZPO mit einer unter die Bedingung der Nichtherausgabe gestellten **Schadensersatzklage** verbunden werden.
- ▶ Wenn nach **§ 468 Abs. 2 Nr. 1 HGB** die Verpflichtung besteht, das Lagergut zu kennzeichnen und vom Lagerhalter dagegen verstoßen wird, so liegt eine grobe Fahrlässigkeit vor, so dass eine Berufung auf **Sorgfalt in eigenen Angelegenheiten** ausscheidet (§ 277 BGB).

## V. Versicherungsbedingungen

Endurteil vom 21.11.2018 – 7 U 4620/16

Verlust eines durch den Zoll beschlagnahmten Motorrades

**NJOZ 2019, 958; RdTW 2019, 37; TranspR 2019, 212**

### **Kontext der Entscheidung:**

Widersprüchliches Verhalten einer Versicherung, die sich auf eine Leistungserbringung eingelassen hat (hier: Rücktransport eines Fahrzeugs) und nachträglich geltend macht, die Voraussetzungen hierfür hätten gar nicht vorgelegen

## Entscheidung des OLG:

- ▶ Sehen **Versicherungsbedingungen** vor, dass bei einem Totalschaden ein Rücktransport nicht geschuldet wird und vor der Leistungserbringung durch die Versicherung der Wiederbeschaffungswert ermittelt wird, so kann sich die Versicherung, wenn sie sich auf den Rücktransport) eingelassen hat, nicht nachträglich in **Spekulationen** über das Vorliegen eines Totalschadens flüchten (§ 242 BGB).
- ▶ Angesichts des Alters eines Fahrzeuges kann der Geschädigte im Rahmen seiner **Schadensminderungspflicht** gehalten sein, dieses mit **Gebrauchtteilen** reparieren zu lassen.
- ▶ Bei den Kosten für die **Ersatzanmietung** eines Motorrades sowie **frustrierte Steuern und Versicherungen** für das verlorene Motorrad handelt sich weder um einen Verlustschaden iSv. § 23 Abs. 1 CMR noch um sonstige aus Anlass der Beförderung entstandene Kosten iSv. Art. 23 Abs. 4 CMR.

## V. Prozessuale Fragen

Endurteil vom 19.12.2019 – 23 U 1905/19

Ordnungsgemäße Zustellung der Klage – Scheinbeklagter

### **Kontext der Entscheidung:**

Probleme bei der Zustellung an den richtigen Beklagten bei Umfirmierung

Folgen der Zustellung an den falschen Beklagten



# Entscheidung des OLG:

- ▶ Wer Partei eines Rechtsstreits ist, ergibt sich aus der in der Klageschrift gewählten **Parteibezeichnung**.
- ▶ Für die Ermittlung der Parteien durch **Auslegung** ihrer Bezeichnung sind dabei nicht nur die im Rubrum der Klageschrift genannten Angaben, sondern auch der gesamte Inhalt der Klageschrift einschließlich etwaiger beigefügter Anlagen zu berücksichtigen.
- ▶ Dieser Grundsatz greift auch dann, wenn statt der richtigen Bezeichnung irrtümlich die Bezeichnung einer tatsächlich existierenden Person gewählt wird, solange nur aus dem Inhalt der Klage oder etwaigen Anlagen unzweifelhaft deutlich wird, welche **Partei tatsächlich** gemeint ist.
- ▶ Entscheidend ist, welchen **Sinn** die Erklärung aus Sicht des **Gerichts** und des **Prozessgegners** als Empfänger hat.

- ▶ Die Zustellung einer Klage an eine Person, gegen die sich die Klage nach dem ggf. durch Auslegung ermittelten Willen der Klagepartei nicht richten soll, macht die Person nicht zur Partei, sondern nur zur **Scheinpartei**.
- ▶ Eine **Heilung** nach § 189 ZPO setzt voraus, dass das Gericht eine förmliche Zustellung mit Zustellungswillen bewirken wollte. Dieser **Zustellungswille** muss sich auf einen **bestimmten Adressaten** beziehen.
- ▶ Nicht ausreichend für eine solche Heilung ist hingegen, wenn dieser Person, ohne dass seitens des Gerichts an sie zugestellt werden sollte, das Dokument **tatsächlich zugeht**.