

Geschäftsnummer:  
15 U 58/04  
15 O 136/03  
KfH IV  
Landgericht  
Karlsruhe



Verkündet am  
14. Oktober 2005

Haas, JFA  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

# Oberlandesgericht Karlsruhe

## 15. Zivilsenat

### Im Namen des Volkes

### Urteil

In dem Rechtsstreit

- Klägerin / Berufungsbeklagte / Berufungsklägerin -

Prozessbevollmächtigte:  
Rechtsanwälte

**gegen**

- Beklagte / Berufungsklägerin / Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte:  
Rechtsanwälte

**wegen** Forderung

hat der 15. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Karlsruhe auf die mündliche Verhandlung vom 14. Oktober 2005 unter Mitwirkung von

Richter am Oberlandesgericht Schulte-Kellinghaus

Richterin am Oberlandesgericht Lampel-Meyer

Richter am Landgericht Eggert

für **Recht** erkannt:

- a) Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Landgerichts Karlsruhe vom 27.08.2004 - 15 O 136/03 KfH IV - im Kostenpunkt aufgehoben und im übrigen wie folgt abgeändert:

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 74.846,71 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 15.07.2003 zu zahlen.

- b) Die Berufung der Beklagten wird zurückgewiesen.
- c) Die Beklagte trägt die Kosten beider Rechtszüge.
- d) Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann eine Vollstreckung der Klägerin abwenden durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110.000,00 €, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.
- e) Die Revision wird zugelassen.

## **G r ü n d e :**

### **I.**

Wegen der tatsächlichen Feststellungen wird auf den Tatbestand des landgerichtlichen Urteils Bezug genommen mit folgenden Ergänzungen: Die beiden im Urteil des Landgerichts genannten Vereinbarungen (Anlagen LG B 3 und B 5) wurden am 28.06.2005 abgeschlossen (vgl. I 113, 115). Am 16.11.2004 - nach Abschluss der ersten Instanz - haben die Beklagte und die Versicherungsnehmerin der Klägerin, die Firma ... (im folgenden abgekürzt: VN), eine weitere Vereinbarung abgeschlossen über den Transport von Schmuckwaren der VN durch die Beklagte (Anlage B 9, II 143, 145). Die Vereinbarung enthält unter anderem auch Regelungen zu Haftungsfragen und soll nach ihrem Text auch Rückwirkung für „vor dem Abschluss dieser Vereinbarung entstandene Schäden“ besitzen.

Das Landgericht hat die Beklagte zur Zahlung von 37.423,38 € (die Hälfte der Klageforderung) nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 15.07.2003 verurteilt und die Klage im übrigen abgewiesen. Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt, die Beklagte sei für den Verlust der 15 streitgegenständlichen Pakete verantwortlich. Die Beklagte treffe ein qualifiziertes Verschulden. Weder aus den Beförderungsbedingungen der Beklagten noch aus den weiteren Vereinbarungen vom 28.06.2002 (Anlagen LG B 3 und B 5) ergebe sich ein wirksamer Haftungsausschluss oder eine wirksame Haftungsbegrenzung. Ein vertraglicher Haftungsausschluss sei aus Rechtsgründen unwirksam, selbst wenn die Parteien insoweit - was das Landgericht offen gelassen hat - eine Individualvereinbarung getroffen haben sollten.

Die Beklagte habe die in Verlust geratenen Pakete übernommen. Bezüglich des Paketes im Fall 13 (vgl. den Tatbestand des landgerichtlichen Urteils) ergebe sich dies aus den vom Zeugen ... vorgelegten Unterlagen (I 235 ff.) in Verbindung mit den Erläuterungen des Zeugen hierzu. Der Inhalt der Pakete und der Wert der Sendungen stehe fest aufgrund der vorgelegten Rechnungen im Zusammenhang mit den Angaben des Zeugen ....

Das Landgericht hat der Klägerin allerdings nur die Hälfte der geltend gemachten Schadensersatzansprüche zuerkannt, da die Ersatzpflicht der Beklagten wegen Mitverschuldens der VN entsprechend gemindert sei. Der VN sei vorzuwerfen, dass sie bei den Sendungen den Wert der Schmuckwaren nicht angegeben habe. Wenn die VN ihre Informationspflicht gegenüber der Beklagten erfüllt hätte, wäre es zu einer Verringerung des Verlustrisikos gekommen. Die VN habe der Beklagten durch den unterlassenen Hinweis auf den jeweiligen Wert der Schmucksendungen die Möglichkeit genommen, den Transport zu verweigern oder die Sendungen als Wertpakete - mit gesteigerten Sicherheitsmaßnahmen - zu behandeln.

Gegen das Urteil des Landgerichts haben beide Parteien Berufung eingelegt. Die Klägerin wendet sich gegen die Annahme des Landgerichts, die VN treffe ein Mitverschulden. Es habe für die VN keine Notwendigkeit gegeben, die Beklagte über den Wert der Pakete zu informieren, da die Beklagte gewusst habe, dass die Pakete Schmuckwaren enthielten, deren Wert in der Regel weit über der von der Beklagten genannten Grenze von 500 US-\$ gelegen habe. Die Klägerin bestreitet unter Bezugnahme auf ihren erstinstanzlichen Vortrag weiterhin die Behauptungen der Beklagten zu zusätzlichen Sicherheitsmaßnahmen beim Transport von so genannten Wertpaketen. Im übrigen sei für die VN auch nicht erkennbar gewesen, dass die Beklagte die streitgegenständlichen Sendungen bei einer Aufgabe als „Wertpaket“ tatsächlich mit erheblichen zusätzlichen Sicherheitsmaßnahmen - zur Verringerung des Verlustrisikos - transportiert hätte.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Landgerichts Karlsruhe vom 27.08.2004 - 15 O 136/03 KfH IV - abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 74.846,71 € nebst 5 % Zinsen über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu bezahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung der Klägerin zurückzuweisen.

Die Beklagte beantragt außerdem im Rahmen ihrer eigenen Berufung,

unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Karlsruhe vom 27.08.2004 (Az.: 15 O 136/03 KfH IV) die Klage abzuweisen.

Die Beklagte bestreitet auch im Berufungsverfahren, dass sie das Päckchen im Fall 13 übernommen habe. Hinsichtlich sämtlicher Pakete bestreitet die Beklagte, dass der Inhalt den von der Klägerin vorgelegten Rechnungen entspreche. Die Beklagte hält die Feststellungen des Landgerichts aufgrund der durchgeführten Beweisaufnahme für nicht ausreichend. Sie meint, eine Feststellung des Inhalts der Pakete sei auch nach den Grundsätzen des Anscheinsbeweises ohne Lieferscheine nicht möglich. Im Hinblick auf die vorgelegten Rechnungen sei es denkbar, dass im Betrieb der VN ein Teil der angegebenen Waren nicht verpackt worden sei. Insoweit sei eine Entwendung im Haus der Beklagten beim Verpacken generell ebenso wenig auszuschließen wie ein Versehen. Außerdem könne sich die Klägerin auch für den Wert der Schmuckwaren nicht auf die vorgelegten Rechnungen berufen, da die von der Klägerin angegebenen Werte in den vorgelegten Rechnungen nicht als Kaufpreis ausgewiesen worden seien (vgl. die Rechnungen Anlagen LG K 1 c bis K 15 c).

Die Beklagte ist der Meinung, aus ihren Beförderungsbedingungen ergebe sich eine Haftungsbegrenzung auf einen Betrag von maximal 510,00 €, so dass die Klägerin jedenfalls keine darüber hinaus gehenden Ansprüche geltend machen könne. Aus Ziffer 2 der Beförderungsbedingungen ergebe sich ebenso, wie aus den zusätzlichen Vereinbarungen vom 28.06.2002 (Anlagen LG B 3 und B 5), dass die Beklagte bei dem Transport zu Schnittstellenkontrollen nicht verpflichtet gewesen sei. Mit dieser Regelung hätten die Parteien verbindlich den Umfang der Sorgfaltspflichten der Beklagten festgelegt, so dass die VN bzw. die Klägerin im Nachhinein nicht höhere Anforderungen an die Leistungen der Beklagten stellen könne. Die Beklagte hält es für zulässig, bei einer Warensendung zu vereinbaren, dass diese auf dem Transportweg keinerlei Kontroll- oder Sicherheitsmaßnahmen unterliegen soll. Eine solche Vereinbarung sei auch durch allgemeine Geschäftsbedingungen möglich, da die Festlegung der Sorgfaltspflichten bei einem Transport eine - kontrollfreie - „Leistungsbeschreibung“ darstelle. Im übrigen seien die Beförderungsbedingungen - ebenso wie die beiden Vereinbarungen vom 28.06.2002 - „im einzelnen ausgehandelt“ worden, da die VN die Möglichkeit gehabt habe, zwischen verschiedenen Sendungsarten (Standard- und Wertpaketsendung) zu wählen.

Die Beklagte weist außerdem darauf hin, dass sich für Schmucksendungen von mehr als 500,00 US-\$ ein genereller Beförderungsausschluss aus Ziffer 3 ihrer Beförderungsbedingungen und aus dem „Vereinbarungszusatz für den Transport von Schmuck durch ...“ ergebe. Der Beförderungsausschluss lasse jegliche Haftung der Beklagten entfallen, da die VN der Beklagten Waren unterschoben habe, von denen sie genau gewusst habe, dass die Beklagte sie nicht habe befördern wollen.

Die Beklagte wirft der VN zudem vor, dass diese es versäumt habe, die Beklagte vor den Transporten jeweils über den Wert der Sendungen zu informieren. Die Beklagte habe sich bei der von der VN gewählten Beförderungsart „Standard“ jeweils auf eine geringwertige Sendung eingestellt. Hätte die VN die Beförderungsart „Wertpaket“ gewählt, hätte die Beklagte bei einem Wert der Sendungen von mehr als 2.500,00 € bestimmte zusätzliche Sicherheitsmaßnahmen getroffen, wie bereits erstinstanzlich (I 85 ff.) im Einzelnen dargelegt. Wenn überhaupt eine Haftung der Beklagten in Betracht kommen sollte, wäre das Mitverschulden der VN nach Auffassung der Beklagten mit 80 % zu bewerten und nicht mit lediglich 50 %, wie vom Landgericht angenommen.

Schließlich vertritt die Beklagte die Auffassung, auch die nachträgliche Vereinbarung vom 16.11.2004 (II 143, 145) stehe den Ansprüchen der Klägerin entgegen. Auch wenn die Klägerin an der Vereinbarung ihrer Versicherungsnehmerin nicht beteiligt gewesen sei, müsse sie diese Absprachen gegen sich gelten lassen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.

Die Klägerin verweist auf die Ausführungen zur Begründung ihrer eigenen Berufung.

Wegen des weiteren Vorbringens wird auf die gewechselten Schriftsätze der Parteien verwiesen.

Der Senat hat Beweis erhoben durch Vernehmung des Zeugen ... zur Frage der Abrechnung der VN gegenüber ihren Käufern im Hinblick auf die in den Rechnungen angegebenen Goldmengen und -preise. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Protokoll vom 14.10.2005 verwiesen.

## II.

Die Berufungen beider Parteien sind zulässig. Die Berufung der Klägerin ist begründet. Die Berufung der Beklagten ist nicht begründet. Der Klägerin steht ein Schadensersatzanspruch in Höhe von 74.846,71 € nebst Zinsen zu wegen des Verlustes der von der Beklagten im Auftrag der VN transportierten Pakete (Fall 1 bis 15 im Tatbestand des Urteils des Landgerichts).

1. Die Klägerin ist aktiv legitimiert. Die Aktivlegitimation ergibt sich aus den Abtretungserklärungen der VN, die Absenderin der Waren war (vgl. die Abtretungserklärungen Anlagen LG K 1 d bis K 15 d).

Die Abtretungen verstoßen auch insoweit nicht gegen das Rechtsberatungsgesetz, als sie (wegen der Selbstbehaltsätze der VN) teilweise über die Versicherungsleistungen der Klägerin an die VN hinaus gehen. Zutreffend hat das Landgericht festgestellt, dass die Abtretungen zulässig waren gemäß Artikel 1 § 5 Rechtsberatungsgesetz, da der Regress der Klägerin - auch hinsichtlich der Selbstbehaltsätze - in unmittelbarem Zusammenhang mit den Geschäften des Gewerbebetriebs einer Versicherung steht (ebenso OLG Stuttgart, Transportrecht 2005, 27).

2. Der Anspruch der Klägerin ergibt sich aus § 425 Abs. 1 HGB (Haftung des Frachtführers für den Schaden durch Verlust des Gutes).

- a) Die Beklagte haftet gemäß § 459 S. 1 HGB als Frachtführerin. Denn die Vertragspartner hatten eine Beförderung zu festen Kosten vereinbart.

- b) Die Beförderungsbedingungen der Beklagten (Stand 11/00, Anlagen LG B 4), die erste Vereinbarung vom 28.06.2002 (Anlagen LG B 3) und der „Vereinbarungszusatz für den Transport von Schmuck durch ...“ (Anlagen LG B 5) sind Bestandteil der Beförderungsverträge in den 15 streitigen Fällen. Die erste Vereinbarung vom 28.06.2002 (Anlagen LG B 3) und der „Vereinbarungszusatz“ (Anlagen LG B 5) wurden von der Beklagten und der VN vor den streitgegenständlichen Beforderungsaufträgen unterzeichnet. In der Vereinbarung vom 28.06.2002 (Anlagen LG B 3) wurde auf die Beförderungsbedingungen der Beklagten (Anlagen LG B 4) Bezug genommen, die der VN gleichzeitig ausgehändigt wurden.

c) Das Zustandekommen von Beförderungsverträgen wurde nicht dadurch gehindert, dass es um Schmuckwaren ging, die nach Meinung der Beklagten von einem Transport ausgeschlossen sein sollten.

aa) Ziffer 3 a iii) der Beförderungsbedingungen der Beklagten (Ausschluss von Gütern aus Gold) ist ohne Bedeutung. Denn die Parteien haben mit dem „Vereinbarungszusatz für den Transport durch Schmuck von ...“ (Anlagen LG B 5) eine speziellere Regelung getroffen, die insoweit den - allgemeinen - Beförderungsbedingungen der Beklagten vorgeht. Da die Beklagte nach dem „Vereinbarungszusatz“ jedenfalls grundsätzlich bereit war, Schmuck zu transportieren, musste dies nach Sinn und Zweck auch für Schmuck aus Gold gelten, den die VN ständig herstellt und versendet.

bb) Die Parteien haben auch keinen „Beförderungsausschluss“ für Schmuckwaren vereinbart, soweit der Wert 500 US-\$ pro Paket überschreitet. Eine solche Vereinbarung lässt sich dem „Vereinbarungszusatz“ (Anlagen LG B 5) nicht entnehmen.

Aus dem „Vereinbarungszusatz“ ergibt sich nicht, dass die Beklagte die Übergabe von Schmuck mit einem Wert von mehr als 500 US-\$ ablehnen wollte. Aus der Formulierung „eine weitergehende Haftung ... ist ausgeschlossen“ ergibt sich vielmehr, dass es der Beklagten in dem „Vereinbarungszusatz“ nur um die Haftungsfrage bei höherwertigen Paketen, nicht jedoch um die Verweigerung einer Beförderung ging. Etwas anderes lässt sich auch aus der Formulierung über „... die Höchstwert- und die Haftungsgrenze USD 500,00 pro Paket ...“ nicht entnehmen. Mit der Formulierung „die Haftung seitens ... ist gänzlich ausgeschlossen, sobald...“ hat die Beklagte versucht, Haftungskonsequenzen für höherwertige Sendungen zu regeln, nicht jedoch eine Ablehnung entsprechender Transporte. Auch der Begriff „Servicebeschränkung“ in dem „Vereinbarungszusatz“ verweist auf die Vorstellung von einer Haftungsbeschränkung. Würde man die Formulierungen im „Vereinbarungszusatz“ - entgegen der Auffassung des Senats - für unklar halten, würde sich die Auslegung (Haftungsbeschränkung und nicht Beförderungsausschluss) aus § 305 c Abs. 2 BGB (Unklarheitenregel) ergeben. (Zur Wirksamkeit der Haftungsbeschränkung in dem „Vereinbarungszusatz“ siehe unten 5 c.)

cc) Fürsorglich ist darauf hinzuweisen, dass auch ein eventueller „Beförderungsausschluss“ nichts am Zustandekommen wirksamer Beförderungsverträge ändern würde. Zutreffend hat das Oberlandesgericht Köln (OLG Köln, Transportrecht 2004, 28, 29) darauf hingewiesen, dass in solchen Fällen - unabhängig von derartigen „Vertragsabwehrklauseln“ - mit der Übernahme der Sendung durch den Frachtführer jeweils konkludent ein Transportvertrag zu Stande kommt. Koller („Die Tragweite von Vertragsabwehrklauseln und der Einwand des Mitverschuldens im Gütertransportrecht“, Versicherungsrecht, 2004, 269, 274) weist zutreffend darauf hin, dass Vertragsabwehrklauseln in derartigen Fällen generell gemäß § 307 Abs. 1 BGB unwirksam sind.

d) Die Beklagte haftet gemäß § 425 Abs. 1 HGB für den Schaden im Obhutszeitraum. In den Fällen Ziffer 1 bis 12 sowie 14 und 15 ist zwischen den



Parteien außer Streit, dass die von der Klägerin genannten und in den Paketeinlieferungslisten (Anlagen LG K 1 a bis K 15 a) markierten Pakete von der Beklagten übernommen wurden und vor einer Ablieferung an den Empfänger verloren gingen.

Im Fall Ziffer 13 hat das Landgericht entsprechende Feststellungen aufgrund der Aussage des Zeugen ... getroffen. Die Feststellungen des Landgerichts sind nicht zu beanstanden. Aus der vom Zeugen ... vorgelegten Quittung (I 235) ergibt sich, dass der Fahrer der Beklagten am 16.07.2002 den Empfang von 133 Paketen bei der Absenderin bestätigt hat, entsprechend der beigefügten Paketeinlieferungsliste. Auf dieser Paketeinlieferungsliste befindet sich unter Ziffer 5 die fragliche, in Verlust geratene Sendung. Damit steht fest, dass der Fahrer der Beklagten - für diese - am 16.07.2002 das von der Klägerin im Fall 13 genannte Paket übernommen hat. Die Frage, weshalb das fragliche Paket von den Mitarbeitern der Beklagten möglicherweise nicht mittels eines „Scan“ körperlich erfasst wurde (vgl. den Beklagtenvortrag I 75) ist ohne Bedeutung. Die Beklagte hat auch nicht erläutert, weshalb ihre eigenen Mitarbeiter am 29.07.2002 davon ausgingen, dass das Paket im Fall 13 im Bereich der Beklagten abhanden gekommen ist (vgl. die „Benachrichtigung über Ersatzanspruchsbearbeitung“, Anlagen LG K 13 b).

3. Die Beklagte hat der Klägerin vollen Schadensersatz zu leisten. Auf eine Begrenzung gem. § 431 Abs. 1 HGB (Haftungshöchstbeträge) kann sich die Beklagte nicht berufen. Sämtliche Haftungsbegrenzungen entfallen gem. § 435 HGB, weil der Beklagten ein so genanntes qualifiziertes Verschulden zur Last fällt. Die Beklagte bzw. eine ihrer Hilfspersonen hat den Schaden vorsätzlich oder leichtfertig und in dem Bewusstsein, dass ein Schaden mit Wahrscheinlichkeit eintreten werde, verursacht.

a) Das qualifizierte Verschulden ergibt sich aus einem Unterlassen von Schnittstellenkontrollen. Beim Versand von Paketen besteht erfahrungsgemäß ein erhebliches Verlustrisiko, insbesondere durch Diebstahl, wobei als Täter einerseits Hilfspersonen des Beförderers und andererseits Dritte in Betracht kommen. Zur Reduzierung dieser Risiken sind erhebliche Sicherheitsvorkehrungen erforderlich. In der Rechtsprechung ist seit langem anerkannt, dass zu den elementaren Vorkehrungen insbesondere Schnittstellenkontrollen gehören, die es erlauben, den Transportweg eines Paketes genau zu verfolgen. Schnittstellenkontrollen dienen zum einen der Abschreckung potentieller Täter aus dem Bereich des Beförderungsunternehmens, da jeder weiß, dass die Kontrollen Rückschlüsse auf Zeit und Ort der Entwendung zulassen. Zum anderen liegt der Sinn der Schnittstellenkontrollen darin, mit Hilfe der Eingrenzung von Zeit und Ort des Verlustes nachträglich auch die Schadensursache bestimmen zu können. Dadurch können vielfach verloren gegangene Pakete wieder aufgefunden werden (beispielsweise bei einer Fehlauselieferung oder auch bei einer Identifizierung des Diebes).

Die große Bedeutung derartiger Schnittstellenkontrollen ist im Transportgewerbe allgemein bekannt. Ein Frachtführer, der - wie die Beklagte - derartige Kontrollen unterlässt, handelt dementsprechend leichtfertig und in dem Bewusstsein, dass ein Schaden mit Wahrscheinlichkeit eintreten werde. Diese Grundsätze gelten auch bei der Massenförderung eines



Paketdienstunternehmens (ständige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, vgl. beispielsweise BGH, Transportrecht 2004, 474, 475 f; BGH, Transportrecht 2004, 399, 401).

b) Zutreffend hat das Landgericht im Übrigen darauf hingewiesen, dass die Beklagte im vorliegenden Fall eine sekundäre Darlegungslast trifft. In einem Fall, in dem die Schadensursache völlig im Dunkeln liegt, kann allein die Beklagte zur Aufklärung der Ursache des Verlustes beitragen. Die Beklagte hat jedoch weder allgemein zu ihrer Organisation vorgetragen noch den konkreten Ablauf des Transports geschildert, um dadurch den Verlust in zeitlicher, räumlicher und personeller Hinsicht einzugrenzen. Auch die fehlenden Darlegungen der Beklagten führen zur Annahme eines qualifizierten Verschuldens im Sinne von § 435 HGB (vgl. zu den Anforderungen an die Darlegungslast der Beklagten BGH, Transportrecht 2004, 474, 475 f).

4. Eine Haftungsbegrenzung ergibt sich auch nicht aus Ziffer 2 („Serviceumfang“) der Beförderungsbedingungen der Beklagten. Die maßgebliche Bestimmung in den Beförderungsbedingungen lautet:

„Um die vom Versender gewünschte kurze Beförderungsdauer und das niedrige Beförderungsentgelt zu ermöglichen, werden die Sendungen im Rahmen einer Sammelbeförderung transportiert. Der Versender nimmt mit der Wahl der Beförderungsart in Kauf, dass aufgrund der Massenbeförderung nicht die gleiche Obhut wie bei einer Einzelbeförderung gewährleistet werden kann. Der Versender ist damit einverstanden, wenn eine Kontrolle des Transportweges, insbesondere durch Ein- und Ausgangsdokumentation, an den einzelnen Umschlagstellen innerhalb des ...-Systems nicht durchgeführt wird. Soweit der Versender eine weitergehende Kontrolle der Beförderung wünscht, wählt er die Beförderung als Wertpaket.“

Die Beklagte kann aus mehreren Gründen aus dieser Regelung nicht die von ihr erstrebte Wirkung herleiten.

a) Der Bundesgerichtshof hat in einer Entscheidung vom 15.11.2001 (Transportrecht 2002, 306) zu einer ähnlichen Regelung in früheren Beförderungsbedingungen der Beklagten entschieden, dass sich aus der Regelung kein Verzicht auf Kontrollen ergebe. Es sei zu unterscheiden zwischen Kontrollen einerseits und einer Dokumentation der Kontrollen andererseits. Die maßgebliche Formulierung der Bedingungen in der Entscheidung des Bundesgerichtshofs („... durch schriftliche Ein- und Ausgangsdokumentationen...“) unterscheidet sich nur unwesentlich von der Formulierung im vorliegenden Fall („... insbesondere durch Ein- und Ausgangsdokumentation...“). Aus dem Zusatz des Wortes „insbesondere“ in den vorliegenden Bedingungen und aus dem Weglassen des Adjektivs „schriftliche“ bei der Ein- und Ausgangsdokumentation kann der Senat keinen entscheidenden Unterschied herleiten. Das heißt: Auf der Basis der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 15.11.2001 lässt sich entgegen der Auffassung der Beklagten auch den vorliegenden Bedingungen lediglich eine Regelung der Dokumentation und nicht eine eindeutige Regelung der Kontrollen entnehmen. Hiervon ausgehend enthält die Regelung in Ziffer 2 der Beförderungsbedingungen - entgegen der Auffassung der Beklagten - keinen

gänzlichen Verzicht auf Schnittstellenkontrollen (ebenso zu den vorliegenden Beförderungsbedingungen OLG Frankfurt, Transportrecht 2004, 464, 465).

b) Wenn man die Regelung in Ziffer 2 der Beförderungsbedingungen - entsprechend der Auffassung der Beklagten - als einen vereinbarten Verzicht auf sämtliche Kontrollen des Transportweges verstehen würde, ergäbe sich im Übrigen ein Widerspruch zu Ziffer 9.2 letzter Satz der Beförderungsbedingungen. Dieser Widerspruch macht die Beförderungsbedingungen der Beklagten - ein Verständnis von Ziffer 2 „Serviceumfang“ entsprechend der Auffassung der Beklagten unterstellt - widersprüchlich und unklar. Auch dieser Umstand führt - zusätzlich - dazu, dass sich aus den Bedingungen kein Verzicht auf Kontrollen des Transportweges herleiten lässt (§ 305 c Abs. 2 BGB).

Die Bestimmung in Ziffer 9.2 letzter Satz der Beförderungsbedingungen lautet:

„Vorstehende Haftungsbegrenzungen gelten nicht, wenn der Schaden auf eine Handlung oder Unterlassung zurückzuführen ist, die ..., seine gesetzlichen Vertreter oder Erfüllungsgehilfen vorsätzlich oder leichtfertig und in dem Bewusstsein, dass der Schaden mit Wahrscheinlichkeit eintreten werde, begangen haben.“

Nach dieser Regelung sollen „Haftungsbegrenzungen“ bei einem qualifizierten Verschulden nicht in Betracht kommen. Ziffer 9.2 letzter Satz der Beförderungsbedingungen kann nach Auffassung des Senats nur dahingehend verstanden werden, dass gerade beim Fehlen von Schnittstellenkontrollen eine qualifizierte Haftung der Beklagten Platz greifen muss, insoweit abweichend von der Auslegung der Beklagten zu Ziffer 2 („Serviceumfang“) ihrer Bedingungen. Würde man Ziffer 9.2 der Bedingungen (keine Haftungsbegrenzungen bei qualifiziertem Verschulden) anders auslegen (keine Haftung bei fehlenden Schnittstellenkontrollen), würde die Regelung zum Entfallen der Haftungsbegrenzungen in Ziffer 9.2 praktisch leer laufen. Denn Schnittstellenkontrollen sind in der Praxis des Transportgewerbes der Dreh- und Angelpunkt für eine qualifizierte Haftung des Frachtführers bei einem Verlust der Sendung:

aa) Schnittstellenkontrollen gehören - im Transportgewerbe allgemein bekannt - zu den wichtigsten Sicherheitsmaßnahmen, um die transportierten Güter vor Verlust zu schützen. Dementsprechend sind in der Praxis fehlende Schnittstellenkontrollen die wohl wichtigste und häufigste Grundlage für eine qualifizierte Haftung bei Verlust.

bb) Der Absender besitzt in der Regel keine eigenen Informationen über den Transportverlauf und mögliche konkrete Ursachen für den Verlust einer Sendung. Schnittstellenkontrollen bilden die wichtigste Möglichkeit, die Ursache des Verlusts einzugrenzen. Nur durch Schnittstellenkontrollen lässt sich in der Regel die Entwendung eines Pakets durch Hilfskräfte des Frachtführers konkretisieren. Das heißt: Ohne Schnittstellenkontrollen würde dem Absender eine anderweitige Feststellung qualifizierten Verschuldens (beispielsweise Diebstahl durch Hilfskräfte des Frachtführers) praktisch unmöglich gemacht.

c) Es kommt ein weiterer rechtlicher Gesichtspunkt hinzu: Die Vereinbarung eines Verzichts auf Schnittstellenkontrollen ist der Beklagten in ihren Beförderungsbedingungen verwehrt. Würde man Ziffer 2 der Bedingungen im Sinne der Beklagten verstehen (Verzicht auf Kontrollen), wäre diese Vereinbarung gem. § 449 Abs. 2 HGB unwirksam. Das Gesetz erlaubt einen derartigen Verzicht auf Kontrollen bei der Paketbeförderung nur durch eine qualifizierte Individualvereinbarung, nicht jedoch in allgemeinen Geschäftsbedingungen. Ein derartiger Verzicht auf Kontrollen des Transportweges stellt eine unzulässige Abweichung von den in § 449 Abs. 1 HGB genannten Vorschriften des Frachtrechts dar.

aa) Die Beklagte wäre bei der Gestaltung ihrer Beförderungsbedingungen allerdings freier, wenn es sich bei den transportierten Paketen um „briefähnliche Sendungen“ im Sinne von § 449 Abs. 2 HGB handeln würde. Dies ist jedoch nicht der Fall.

Zum Wesen einer „briefähnlichen Sendung“ gehört, dass die Sendung ohne direkten Kundenkontakt eingeliefert wird, so dass Güterwert und Haftungsrisiko typischerweise nicht abschätzbar sind (vgl. Koller, Transportrecht, 5. Aufl. 2004, § 449 HGB Rn. 30). Dem entspricht die Praxis der Beklagten, die in unmittelbarem Kontakt zu ihren Kunden tritt und die Pakete bei den Kunden abholt, nicht. Sonderbestimmungen für „Briefe und briefähnliche Sendungen“ gehen davon aus, dass diese Sendungen typischerweise keinen besonderen wirtschaftlichen Wert besitzen, so dass aus dem Verlust eines Briefes in der Regel kein materieller Schaden erwächst (vgl. BGH, Transportrecht 2002, 295, 299; OLG Frankfurt, Transportrecht 2004, 464, 465). Diese Gesichtspunkte können nicht zum Tragen kommen, wenn ein gewerbliches Unternehmen seine Produkte an die Kunden per Paket versendet und die Beklagte für solche gewerblichen Sendungen ihre Dienste anbietet.

bb) Die Beklagte könnte von den Regelungen des Frachtrechts im Handelsgesetzbuch abweichen, durch eine Vereinbarung, „die im Einzelnen ausgehandelt ist“, das heißt, durch eine so genannte qualifizierte Individualvereinbarung (vgl. hierzu Koller, a.a.O., § 449 HGB Rn. 36 ff). Diese Voraussetzung ist im vorliegenden Fall nicht gegeben. Die Regelungen in den Beförderungsbedingungen der Beklagten wurden - auch nach dem Sachvortrag der Beklagten - nicht im Einzelnen ausgehandelt.

Der Umstand, dass die VN nach Angaben der Beklagten die Möglichkeit gehabt hätte, eine Beförderung als „Wertpaket“ mit anderen Beförderungsbedingungen zu vereinbaren, reicht für ein „Aushandeln“ im Sinne von § 449 Abs. 2 HGB nicht aus. Entscheidend ist eine unzweideutige Verhandlungsbereitschaft über die vorformulierten Klauseln, wobei es insoweit keine Rolle spielt, ob eine zweite Alternative („Wertpaket“ mit anderen Beförderungsbedingungen) zur Wahl gestellt wird (vgl. Koller, a.a.O., § 449 HGB Rn. 44, 45, 50). Die - darlegungspflichtige - Beklagte hat nicht vorgetragen, dass sie bei Abschluss des Beförderungsvertrages mit der VN in irgendeiner Weise bereit gewesen wäre, über die Formulierung ihrer Beförderungsbedingungen, insbesondere im Hinblick auf Ziffer 2

„Serviceumfang“ zu verhandeln (ebenso in ähnlichen Fällen OLG Frankfurt, Transportrecht 2004, 464, 466; OLG Köln, Transportrecht 2005, 156, 158).

cc) Ein Verzicht auf Kontrollen des Transportweges - insbesondere ein Verzicht auf Schnittstellenkontrollen - bedeutet der Sache nach eine Veränderung des in § 435 HGB festgelegten Haftungsmaßstabs. Würde man die Beförderungsbedingungen im Sinne der Beklagten (keine Schnittstellenkontrollen) verstehen, wäre eine solche Regelung unwirksam gem. § 449 Abs. 2 Satz 1 HGB, da die Beförderungsbedingungen allgemeine Geschäftsbedingungen darstellen, die nicht im Einzelnen ausgehandelt wurden.

Die Obhut, das heißt das Versprechen, das übernommene Gut vor Schäden zu bewahren, gehört zu den wesentlichen Pflichten eines Frachtführers (vgl. Koller, a.a.O., § 407 HGB Rn. 15). Im Transportrecht sind bestimmte Sorgfaltspflichten des Frachtführers üblich und anerkannt, auf deren Einhaltung der Absender vertrauen darf. So ist insbesondere anerkannt, dass bei einem Fehlen von Schnittstellenkontrollen die Voraussetzungen des § 435 HGB (qualifizierte Haftung) erfüllt sind. Wenn solche üblichen und anerkannten Sorgfaltspflichten abbedungen werden, bedeutet dies eine Veränderung des gesetzlichen Haftungsmaßstabs in § 435 HGB. Es kann keinen Unterschied machen, ob ein Frachtführer in seinen Beförderungsbedingungen regelt, dass eine qualifizierte Haftung auch bei „Leichtfertigkeit“ im Sinne von § 435 HGB ausgeschlossen sein soll, oder ob in den Beförderungsbedingungen der Versuch unternommen wird, den Begriff der „Leichtfertigkeit“ umzudefinieren, indem bestimmte - normalerweise übliche und anerkannte - Sorgfaltspflichten abbedungen werden. Die Beförderungsbedingungen der Beklagten können daher - auch - wegen der Regelung in § 449 Abs. 2 Satz 1 HGB nicht die von der Beklagten erstrebte Wirkung entfalten (ebenso OLG Düsseldorf, Transportrecht 2005, 216, 219; OLG Frankfurt, Transportrecht 2004, 464, 465; OLG Köln, Transportrecht 2005, 156; teilweise abweichend Koller, a.a.O., § 435 HGB Rn. 23 im Anschluss an OLG Oldenburg, Transportrecht 2002, 154).

dd) Die Beklagte meint, die Vereinbarung eines Transports ohne Schnittstellenkontrollen stelle lediglich eine so genannte „Leistungsbeschreibung“ dar, welche in allgemeinen Geschäftsbedingungen grundsätzlich kontrollfrei möglich sei (vgl. hierzu Palandt/Heinrichs, BGB, 64. Aufl. 2005, § 307 BGB Rn. 54 ff.). Es kann dahinstehen, ob eine „Leistungsbeschreibung“ einer Anwendung von § 449 Abs. 2 Satz 1 HGB entgegenstehe. Denn die Vereinbarung eines Transports ohne Schnittstellenkontrollen stellt keine solche „Leistungsbeschreibung“ dar.

„Leistungsbeschreibungen“ sind nur solche Bestimmungen, die Art, Umfang und Güte der geschuldeten Leistung festlegen. Klauseln, die das Hauptleistungsversprechen einschränken, ausgestalten oder modifizieren, sind hingegen inhaltlich zu kontrollieren. Damit bleibt für eine der Überprüfung entzogene Leistungsbeschreibung nur der enge Bereich von Regelungen, ohne deren Vorliegen mangels Bestimmtheit oder Bestimmbarkeit des wesentlichen Vertragsinhalts ein wirksamer Vertrag nicht mehr angenommen werden kann (BGH, NJW 2001, 2635, 2636). Das

Abbedingen von Kontrollen des Transportweges stellt in diesem Sinne keine Bestimmung von Art oder Güte der geschuldeten Leistung dar, sondern eine Einschränkung des Hauptleistungsversprechens, nämlich eine Einschränkung der üblicherweise bei Transporten erforderlichen und zu erwartenden Sicherheitsvorkehrungen des Frachtführers. Entscheidend ist - im Sinne der zitierten Rechtsprechungsgrundsätze -, dass für einen wirksamen Frachtvertrag keine Vereinbarung über Art und Umfang der Kontrollen des Frachtführers erforderlich ist. Zwar kann ein Frachtführer durchaus die von ihm einzuhaltenden Sicherheitsstandards beim Transport vertraglich herabsetzen, aber gem. § 449 Abs. 2 Satz 1 HGB nur durch eine qualifizierte Individualvereinbarung und nicht durch allgemeine Geschäftsbedingungen.

e) Ein Haftungsausschluss oder eine Haftungsbegrenzung ergibt sich auch nicht aus den zusätzlichen Vereinbarungen vom 28.02.2002 (Anlagen LG B 3 und B 5).

a) Bei beiden Vereinbarungen handelt es sich um allgemeine Geschäftsbedingungen, die nicht individuell ausgehandelt wurden. Beide Vereinbarungen wurden unstreitig von der Beklagten vorformuliert. Die Formulare wurden unstreitig auf Veranlassung der Beklagten von der VN - ohne inhaltliche Veränderung - unterzeichnet. Mithin sind die Voraussetzungen des § 305 Abs. 1 S. 1 BGB erfüllt.

Aus dem Sachvortrag der Beklagten ergibt sich nicht, dass diese zusätzlichen Vereinbarungen „im Einzelnen ausgehandelt“ wurden. Der Umstand, dass die VN die Wahl hatte, an Stelle der vorliegenden Vereinbarungen eine andere Leistungsart „Wertpaket“ (mit anderen vorformulierten Vertragsbedingungen) zu wählen, reicht hierfür nicht aus. Es fehlt auch hinsichtlich der zusätzlichen Vereinbarungen an einem Sachvortrag der Beklagten zu ihrer Verhandlungsbereitschaft (vgl. die entsprechenden Ausführungen oben 4 c bb)).

b) Die erste der beiden zusätzlichen Vereinbarungen (Anlagen LG B 3) geht inhaltlich nicht über die Regelungen in den Beförderungsbedingungen (vgl. insbesondere Ziffer 2 „Serviceumfang“ in den Beförderungsbedingungen) hinaus. Die Formulierung im vorletzten Satz des Formulars entspricht im übrigen - insoweit geringfügig abweichend von den Beförderungsbedingungen - wörtlich der Formulierung in den älteren Beförderungsbedingungen der Beklagten, die Gegenstand der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 15.11.2001 (BGH, Transportrecht 2002, 306) waren. Die Beklagte kann hieraus aus den vom Bundesgerichtshof (BGH a. a. O.) und oben (4) erörterten Gründen keine Haftungsbeschränkung herleiten.

c) Eine (wirksame) Haftungsbeschränkung ergibt sich auch nicht aus der weiteren Zusatzvereinbarung (Anlagen LG B 5, „Vereinbarungszusatz für den Transport von Schmuck durch ...“). Zwar enthält dieses Formular inhaltlich einen Haftungsausschluss bzw. eine Haftungsbeschränkung (s. o. 2 c bb)). Da diese Beschränkungen allgemeine Geschäftsbedingungen darstellen, die nicht im



Einzelnen ausgehandelt wurden (s. o. a)), sind sie wegen Verstoß gegen § 449 Abs. 2 HGB unwirksam (s. entsprechende Ausführungen oben 4 c)).

6. Gemäß § 429 Abs. 1 HGB kann die Klägerin Ersatz des Wertes der in Verlust geratenen Güter verlangen. Der Wert der 15 streitgegenständlichen Sendungen ergibt sich aus den in den Rechnungen als „Versicherungswert“ angegebenen Beträgen (vgl. Anlagen LG K 1 c bis K 15 c). Die Addition dieser Beträge (vgl. die Auflistung im Tatbestand des landgerichtlichen Urteils) ergibt die Klageforderung in Höhe von 74.846,71 €.

a) Der Inhalt der in Verlust geratenen Pakete ergibt sich - wie das Landgericht zutreffend festgestellt hat - nach den Grundsätzen des Anscheinsbeweises aus den von der Klägerin vorgelegten Rechnungen. Der Senat folgt insoweit den Regeln, die vom Bundesgerichtshof bei kaufmännischen Absendern für derartige Fälle entwickelt worden sind (vgl. BGH, Transportrecht 2003, 156).

Die Rechnungen lassen im Wege des Anscheinsbeweises die Feststellung zu, dass die VN die in diesen Unterlagen genannten Waren zur Versendung gebracht hat. Entscheidend ist hierbei, dass die jeweiligen Rechnungen (vgl. die Anlagen LG K 1 c bis K 15 c) jeweils am Tag der Übergabe der Sendung an die Beklagte erstellt wurden, zu einem Zeitpunkt, als die VN noch nicht wissen konnte, dass die Sendungen später in Verlust geraten würden. Aufgrund der Aussage des Zeugen ... vor dem Landgericht steht fest, dass im Hause der VN jeweils entsprechend verfahren wird und die Rechnungen - an Stelle von Lieferscheinen - den Paketen beigelegt waren. (Das Landgericht hat den Zeugen ... auch zu dieser Frage vernommen und nicht nur - vgl. die Formulierung am Ende des Tatbestands des LG-Urteils - zur Übernahme des Pakets im Fall 13.)

Weitere Voraussetzung für den Anscheinsbeweis ist der Umstand, dass die Rechnungen den jeweils verloren gegangenen Paketen korrespondierten, das heißt, dass die Rechnungen im Hause der VN gerade für die jeweils verloren gegangenen Sendungen ausgestellt wurden. Dies hat das Landgericht in seinem Urteil festgestellt. Im Berufungsverfahren hat die Beklagte diese Feststellung nicht angegriffen. Die Beklagte hat im Berufungsverfahren nicht behauptet, dass die von der Klägerin vorgelegten Rechnungen von der Absenderin jeweils für eine andere Sendung ausgestellt wurden, die der Beklagten gegebenenfalls von der VN für die selbe Empfängerin am selben Datum übergeben worden wäre. Die Beklagte hat lediglich - ohne konkrete Anhaltspunkte - auf die generelle Möglichkeit hingewiesen, dass beim Verpacken der in Verlust geratenen Sendungen im Hause der VN ein Versehen unterlaufen sein könnte oder dass beim Verpacken ein Mitarbeiter der VN Teile der Sendungen entwendet haben könnte. Eine derartige rein abstrakte Möglichkeit kann den für die Klägerin sprechenden Anscheinsbeweis jedoch nicht erschüttern.

Für den Anscheinsbeweis kommt es entgegen der Auffassung der Beklagten nicht darauf an, dass keine Lieferscheine vorliegen. Die - den jeweiligen Paketen beigegebenen - Rechnungen der VN erfüllten vorliegend die



gleiche Funktion wie Lieferscheine. Mit den vor der Absendung ausgestellten Rechnungen dokumentierte die VN für die Empfängerin, welche Waren sie zur Versendung gebracht hatte. Lieferscheine hätten in einem derartigen Fall keinen zusätzlichen Beweiswert. Im Rahmen der Beweiswürdigung ist darauf hinzuweisen, dass die Beklagte in Verlustfällen den Beweiswert von Verkaufsrechnungen offenbar ähnlich einschätzt. In ihren Formularen „Benachrichtigung über Ersatzanspruchsbearbeitung“ (vgl. Anlagen LG K 1 b bis K 15 b) verlangt die Beklagte von ihren Kunden (zum Nachweis des Inhalts einer verlorenen Sendung) lediglich die jeweiligen Verkaufsrechnungen; auf die Vorlage von Lieferscheinen legt die Beklagte bei dieser Bearbeitung von Verlustmeldungen nur dann Wert, wenn Verkaufsrechnungen nicht vorhanden sind (vgl. die Formulierungen in der „Benachrichtigung über Ersatzanspruchsbearbeitung“).

b) Der von der Beklagten zu ersetzende Wert der Sendungen ergibt sich gemäß § 429 Abs. 3 S. 2 HGB aus den von der Klägerin vorgelegten Verkaufsrechnungen. Maßgeblich ist der in den Rechnungen angegebene „Versicherungswert“ da die VN diesen Betrag ihren Kunden jeweils in Rechnung gestellt hat. Der „Versicherungswert“ setzt sich jeweils zusammen aus dem „Warenwert“ und aus dem von der VN gegenüber ihren Kunden berechneten Goldpreisen. Am Beispiel der Rechnung im Fall 1 (vgl. Anlagen LG K 1 c) lässt sich diese Berechnung wie folgt nachvollziehen:

|                                    |             |
|------------------------------------|-------------|
| FF/Gold 92,65 x 10,9 (Tageskurs) = | 1.009,89 €  |
| Warenwert                          | 230,65 €    |
| Zwischensumme:                     | 1.240,54 €  |
| abzüglich Versandspesen:           | 9,23 €      |
| Verkaufswert („Versicherungswert“) | 1.231,31 €. |

Bei sämtlichen anderen Rechnungen (Anlagen LG K 2 c bis K 15 c) lässt sich der Wert („Versicherungswert“) in den Rechnungen in gleicher Weise nachvollziehen.

Das Verständnis der Rechnungen der VN ergibt sich aus der Art und Weise, wie die VN ihren jeweiligen Kunden den Goldpreis in Rechnung stellt, der von den Kunden nicht unmittelbar bezahlt sondern in Naturalien ersetzt wird. Daher ist auch der Goldpreis Teil des Verkaufswertes der Waren. Dass die VN regelmäßig so verfährt und dementsprechend ihre Rechnungen so zu verstehen sind, ergibt sich aus der Aussage des Zeugen ... Dieser hat im Senatstermin die Art und Weise der Rechnungsstellung der VN erläutert. Der „Versicherungswert“ in den Rechnungen der VN ist mit dem Verkaufspreis identisch, jedoch mit der Maßgabe, dass der jeweilige Kunde den in der Rechnung mit enthaltenen Goldpreis dadurch bezahlt, dass er der VN eine gleiche Menge des verarbeiteten Goldes zur Verfügung stellt und hierbei im Verhältnis zur VN das Kursrisiko des Goldpreises trägt. Da der von der VN angegebene „Versicherungswert“ der Sache nach den jeweiligen Verkaufswert meint, ist die Vermutung für den Marktpreis in § 429 Abs. 3 S. 2 HGB unmittelbar anwendbar.

7. Der Umstand, dass die VN bei Abschluss der einzelnen Beförderungsverträge mit der Beklagten (bzw. bei der Übergabe der Pakete an die Beklagte) den Wert der Sendungen nicht angegeben hat, führt nicht zu einem Haftungsausschluss.

a) Ein vertraglicher Haftungsausschluss oder eine vertragliche Haftungsbegrenzung lässt sich den Beförderungsbedingungen der Beklagten nicht entnehmen.

aa) Ziffer 9.4 der Beförderungsbedingungen der Beklagten lautet:

„Die Haftungsgrenze nach Ziffer 9.2 wird angehoben durch korrekte Deklaration eines höheren Wertes der Sendung auf dem Frachtbrief und durch Zahlung des in der „Tariftabelle und Serviceleistungen“ aufgeführten Zuschlages auf den angegebenen Wert (Wertpaket). In keinem Fall dürfen die in Abs. 3 (a) (iii) festgesetzten Grenzen überschritten werden. Der Versender erklärt durch Unterlassung einer Wertdeklaration, dass sein Interesse an den Gütern die in Ziffer 9.2 genannte Grundhaftung nicht übersteigt.“

Der Senat kann dieser Bestimmung die Vereinbarung einer Haftungsbegrenzung - entgegen der Auffassung der Beklagten - bei qualifiziertem Verschulden nicht entnehmen. Ziffer 9.2 der Beförderungsbedingungen der Beklagten sieht vor, dass Haftungsbegrenzungen bei einem qualifizierten Verschulden im Sinne von § 435 HGB nicht gelten sollen (siehe oben 5. b). Dementsprechend kann eine Haftungsbegrenzung bei Unterlassen einer Wertdeklaration - soweit man dies der zitierten Bestimmung in Ziffer 9.4 der Beförderungsbedingungen entnehmen möchte - bei einem qualifizierten Verschulden keine Rolle spielen.

bb) Eine Haftungsbegrenzung (oder ein Haftungsausschluss) bei fehlender Wertangabe würde im übrigen die gesetzlichen Haftungsmaßstäbe des Frachtrechts, insbesondere § 435 HGB, verändern. Eine solche Regelung in den allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten wäre gem. § 449 Abs. 2 Satz 1 HGB unzulässig (siehe die entsprechenden Ausführungen oben 4. c). Gegen dieses Ergebnis lässt sich - entgegen der Auffassung der Beklagten - nicht einwenden, es müsse dem Absender in derartigen Fällen möglich sein, einen Haftungswert in gleicher Weise zu vereinbaren, wie dies beim Abschluss einer Transportversicherung üblich sei. Ein solcher Vergleich (vgl. die Berufungsbegründung der Beklagten, S. 12, II 45) übersieht, dass die Vereinbarung einer Haftungssumme beim Abschluss einer Transportversicherung die - notwendige - Festlegung der Hauptleistungspflicht des Versicherers betrifft, während die Festlegung einer Haftungssumme in einem Vertrag mit einem Frachtführer eine Abänderung gesetzlich geregelter Haftungsregeln beinhaltet.

b) Ein (wirksamer) Haftungsausschluss bei fehlender Wertangabe ergibt sich auch nicht aus dem „Vereinbarungszusatz“ vom 28.06.2002 (Anlagen

LG B 5). Zum einen enthält der „Vereinbarungszusatz“ keine Verpflichtung für die Absenderin, jeweils den Wert der Sendungen gegenüber der Beklagten anzugeben. Zum anderen sind in dem „Vereinbarungszusatz“ enthaltene Haftungsbeschränkungen unwirksam (s. o. 5 c)).

8. Das Unterlassen einer Wertangabe für die einzelnen Sendungen begründet auch nicht den Vorwurf des Mitverschuldens (§ 254 Abs. 1 BGB) gegenüber der VN. Die Voraussetzungen, unter denen die Rechtsprechung in derartigen Fällen eine Minderung des Schadensersatzanspruchs für gerechtfertigt hält, liegen nicht vor.
  - a) Das Verlustrisiko eines transportierten Paketes ist in hohem Maß davon abhängig, welche Sicherheitsvorkehrungen der Frachtführer trifft. Da Sicherheitsvorkehrungen für den Frachtführer vielfach mit erheblichen organisatorischen und wirtschaftlichen Aufwendungen verbunden sind, liegt es nicht fern, dass ein Frachtführer Art und Umfang der Sicherheitsmaßnahmen bei einem Transport von dem - ihm bekannten - Wert der betreffenden Sendung abhängig macht. Daraus ergibt sich, dass ein Absender - das Verlustrisiko mindernde - Sicherheitsvorkehrungen des Frachtführers oft beeinflussen kann, indem er den Wert des Paketes angibt. Hieraus hat die Rechtsprechung die Schlussfolgerung gezogen, dass der Versender in einen nach § 254 Abs. 1 BGB beachtlichen Selbstwiderspruch geraten könne, wenn er trotz Kenntnis, dass der Spediteur die Sendung bei zutreffender Wertangabe mit größerer Sorgfalt behandle, von einer Wertdeklaration absehe und bei Verlust gleichwohl den vollen Schadensersatz verlange. Entscheidend für den Vorwurf des Mitverschuldens ist zum einen, dass der Absender Kenntnis davon hat, dass die Ware bei der Angabe eines entsprechenden Wertes besonderen Sicherungen durch den Frachtführer unterstellt wird, oder dass er mit einer solchen Möglichkeit zumindest rechnen muss. Zum anderen kommt es darauf an, ob der Frachtführer bei einer entsprechenden Wertangabe tatsächlich Sicherungsmaßnahmen für den Transport ergriffen hätte, die das Verlustrisiko zumindest vermindert hätten. Diese Grundsätze zum Einwand des Mitverschuldens gelten auch bei einem qualifizierten Verschulden des Frachtführers (vgl. grundlegend BGH, Transportrecht 2002, 295 sowie BGH, Transportrecht 2003, 317).
  - b) Die Berücksichtigung eines Mitverschuldens scheidet im vorliegenden Fall aus, weil der Senat nicht feststellen kann, dass die Beklagte tatsächlich zusätzliche - das Verlustrisiko mindernde - Sicherheitsmaßnahmen beim Transport ergriffen hätte, wenn die VN vor der Übergabe der Pakete jeweils den Wert der Sendungen angegeben hätte. Die Beklagte hat zwar verschiedene Organisationsmaßnahmen vorgetragen, die sie beim Transport von Wertpaketen mit einem Wert von mehr als 2.500,00 € regelmäßig ergreife (vgl. I 85 ff u. II 53 f.); daraus ergibt sich jedoch - die Richtigkeit des Beklagtenvortrags unterstellt - nicht, dass die Beklagte diese von ihr geschilderten Organisationsmaßnahmen bei einer bloßen Wertangabe durch die VN tatsächlich ergriffen hätte. Insoweit ist zwischen der Beförderung von „Wertpaketen“ durch die Beklagte (eine besondere Vertragsgestaltung, bei der die Beklagte mit ihren Kunden eine höhere Vergütung vereinbart) und einer bloßen Wertangabe durch den Kunden zu unterscheiden.

aa) Nach den in der Rechtsprechung zum Mitverschulden entwickelten Grundsätzen ist es unerheblich, ob und inwieweit die VN bereit war, oder bereit gewesen wäre, eine höhere Vergütung für einen Transport als „Wertpaket“ zu zahlen. Entscheidend ist allein, ob der Schaden - oder das Verlustrisiko - vermindert worden wäre, wenn die VN - unabhängig von der Frage einer eventuellen höheren Vergütung - jeweils vor dem Transport den Wert der Sendungen gegenüber der Beklagten angegeben hätte (vgl. zu dieser Differenzierung auch die teilweise ähnliche Problematik im Rahmen von Art. 24 CMR; vgl. hierzu Koller, a.a.O., Art. 24 CMR Rn. 2).

Für den Fall einer Wertangabe durch die VN geht der Senat von folgendem Sachverhalt aus: Da nichts dafür ersichtlich ist, dass die VN gleichzeitig bereit gewesen wäre, eine höhere Vergütung für einen Transport als „Wertpaket“ zu zahlen, hätte die Beklagte die Pakete auch nicht ihren Regeln für „Wertpakete“ unterworfen. Die Beklagte hätte - trotz Überschreitens der in ihren verschiedenen Formularen und Bedingungen genannten Wertgrenzen - einen Transport auch nicht abgelehnt. Sie hätte vielmehr - auch in Kenntnis der höheren Werte - die Sendungen ohne zusätzliche Sicherungsmaßnahmen als sogenannte „Standardsendung“ transportiert. Sie hätte allenfalls - möglicherweise - die VN nochmals auf die (unwirksamen) Haftungsbeschränkungen, insbesondere im „Vereinbarungszusatz für den Transport von Schmuck durch ...“ (Anlagen LG B 5) hingewiesen.

bb) Eine Vielzahl von Umständen spricht dafür, dass die Beklagte auch bei korrekter Wertangabe der VN die Schmucksendungen ohne zusätzliche Sicherungsmaßnahmen transportiert hätte. Die Beklagte hätte nach ihrem eigenen Vortrag zusätzliche Sicherungsmaßnahmen nur bei „Wertpaketen“, das heißt gegen zusätzliche Vergütung, ergriffen. Dass sie eine entsprechende andere Transportorganisation auch bei einer bloßen Wertangabe (ohne zusätzliche Vergütung) gewählt hätte, hat die Beklagte nicht behauptet.

Nach den vorgelegten Unterlagen kam es - und kommt es - der Beklagten offenbar darauf an, auch bei wertvollen Schmucksendungen sich die Möglichkeit zu erhalten, diese zu geringen Preisen mit geringem Sicherheitsstandard zu transportieren, wobei die Beklagte allerdings jeweils versucht, einen Haftungsverzicht bzw. eine gravierende Haftungsbeschränkung durchzusetzen. So ist insbesondere der „Vereinbarungszusatz“ (Anlagen LG B 5) dahingehend zu verstehen, dass die Beklagte offenbar bereit war, auch Schmuck mit höheren Werten als „Standardsendung“ (d. h.: gegen niedrige Vergütung und mit geringen Sicherheitsstandards) zu transportieren, allerdings verbunden mit dem Versuch, einen Haftungsverzicht durchzusetzen. Diese Geschäftspolitik der Beklagten zeigt sich besonders deutlich in der nachträglichen Vereinbarung vom 16.11.2004 (Anlagen B 9, II 143, 145). Auch die rechtliche Argumentation der Beklagten im vorliegenden Rechtsstreit - und in den dem Senat bekannten Parallelverfahren - läuft darauf hinaus, dass die Beklagte in erster Linie das Ziel verfolgt, auch bei wertvollen Sendungen Transporte mit geringen Sicherheitsstandards zu niedrigen Preisen (bei gleichzeitigen deutlichen Haftungsbeschränkungen) anzubieten.

Es kann dahin stehen, ob die verantwortlichen Mitarbeiter der Beklagten wussten, dass der Wert der Sendungen der VN in der Regel die von der Beklagten im „Vereinbarungszusatz“ angegebene „Höchstwertgrenze“ von 500,00 US-\$ überschritt. In dem „Vereinbarungszusatz“ liegt eine derartige Kenntnis bei der Beklagten zumindest nahe, da die Verantwortlichen der Beklagten wussten, dass die VN regelmäßig Schmuck versandte. Der „Vereinbarungszusatz“ mit der dort vorgesehenen „Servicebeschränkung“ macht jedenfalls nur dann einen Sinn, wenn die Beklagte zumindest damit rechnete, dass die Sendungen der VN vielfach höherwertige Waren enthielten. Der „Vereinbarungszusatz“ ist zumindest so zu verstehen, dass die Beklagte - im Hinblick auf die von ihr angenommene Haftungsbegrenzung - kein Interesse hatte, von höheren Werten der Sendungen der VN Kenntnis zu erlangen. Hierfür spricht auch die Art und Weise der Abwicklung der Geschäftsbeziehung mit der VN: Die Beklagte hatte es im Rahmen der Geschäftsbeziehung zu der VN in der Hand, zu bestimmen, welche Daten zu den Sendungen die Mitarbeiter der VN zur Erstellung der Paketeinlieferungsliste EDV-mäßig zu erfassen hatten (vgl. hierzu die erstinstanzliche Aussage des Zeugen ..., I 223 ff.). Die Software zur Erstellung der Paketeinlieferungslisten wurde der VN von der Beklagten zur Verfügung gestellt und vorgegeben. Bei dieser Erfassung hätten die Mitarbeiter der VN unschwierig den Wert der Pakete angeben können, wenn die Beklagte dies im Rahmen der Zusammenarbeit verlangt hätte. Die im Rechtsstreit vorgelegten Paketeinlieferungslisten (Anlagen LG K 1 a bis K 15 a)) enthalten solche Wertangaben jedoch generell nicht. Da die Beklagte an Wertangaben nicht interessiert war, spricht auch nichts dafür, dass sie bei entsprechenden Wertangaben der VN höhere Sicherheitsmaßnahmen auf dem Transport durchgeführt hätte oder andererseits einen Transport der wertvollen Sendungen der VN - als „Standardsendungen“ ohne zusätzliche Vergütung - verweigert hätte.

cc) Die Beweislast für den Einwand des Mitverschuldens obliegt der Beklagten. Dementsprechend wäre es auch Sache der Beklagten, zu beweisen, dass sie bei entsprechenden Wertangaben der VN andere Sicherheitsmaßnahmen beim Transport ergriffen hätte (oder den Transport als „Standardsendung“ verweigert hätte). Wie oben (bb)) ausgeführt, sprechen alle Umstände gegen ein solches Verhalten der Beklagten bei entsprechenden Wertangaben der VN. (Vergleiche hierzu auch die ergänzenden Ausführungen der Beklagten im Schriftsatz vom 31.08.2005 Seite 2, II/353.)

- c) Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass auch ein hypothetischer Transport der Sendungen als „Wertpaket“ nicht zu einer anderen Beurteilung führen würde. Auch unter Berücksichtigung der von der Beklagten dargelegten Transportorganisation für Wertpakete mit einem Wert von mehr als 2.500,00 € (vgl. I 85 ff), kann der Senat eine - im Rahmen von § 254 Abs. 1 BGB relevante - Verminderung des Verlustrisikos nicht feststellen.

aa) Die von der Beklagten dargelegten Organisationsmaßnahmen bei „Wertpaketen“ könnten im Rahmen von § 254 Abs. 1 BGB nur dann relevant sein, wenn die Transportorganisation für „Wertpakete“ tatsächlich zur Verminderung des Verlustrisikos für den Absender geführt hätte. Dies setzt einen statistischen Vergleich der Verlustquoten für von der Beklagten



transportierte Paketsendungen voraus. Hierzu hat die - darlegungspflichtige - Beklagte jedoch - trotz eines Hinweises des Senats - nichts vorgetragen. Der Senat kann daher nicht feststellen, dass die von der Beklagten für „Wertpakete“ dargestellten Maßnahmen tatsächlich in nennenswertem Umfang zu einer Verringerung des Verlustrisikos führen. Der Hinweis der Beklagten auf ein angebliches Geschäftsgeheimnis (Schriftsatz vom 31.08.2005 Seite 2, II/353) ändert im Übrigen nichts an der Darlegungslast der Beklagten (vgl. zur Behandlung von Geschäftsgeheimnissen im Prozess auch § 172 Ziff. 2 GVG).

bb) Schließlich würde die Berücksichtigung eines Mitverschuldens voraussetzen, dass bei einer hypothetischen Transportorganisation bei „Wertpaketen“ bestimmte gesicherte Bereiche entstanden wären, in denen - anders als beim Transport einer „Standardsendung“ - ein Verlust, insbesondere ein Diebstahl, ausgeschlossen werden könnte (vgl. zu dem Gesichtspunkt der „gesicherten Bereiche“ bei einer derartigen hypothetischen Betrachtung beispielsweise BGH, Transportrecht 2003, 317, 318). Ob die Beklagte beim Transport von „Wertpaketen“ tatsächlich solche gesicherten Bereiche geschaffen hat (vgl. hierzu insbesondere den - bestrittenen - Vortrag der Beklagten im Schriftsatz vom 31.08.2005, Seite 3, 4, II/355, 357) kann dahinstehen im Hinblick auf die anderen Gesichtspunkte, die einem Mitverschulden der VN entgegenstehen (siehe oben).

- d) Einem Mitverschulden der VN steht noch ein weiteres Hindernis entgegen: Entscheidend für einen entsprechenden Vorwurf gegenüber dem Absender ist der Umstand, dass dieser weiß, dass bei einer entsprechenden Wertangabe der Frachtführer - für das Verlustrisiko relevante - zusätzliche Sicherungsmaßnahmen ergreifen wird (BGH, Transportrecht 2002, 295). Nach Auffassung des Senats ist diesem Fall gleich zu stellen die Situation, in der ein Absender zumindest damit rechnen muss, dass der Frachtführer, bei wertvollen Gütern den Transport anders organisiert (vgl. hierzu Koller, Transportrecht, Kommentar, 5. Auflage 2004, § 425 HGB Rdnr. 74). Auch diese Voraussetzung kann der Senat nicht feststellen. Für die VN war nicht erkennbar, dass die Beklagte bei einem Hinweis auf den jeweiligen Wert der Sendungen den Transport in einer für das Verlustrisiko relevanten Weise anders (besser) organisiert hätte (ebenso in einem entsprechenden Fall OLG Bamberg, Transportrecht 2005, 358, 362).

In den verschiedenen von der Klägerin verwendeten Schriftstücken finden sich keine Hinweise gegenüber ihren Kunden über eine entsprechende Bedeutung von Wertangaben. In dem „Vereinbarungszusatz“ (Anlagen LG B 5) wird auf die Bedeutung einer Wertangabe nicht hingewiesen. In Ziffer 9.4 ihrer Beförderungsbedingungen (s. o. 7 a aa)) weist die Beklagte zwar auf die Möglichkeit einer „korrekten Deklaration eines höheren Wertes der Sendung auf dem Frachtbrief“ hin. Für die Frage des Mitverschuldens ist dieser Hinweis jedoch ohne Bedeutung. Denn zum einen bezieht sich der Hinweis nur auf „die Haftungsgrenze nach Ziffer 9.2“ und nicht auf Sicherungsmaßnahmen der Beklagten, und zum anderen bezieht sich der Hinweis nur auf Frachtbriefe, die im Verhältnis zwischen der Beklagten und der VN nicht ausgestellt wurden. Auch aus Ziffer 2 der Beförderungsbedingungen „Serviceumfang“ (Anlagen LG B 4) konnte die VN eine entsprechende Bedeutung einer Wertangabe nicht ohne weiteres entnehmen. Zum einen ist diese Regelung in den



Beförderungsbedingungen hinsichtlich möglicher zusätzlicher Sicherungsmaßnahmen („weitergehende Kontrolle der Beförderung“) bei „Wertpaketen“ wenig klar (s. hierzu oben 4. a)), und zum anderen weist die Beklagte in Ziffer 2 ihrer Beförderungsbedingungen nur auf eine „Beförderung als Wertpaket“ (mit Zahlung einer höheren Vergütung), nicht jedoch auf die Bedeutung der bloßen Wertangabe hin. Die vorliegenden Beförderungsbedingungen der Beklagten unterscheiden sich insoweit wesentlich von den (früheren) Beförderungsbedingungen, die Gegenstand der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 15.11.2001 (Transportrecht 2002, 295, 296) waren. (In den früheren Beförderungsbedingungen hatte die Beklagte ausdrücklich auf die Bedeutung der „Wertangabe“ für „den Umfang der Beförderungskontrollen“ hingewiesen.)

Die Behauptung der Beklagten, sie habe die VN „über die Möglichkeit des Wertpaketversandes informiert“ (I 91) ist ohne Bedeutung. Denn aus dieser Darstellung ergibt sich nicht, ob und inwieweit die Beklagte die VN über zusätzliche - für das Verlustrisiko relevante - Sicherungsmaßnahmen informiert hat. Außerdem hat die Beklagte nicht vorgetragen, dass sie die VN hierbei darüber informiert hätte, dass die Angabe des Wertes bei den einzelnen Sendungen für die Abwicklung des Transportes von entscheidender Bedeutung sei. Vielmehr konnte die VN aus der einvernehmlichen Handhabung der Paketeinlieferungslisten (Anlagen LG K 1 a bis 15 a)) schließen, dass (in diesen Listen fehlende) Wertangaben die Beklagte nicht interessierten.

Schließlich ist bei der Frage eines Mitverschuldens durch unterlassene Wertangaben noch auf einen weiteren Gesichtspunkt hinzuweisen: Bei wertvollen Gütern besteht erfahrungsgemäß ein besonderes Risiko - vor allem bei Gütern wie beispielsweise Paketen, die mehrfach während des Transports umgeschlagen werden -, dass Mitarbeiter des Transportunternehmers, die den Wert kennen, die Güter entwenden oder an einer Entwendung mitwirken. Es ist senatsbekannt, dass nicht wenige Versender im gewerblichen Bereich Bedenken gegen eine Wertangabe beim Transport haben, um das Interesse von Hilfskräften des Frachtführers an einer Entwendung nicht zu erhöhen. Für eine solche Einschätzung der Risiken spricht auch die nachträgliche Vereinbarung zwischen der Beklagten und der VN vom 16.11.2004, in der die Vertragspartner Wert legen auf eine Versendung in Paketen, die „keine Rückschlüsse auf den Paketinhalt zulassen“. Auch unter diesem Gesichtspunkt war die VN nach Auffassung des Senats - ohne ausdrücklichen Hinweis der Beklagten (hierzu siehe oben) - nicht verpflichtet, von sich aus bei der Beförderung jeweils den Wert der Sendungen anzugeben (vgl. im übrigen zur Information über den Wert einer Sendung auch § 56 c S. 2 ADSp in der Fassung von 1993).

- e) Die Beklagte kann den Einwand des Mitverschuldens auch nicht darauf stützen, dass sie bei einer zutreffenden Wertangabe der VN den Transport der Sendungen abgelehnt hätte (vgl. zu diesem Gesichtspunkt OLG Köln, Transportrecht 2004, 28).

aa) Zum einen ist nicht ersichtlich, dass die Beklagte bei Wertangaben der VN einen Transport verweigert hätte. Im Rahmen des Mitverschuldens ist die Beklagte insoweit darlegungs- und beweispflichtig. Es kann dahinstehen, ob die Erklärung der Prozessbevollmächtigten der Beklagten im Termin vom 14.10.2005 (II/373, „Ich kann nur vermuten...“) im Sinne einer

entsprechenden Behauptung zu verstehen ist. Jedenfalls hat die Beklagte keinen Beweis dafür angetreten, dass sie in einem entsprechenden Fall den Transport verweigert hätte. Im Übrigen sprechen nach Auffassung des Senats sämtliche Umstände dafür, dass die Beklagte auch bei entsprechenden Wertangaben die Transporte in gleicher Weise - ohne zusätzliche Sicherungen - übernommen hätte; vgl. insbesondere die entsprechenden Ausführungen oben b.).

bb) Zum anderen kann der Senat nicht feststellen, dass die VN wusste - oder hätte erkennen können -, dass die Beklagte von der Möglichkeit Gebrauch machen würde, die Transportaufträge nicht zu übernehmen, wenn sie von der VN vorher über die Werte der Sendungen informiert worden wäre (vgl. die entsprechenden Ausführungen oben d)).

f) Ein Mitverschulden der VN lässt sich auch nicht damit rechtfertigen, dass die Beklagte bei einer entsprechenden Wertangabe die Möglichkeit einer „angemessenen Versicherung der Sendung“ gehabt hätte. Zum einen ist der entsprechende Sachvortrag der Beklagten (II 43) unsubstantiiert. Denn die Beklagte hat nicht dargetan, wie sie die streitgegenständlichen Sendungen tatsächlich versichert hat. Es fehlen auch konkrete Angaben, welche (wertvolleren) Sendungen die Beklagte unter welchen Voraussetzungen regelmäßig tatsächlich zu welchen Bedingungen versichert. Zum anderen lässt sich auch insoweit der VN nicht vorwerfen, dass sie die Bedeutung entsprechender Wertangaben für die Beklagte hätte erkennen müssen (s. o. d)).

9. Die nachträgliche Vereinbarung vom 16.11.2004 (Anlagen B 9, II 143, 145) steht den Ansprüchen der Klägerin nicht entgegen. Es kann dahin stehen, ob sich der „Haftungsverzicht“ in der Vereinbarung auch auf die streitgegenständlichen Fälle beziehen sollte. Die Vereinbarung vom 16.11.2004 hat jedenfalls keine Rechtswirkungen im Verhältnis zur Klägerin. Denn die Klägerin war an der Vereinbarung vom 16.11.2004 nicht beteiligt. Ein Vertrag zwischen der VN und der Beklagten zu Lasten der Klägerin - die im November 2004 bereits durch Abtretung Inhaberin der Forderungen geworden war - ist nicht möglich.

10. Die Forderungen der Klägerin sind nicht verjährt, da bei qualifiziertem Verschulden (s. o. 3.) eine Verjährungsfrist von drei Jahren gilt (§ 439 Abs. 1 S. 2 HGB).

11. Die Anforderungen der Rechtsprechung an die Sorgfaltspflichten der Beklagten verletzen diese nicht in ihrem Grundrecht aus Art. 12 GG (Berufsfreiheit). Zum einen hat die Beklagte die Möglichkeit, abweichende Haftungsstandards durch qualifizierte Individualvereinbarung festzulegen (§ 449 Abs. 2 Satz 1 HGB). Zum anderen können die Anforderungen der Rechtsprechung die Beklagte schon deshalb nicht in ihrer Berufsfreiheit einschränken, weil die Anforderungen für alle Mitbewerber in gleicher Weise gelten (vgl. hierzu auch OLG Frankfurt, Transportrecht 2004, 464, 466).

12. Die geltend gemachten Zinsen stehen der Klägerin zu gemäß §§ 288 Abs. 1, 291 BGB.

13. Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

14. Die Zulassung der Revision beruht auf § 543 Abs. 2 Nr. 1 ZPO. Der Senat ist der Auffassung, dass die Frage der Haftung des Frachtführers in einem Fall der vorliegenden Art - insbesondere auch im Hinblick auf die Fragen des Mitverschuldens - grundsätzliche Bedeutung hat.

Schulte-Kellinghaus  
Richter am Oberlandesgericht

Lampel-Meyer  
Richterin am  
Oberlandesgericht

Eggert  
Richter am Landgericht