

# TE OGH 1985/1/16 1Ob685/84

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 16.01.1985

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schragel als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schubert, Dr. Gamerith, Dr. Hofmann und Dr. Schlosser als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei F\*\*\* Gesellschaft m.b.H., Duisburg 29, Beckerfelderstraße 96, Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch Dr. Werner Masser, Dr. Ernst Grossmann und Dr. Eduard Klingsbigl, Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagte Partei T\*\*\* Kühlspedition Gesellschaft m.b.H., Wien 3., Kegelgasse 27, vertreten durch Dr. Christine Seltmann, Rechtsanwältin in Wien, wegen restlicher DM 11.146,87 s.A. infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 5. Juli 1984, GZ 2 R 90/84-13, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Handelsgerichtes Wien vom 6. Dezember 1983, GZ 34 Cg 289/83-8, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, daß das Klagebegehren, die beklagte Partei sei schuldig, der klagenden Partei den Betrag von DM 11.146,87 samt Anhang zu bezahlen, abgewiesen wird.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei an Kosten sämtlicher Instanzen den Betrag von S 27.023,56 (darin enthalten S 1.914,56 Umsatzsteuer und S 3.876,-- Barauslagen) binnen 14 Tagen bei Exekution zu bezahlen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die klagende Partei erhielt von der Firma F\*\*\* Import und Export, Liechtenstein (im folgenden Firma F\*\*\*), mit Fernschreiben vom 14. August 1980 den Auftrag, tiefgefrorene Erdbeeren in Kartons von Cacak (Jugoslawien) nach Basel zu befördern. Als Vergütung war ein bestimmter Satz der Beförderungskosten vereinbart. Die klagende Partei gab diesen Auftrag an die Firma SGB Speditions gesellschaft B\*\*\* mbH & Co KG (BRD; im folgenden Firma SGB) weiter. Mit Fernschreiben vom 18. August 1980 erteilte die Firma SGB der beklagten Partei ihrerseits den Auftrag, gegen einen Frachtpreis von DM 2.800,-- die Erdbeeren am 19. August 1980 im Kühlhaus Cacak zu übernehmen und über Disposition der Spedition P\*\*\*, München, in Basel zu entladen. Die beklagte Partei gab diesen Auftrag an die Firma V\*\*\* Transportgesellschaft mbH (im folgenden Firma V\*\*\* ) weiter, die ihn dann auch tatsächlich durchführte. Dem Lenker des LKWs der Firma V\*\*\* wurde der vom jugoslawischen Absender ausgestellte CMR-Frachtbrief übergeben. Die Ware traf am 27. August 1980 an der deutsch-schweizerischen Grenzstation Säckingen ein. Die Ware wurde vorerst vom Empfänger als beschädigt zurückgewiesen. Auf Weisung der Firma F\*\*\* wurden die Erdbeeren am 29. August 1980 in einem Kühlhaus in Basel eingelagert. Mit Urteil des Oberlandesgerichtes München vom 7. Juli 1982, 7 U 4629/81, wurde eine Klage der klagenden Partei gegen die Firma F\*\*\* auf Bezahlung von Frachtkosten in der Höhe von DM 11.146,87 rechtskräftig abgewiesen, weil die Forderung der klagenden Partei durch am 8. Jänner 1981 erfolgte

Aufrechnung mit einem auf Art. 17 Abs 1 CMR gestützten Gegenanspruch von mindestens DM 11.146,87 wegen Minderwertes der Erdbeeren, Kosten der Ein- und Auslagerung im Kühlhaus Basel, Standgelder usw. erloschen war. Die Firma SGB trat der klagenden Partei sämtliche den Schadensfall betreffenden, gegen die beklagte Partei gerichteten Ansprüche ab.

Soweit für das Revisionsverfahren noch von Bedeutung, begeht die klagende Partei den Zuspruch des Betrages von DM 11.146,87 s.A. Die beklagte Partei hafte sowohl gemäß Art. 37 CMR und § 432 Abs 3 HGB als auch auf Grund des zwischen ihr und der Firma SGB abgeschlossenen Frachtvertrages.

Die beklagte Partei bestritt die aktive Legitimation der klagenden Partei selbst, da nicht diese, sondern die Firma SGB ihre Vertragspartnerin sei, und wendete ein, auch nicht passiv legitimiert zu sein, da nicht sie, sondern die Firma V\*\*\* den Auftrag ausgeführt habe.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Durch die erfolgte Zession seien die Ansprüche der Firma SGB aus dem mit der beklagten Partei abgeschlossenen Vertrag auf die klagende Partei übergegangen. Die beklagte Partei hafte ihrem Vertragspartner und dessen Rechtsnachfolger für die Ausführung der gesamten Beförderung. Zu prüfen bleibe, ob durch Sonderbestimmungen für den Regress (§ 432 Abs 3 HGB bzw. Art. 37 CMR) die Haftung der beklagten Partei auszuschließen sei und die klagende Partei nur auf die Firma V\*\*\* greifen könne. Diese Normen setzten die gesamtschuldnerische Haftung der Rückgriffsschuldner voraus. § 432 Abs 3 HGB und Art. 37 CMR kämen in Unterfrachtverhältnissen, bei denen mangels durchgehenden Frachtbriefs kein Vertragsbeitritt durch die Unterfrächter erfolgte, nur eingeschränkt zur Anwendung. Die Firma V\*\*\* sei nicht in den ursprünglichen, vom Absender mit der klagenden Partei als Hauptfrächter abgeschlossenen Beförderungsvertrag eingetreten. Der Firma V\*\*\* sei mit dem Gut kein durchgehender Frachtbrief übergeben worden. Die Firma V\*\*\* hafte nur für die von ihr übernommene Beförderung ihrem Vertragspartner, somit der beklagten Partei. Die Firma V\*\*\* könne daher von der Firma SGB als Rückgriffsschuldnerin nicht belangt werden. Einziger Ersatzpflichtiger für die Firma SGB bleibe daher die beklagte Partei. Das Berufungsgericht gab der Berufung der beklagten Partei, soweit sie den Zuspruch des Betrages von DM 11.146,87 bekämpfte, nicht Folge und ließ die Revision zu. Kapitel VI der CMR über die Beförderung durch aufeinanderfolgende Frachtführer sei nicht anzuwenden, weil ein vom Absender oder vom Hauptfrachtführer im Vollmachtsnamen des Absenders ausgestellter (durchgehender) Frachtbrief von der beklagten Partei mit dem Gut nicht übernommen worden sei. Komme Art. 34 CMR nicht zur Anwendung, trete der nachfolgende Frachtführer nur zum Vormann, nicht aber zum Absender in vertragliche Beziehung. Die beklagte Partei treffe gegenüber ihrem Vertragspartner gemäß Art. 3 CMR die Haftung für den in ihrem Auftrag tätig gewordenen Unterfrachtführer. Die Firma SGB bzw. die klagende Partei als ihre Zessionarin könnten bei Beschädigung des Gutes Ansprüche nach Kapitel IV der CMR ableiten. Die klagende Partei sei berechtigt, diesen von ihr im Wege der Aufrechnung bezahlten Betrag von der Firma SGB als ihrem für die weiteren Frachtführer gemäß Art. 3 CMR haftendem Vertragspartner und zufolge der erfolgten Zession auch von der beklagten Partei als Vertragspartnerin der Zedentin zu fordern, zumal die beklagte Partei mangels Anwendbarkeit der Bestimmungen des Art. 36 CMR gemäß Art. 3 CMR für den durch die Firma V\*\*\* übernommenen Beförderungsauftrag hafte.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision der beklagten Partei ist berechtigt.

Da es sich um eine grenzüberschreitende entgeltliche Beförderung von Gütern auf der Straße mittels Fahrzeugen zwischen Mitgliedsstaaten handelte, sind auf den vorliegenden Fall in erster Linie die Bestimmungen des Übereinkommens über den Beförderungsvertrag im internationalen Straßengüterverkehr (CMR) und, wenn im Übereinkommen eine konkrete Regelung fehlt, die nationalen Rechte der jeweiligen Länder anzuwenden (SZ 49/3 u.a.). Die Vertragsbeziehungen zwischen der Firma F\*\*\* und der klagenden Partei, aber auch zwischen der Firma SGB und der beklagten Partei sind, selbst wenn es sich bei den Streitteilen ausschließlich um Spediteure handeln sollte, gemäß § 413 HGB den Regeln des Frachtvertrages zu unterstellen, weil eine Spedition zu festem Satz vorlag. Die Vorschriften der CMR sind auch auf Fixkostenspediteure anzuwenden (SZ 54/160). Der ursprüngliche Frachtführer (Hauptfrachtführer), der auch ein Spediteur zu festen Kosten sein kann (Helm in GroßkommHGB 3 § 432 Anm. 3), ist nicht verpflichtet, die Beförderung selbst durchzuführen. Er kann die von ihm selbst geschuldete Beförderung des Gutes einem anderen Frachtführer (dem Unterfrachtführer) in eigenem Namen übertragen (Hämmerle-Wünsch, HGB 3 III 360; Holzhammer, Österr. Handelsrecht 2 I 141; Helm aaO und Anm. 12; Schlegelberger-Geßler 5 § 432 HGB Rz 2;

Karsten Schmidt, Handelsrecht 2 709). Der Unterfrachtführer ist Erfüllungsgehilfe des Hauptfrachtführers (Baumbach-Duden-Hopt, HGB 25 751; Karsten Schmidt aaO). Der Unterfrachtführer kann seinerseits weitere Frachtführer heranziehen (Schlegelberger-Geßler aaO Rz 3; Heymann-Kötter, HGB 21 , 974). Nach Art. 3 CMR bzw. § 432 Abs 1 HGB haftet der Hauptfrachtführer für die Ausführung der Beförderung bis zur Ablieferung des Gutes an den Empfänger. In diesem Sinn wurde auch die klagende Partei als Hauptfrachtführer von der Firma F\*\*\* (der Auftraggeberin) zur Haftung für den eingetretenen Schaden herangezogen. Damit wurde den Verpflichtungen, die gemäß Art. 17 Abs 1 CMR dem Verfügungsberechtigten gegenüber bestanden, entsprochen. Die klagende Partei macht demgemäß nur Regreßansprüche geltend, für die, was die Revisionsbeantwortung übersieht, nur mehr Art. 37 CMR bzw., wenn die Bestimmung nicht anzuwenden ist, § 432 Abs 3 HGB und bei Unanwendbarkeit auch dieser Bestimmung das allgemeine bürgerliche Recht gilt.

Auch Frachtverträge zwischen dem Hauptfrachtführer und einem Unterfrachtführer unterliegen bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen den Bestimmungen der CMR (JBl. 1984, 92). Das Kapitel VI der CMR (Art. 34-40) enthält Bestimmungen über die Beförderung durch aufeinanderfolgende Frachtführer. Nach Art. 34 CMR wird für die Anwendung dieser Bestimmungen aber vorausgesetzt, daß die grenzüberschreitende Beförderung Gegenstand eines einzigen Vertrages war und auch ein einziger (durchgehender) Frachtbrief ausgestellt wurde, den jeder der unter Umständen aufeinanderfolgenden Frachtführer mit dem Gut annimmt und allenfalls weitergibt (JBl. 1984, 92 mwN; 6 Ob 727/83). Das gilt auch für die Anwendbarkeit der Vorschrift des § 432 Abs 2 HGB (SZ 45/59). Der Unterfrachtführer tritt dann in den Frachtvertrag ein und wird Vertragspartner des Hauptfrachtvertrages nach den Bedingungen des Frachtbriefes. Mehrere Unterfrachtführer haften dann dem Berechtigten persönlich als Gesamtschuldner (Hämmerle-Wünsch aaO 360; Helm aaO Anm. 3, 4 und § 432 HGB Anm. 21-23; Precht-Endrigkeit, CMR-Handbuch 3 124; Schlegelberger-Geßler aaO Rz 15, 22). Sind die Voraussetzungen nach Art. 34 CMR oder § 432 Abs 2 HGB nicht gegeben, entstehen vertragliche Beziehungen nur zwischen dem Haupt- und dem Unterfrachtführer (6 Ob 727/83; 3 Ob 584,585/83;

Holzhammer aaO 141; Helm aaO § 432 Anm. 15, 16;

Schlegelberger-Geßler aaO Rz 11; Heuer, Die Haftung des Frachtführers nach der CMR, 170) bzw. dem ersten Unterfrachtführer und dem nächsten weiteren. Im vorliegenden Fall gibt es keinen ursprünglichen und damit durchgehenden Frachtbrief. Die einzelnen Unterfrachtführer traten daher mit dem Hauptfrachtführer (der klagenden Partei) in keine gesamtschuldnerische Rechtsgemeinschaft. Daß Art. 37 CMR nur auf den Fall des Eintrittes des Unterfrachtführers in den ursprünglichen Frachtvertrag angewendet werden kann, ist herrschende Ansicht (JBl. 1984, 92; Helm aaO Art. 37 CMR; Precht-Endrigkeit aaO 122, 128; Heuer aaO 171). Aber auch für die Vorschrift des § 432 Abs 3 HGB wird überwiegend die Ansicht vertreten, daß es sich um den Fall des Regresses bei gesamtschuldnerischer Haftung handelt (Holzhammer aaO;

Hämmerle-Wünsch aaO 360; Baumbach-Duden-Hopt aaO 751;

Schlegelberger-Geßler aaO Rz 24). Gegen diese Ansicht wendeten sich vor allem Heymann-Köttner aaO 976. Weder nach dem Wortlaut noch aus der Entstehungsgeschichte dieser Vorschrift lasse sich ableiten, daß der "andere Frachtführer" des § 432 Abs 1 HGB nicht zu den beteiligten Frachtführern des § 432 Abs 3 HGB zu zählen sei. Ihm schlossen sich Helm aaO § 432 Anm. 24 und für den österreichischen Rechtsbereich Hügel, Drei OGH-Entscheidungen zur Frachtführerhaftung, JBl. 1984, 57 ff. insbesondere 60 f., der diese Ansicht sogar für den Fall des Art. 37 CMR vertritt, an. Könne der nach Art. 36 CMR primär ersatzberechtigte Verfügungsberechtigte Ansprüche nur gegen den ersten, den letzten oder jenen Frachtführer geltend machen, der den Teil der Beförderung ausgeführt habe, in dessen Verlauf der Schaden eingetreten ist, so sei nicht einzusehen, warum der Regreß über den Umweg dessen, der nicht einmal dem Verfügungsberechtigten gegenüber haftete, durchgeführt werden solle. Welcher Auffassung man sich anschließen müßte, kann im vorliegenden Fall dahingestellt bleiben, weil Regreß sowohl nach Art. 37 lit a CMR als auch nach § 432 Abs 3 HGB nur bei demjenigen Frachtführer, der den Schaden verursacht bzw. verschuldet hat, genommen werden kann. Da die beklagte Partei am Transport überhaupt nicht beteiligt war, sondern feststeht, daß der Schaden durch die Firma V\*\*\* verursacht und verschuldet wurde, könnte die klagende Partei auch bei sinngemäßer Anwendung der genannten Bestimmungen nicht bei der beklagten Partei Regreß nehmen; noch weniger kann sie es, wenn die genannten Bestimmungen nicht sinngemäß anzuwenden sind, weil sich dann die klagende Partei nur an die Firma SGB, ihre Vertragspartnerin, halten könnte, wogegen sie mit der beklagten Partei in keinerlei Rechtsbeziehungen steht.

Da die beklagte Partei weder nach den Vorschriften der CMR noch nach § 432 Abs 3 HGB regreßpflichtig wäre, kann auch ein Anspruch der Firma SGB, wie er von dieser an die klagende Partei zediert wurde, nicht bestehen. Ein Regreßanspruch der Firma SGB gegen die beklagte Partei käme nur in ihrer Eigenschaft als deren Erfüllungsgehilfe in Betracht.

Da die beklagte Partei nicht in Geld bestehende Leistungen zu erbringen hatte, wäre gemäß§ 36 IPRG auf die Ansprüche der Firma SGB als Geschäftsherrn gegen ihren Erfüllungsgehilfen, die sie insgesamt an die klagende Partei zediert hat, österreichisches Recht anzuwenden. Der Rückersatzanspruch des Geschäftsherrn ist im § 1313 ABGB geregelt. Es entspricht aber herrschender Rechtsprechung und Lehre, daß der Geschäftsherr, wie ein Gesamtschuldner nach § 896 ABGB (SZ 54/12; SZ 51/97; SZ 46/128; SZ 42/172; SZ 39/82; SZ 27/41; SZ 18/148 ua.; Gschnitzer in Klang 2 IV/1, 313; Koziol aaO I 299 ff.; Ehrenzweig 2 II/1, 105) Zahlung erst begehren kann, wenn er den seinem Vertragspartner entstandenen Schaden ersetzt hat (SZ 51/97; JBl. 1977, 49; SZ 46/19; SZ 39/82 u.a.; Koziol aaO I 303 f., II 350, insbes. FN 91; Gamerith in Rummel, ABGB, Rdz 2 bis 4 zu § 896; Reischauer in Rummel, ABGB, Rdz 4 zu § 1313 in Verbindung mit Rdz 9 und 10 zu § 1302). Für den Regreß unter Frachtführern etwas anderes annehmen zu wollen, besteht schon deshalb kein Anlaß, weil auch der Regreß nach Art. 37 CMR und § 432 Abs 3 HGB vorherige Zahlung des Regreßberechtigten voraussetzt. Zahlung des Schadens an die klagende Partei, die demgemäß auch noch eigene Ansprüche geltend macht, wurde aber, was die Vorinstanzen übersahen, nicht einmal behauptet. Erwachsenen damit aber der Firma SGB keine Regreßansprüche, kann die klagende Partei solche auch nicht als Zessionarin gegen die beklagte Partei geltend machen.

Soweit die Verletzung einer Auskunftspflicht geltend gemacht wird, genügt der Hinweis darauf, daß vertragliche Beziehungen der beklagten Partei nur mit der Firma SGB bestanden. Eine Pflicht zur Aufklärung der klagenden Partei traf die beklagte Partei daher nicht. Zum Zeitpunkt aber, als die klagende Partei als Zessionarin der Firma SGB durch Vortrag des Schriftsatzes ON 4 Ansprüche stellte, wurde ihr auch bekanntgegeben, daß der schuldtragende Frachtführer die Firma V\*\*\* ist.

Der Revision ist Folge zu geben, die Urteile der Vorinstanzen sind dahin abzuändern, daß das gesamte Klagebegehren abzuweisen ist. Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 41 ZPO bzw. 41, 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E08862

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1985:0010OB00685.84.0116.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19850116\_OGH0002\_0010OB00685\_8400000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)