

Frachtführerpfandrechts durch die Bekl.) stimmte der Geschäftsführer der Schuldnerin ... mit dem Geschäftsführer der Bekl. ab, daß auf die Bekl. eine Forderung der Schuldnerin gegen die S. – Schiffswerft im Umfang von 135.473,98 DM übergehen und der entsprechende Betrag unverzüglich von der S. – Schiffswerft gezahlt werden solle. Um die Auslieferung des Ruders zu erreichen, erklärte sich die S. – Schiffswerft mit dieser Vorgehensweise einverstanden.« Die Bekl. hat diesen Vortrag nicht bestritten: Die Schuldnerin habe ihre Forderung gegen S. an sie, die Bekl., »abgegeben«.

Daraus ergibt sich, daß die Beteiligten eine Vereinbarung über die Ablösung des Pfandrechts an dem Frachtgut getroffen haben. Fortan sollte die Werklohnforderung der Schuldnerin gegen S. in Höhe der Verbindlichkeiten, welche die Schuldnerin gegenüber der Bekl. hatte, zu deren Befriedigung dienen. Falls nicht sogar durch eine (Teil-)Abtretung das entsprechende Vollrecht auf die Bekl. übergegangen ist, hatte diese nunmehr zumindest ein Pfandrecht an der Forderung (§ 1279 BGB). Da man S. in die Vereinbarung eingebunden hatte, war dem Erfordernis der Anzeige an den Schuldner (§ 1280 BGB) genügt.

Selbst wenn die Bekl. nicht Vollrechtsinhaberin, sondern lediglich Pfandgläubigerin gewesen sein sollte, war sie zur Einziehung des betreffenden Betrages berechtigt (§ 1282 Abs. 1 Satz 2, § 1288 Abs. 2 BGB). Denn nach dem Vortrag der Parteien haben sich S. und die Schuldnerin auch darüber verständigt, daß der Betrag – ungeachtet der noch ausstehenden Rechnung – zur sofortigen Zahlung fällig war.

3. Der Abschluß der Ablösungsvereinbarung ist zwar ebenfalls eine Rechtshandlung, deren Anfechtbarkeit selbständig geprüft werden muß. Sie ist jedoch deshalb nicht anfechtbar, weil sie als Bargeschäft (§ 142 InsO) anzusehen ist. Die Schuldnerin und die Bekl. haben in unmittelbarem zeitlichem Zusammenhang gleichwertige Gegenleistungen ausgetauscht, so daß es an einer Gläubigerbenachteiligung fehlt. Der Wert des Pfandes, das abgelöst worden ist, hat denjenigen der Forderung, welche die Schuldnerin übertragen oder verpfändet hat, zumindest erreicht.

Der Wert des Pfandes, also des Frachtguts, hängt davon ab, welchen Erlös das Ruder bei der Pfandverwertung erbracht hätte. Gemäß § 1228 Abs. 1, § 1257 BGB erfolgt die Befriedigung des gesetzlichen Pfandgläubigers aus dem Pfande durch Verkauf. Regelmäßig ist der Verkauf des Pfandes im Wege öffentlicher Versteigerung zu bewirken (§ 1235 Abs. 1 BGB). Nach dem unstreitigen Parteivorbringen hätte das Ruder bei einer öffentlichen Versteigerung allenfalls 3.000,00 DM – das dürfte dem Schrottwert entsprechen – erbracht.

Dieser erwartbare Versteigerungserlös stellt jedoch nicht den wahren »Wert der Pfandsache« dar. Der restliche Werklohnanspruch, den die Schuldnerin bei Ablieferung der Pfandsache beim Besteller zu beanspruchen hatte, belief sich nach dem Vortrag des Kl. auf über 219.000,00 DM. Dieser hat in der mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht weiter vorgetragen, andere »angearbeitete« Ruder habe er als Insolvenzverwalter zu einem späteren Zeitpunkt im Rahmen der Verwertung zu Preisen veräußert, die der Zahlung der S. an die Bekl. entsprochen hätten. Nach dem eigenen Vortrag des Kl. ließ sich also im Wege des freihändigen Verkaufs für das Ruder ein Preis erzielen, der zumindest dem Wert der auf die Bekl. übergegangenen Forderung entsprach. Daher hätte jeder der Beteiligten gemäß § 1246 BGB eine von den Vorschriften der § 1235 bis 1240 BGB abweichende Art des Pfandverkaufs

– insbesondere den freihändigen Verkauf – verlangen können. Es gab auch zumindest einen lebhaften Kaufinteressenten, nämlich S. Der Kl. hat – wiederum in der mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht – vorgetragen, S. habe das Ruder dringend benötigt, »so daß sie ... diesen Preis gezahlt hätte«. Von diesem Vortrag ist der Kl. später nicht abgerückt. Er hat sich zwar der Einschätzung der Bekl. über das zu erwartende Ergebnis einer öffentlichen Versteigerung angeschlossen; zu den Aussichten einer freihändigen Veräußerung hat er sich aber nicht mehr geäußert, weil ein Verkauf des Ruders zwischen der Schuldnerin und der Bekl. »zu keiner Zeit thematisiert worden« sei. Darauf kommt es nicht an, wenn ein Anspruch auf Zustimmung zu einer freihändigen Pfandveräußerung bestand, weil sich bereits dieser Anspruch auf den Wert des Pfandobjekts auswirkte. Darauf hat sich die Bekl. in den Tatsacheninstanzen auch berufen.

Die freihändige Veräußerung der Pfandsache an S. hätte im Interesse aller Beteiligten gelegen. Die Bekl. war daran interessiert, nicht nur den Schrottwert der Pfandsache, sondern den wirtschaftlichen Wert, den sie für Hersteller und Besteller hatte, zu realisieren. Die Schuldnerin (zugleich Eigentümerin der Pfandsache) hätte sich redlicherweise auf den freihändigen Verkauf einlassen müssen, weil auch sie davon profitierte. Hätte die Bekl. das Frachtgut nach Maßgabe der §§ 1235 ff. BGB öffentlich versteigern lassen, hätte die Schuldnerin mangels Erfüllung ihrer Lieferverpflichtung keinen durchsetzbaren Werklohnanspruch gegen S. gehabt (§§ 641, 320 BGB). Obendrein wäre sie deren Schadensersatzanspruch ausgesetzt gewesen, und es wäre eine hohe Vertragsstrafe angefallen. Die Forderungen der Bekl. gegen die Schuldnerin wären lediglich geringfügig – nämlich allenfalls in Höhe von 3.000,00 DM – getilgt worden und hätten im übrigen fortbestanden. Durch einen freihändigen Verkauf der Pfandsache an S. wäre die Schuldnerin der Verpflichtungen gegenüber der Bekl. ledig geworden, und der Mehrerlös wäre ihr zugeflossen. Nach dem Vortrag des Kl. beläuft sich der Restanspruch auf immerhin 42.977,17 € (= 84.056,02 DM).

III. Das Berufungsurteil ist somit aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Da die Sache zur Endentscheidung reif ist (§ 563 Abs. 3 ZPO), kann der Senat unter Zurückweisung der Berufung das landgerichtliche Urteil wiederherstellen.

Straßentransport

Art. 17, 29 CMR; § 254 Abs. 2 Satz 1 BGB

Im Rahmen einer Haftung nach Art. 17, 29 CMR kann der Spediteur/Frachtführer nach ergänzend anwendbarem deutschem Schuldrecht dem Absender entgegenhalten, vor Vertragsschluß nicht auf die Gefahr eines außergewöhnlichen Schadensrisikos hingewiesen worden zu sein.

BGH, Urteil vom 20. 1. 2005 – I ZR 95/01

(Vorinstanz: Schleswig-Holsteinisches OLG, Urteil vom 22. 2. 2001, 16. Zivilsenat)

Die frühere Kl., über deren Vermögen das Insolvenzverfahren eröffnet worden ist (im folgenden: die Kl.), nimmt durch ihren Insolvenzverwalter die Bekl. wegen des Verlustes von Transportgut auf Schadensersatz in Anspruch.

Die Kl. beauftragte die Bekl. im Mai 1999 zu einem Festpreis von 5.800 DM damit, ca. zwölf Tonnen Nähmaschinen und anderes technisches Gerät per Lkw von Hamburg zur in Moskau ansässigen Streithelferin der Kl. zu transportieren. Die Parteien vereinbarten, daß die Beförderung durch einen deutschen Fahrer und mit einem in Deutschland zugelassenen Lkw mit Satellitenüberwachungsanlage erfolgen sollte. Eine gleichlautende Vereinbarung traf die Bekl. auch mit der Firma K. aus L., die sie mit der Durchführung des Transports beauftragte.

Nach Abschluß des Vertrags übersandte die Kl. der Bekl. eine als »PROFORMA INVOICE« bezeichnete Rechnung einer H. International Inc. über 38.077 DM; diese Rechnung war an die auch in dem internationalen Frachtbrief als Empfängerin der Ware angegebene Streithelferin der Kl. gerichtet. Darüber hinaus wies die Kl. die Bekl. an, die Auslieferung nur gegen Vorlage der Fotokopie einer bestimmten mit ihrem Stempel und einer Unterschrift versehenen Banknote vorzunehmen. Eine entsprechende Weisung war auch Inhalt des Frachtvertrags zwischen der Bekl. und der Firma K. Ferner übersandte die Kl. der Frachtführerin eine Skizze mit einem Treffpunkt in Moskau und mehrere Telefonnummern, die der Fahrer nach seiner Ankunft in Moskau anrufen sollte.

Die Firma K. ließ die Ware in Hamburg von einem deutschen Fahrer abholen, der später aber durch einen Fahrer mit litauischer Staatsangehörigkeit ersetzt wurde. Kurz nachdem dieser Fahrer den vereinbarten Treffpunkt in Moskau erreicht hatte, stellten sich ihm, noch bevor er den beabsichtigten Kontakt unter den angegebenen Telefonnummern aufnehmen konnte, zwei Personen als Mitarbeiter der Streithelferin vor und fragten ihn, ob er Näh- und Strickmaschinen geladen habe. In einer später gegenüber den Moskauer Ermittlungsbehörden abgegebenen schriftlichen Einlassung erklärte der Fahrer, auf seine Frage nach der zur Legitimation der Empfängerin dienenden Banknote hätten die beiden Personen ihm erklärt, daß sich diese im Büro befinde und nach der Deklaration und Zollabwicklung dem Fahrer vorgelegt werde. Entsprechend den Anweisungen der beiden Personen folgte der Fahrer anschließend deren Pkw durch Moskau, bis er aufgefordert wurde anzuhalten und 15 Minuten in seinem Lkw zu warten. Eine der beiden Personen kehrte nach etwa 25 Minuten zurück und forderte den Fahrer auf, alle die Ladung betreffenden Dokumente an sich zu nehmen, den Lkw abzuschließen und zu ihm in den Pkw zu steigen. Dieser Aufforderung kam der Fahrer nach, da er glaubte, erkannt zu haben, daß eine der beiden Personen eine Waffe bei sich trug. Nach einer mehrstündigen Fahrt durch Moskau, während der er den ihm unbekanntenen Personen zwei Ausfertigungen des Frachtbriefes und eine Kopie der Pro-forma-Rechnung übergab, wurde der Fahrer schließlich abgesetzt. Er ließ sich mit einem Taxi zu seinem Lkw zurückbringen. Dort stellte er fest, daß die Ladung verschwunden war.

Die Kl. hat behauptet, der Wert der Ladung habe tatsächlich 225.580 US-Dollar (umgerechnet 416.916,95 DM) betragen. Dieser Wert sei bei den Vertragsverhandlungen nicht Gegenstand der Erörterungen gewesen. Die Kl. ist der Ansicht, die Bekl. hafte unbeschränkt, da sie durch den Einsatz des litauischen Fahrers vorsätzlich gegen ihre vertraglichen Pflichten verstoßen habe. Die Bekl. müsse sich zudem das leichtfertige Verhalten des Fahrers zurechnen lassen. Beide Pflichtverstöße seien für den Schadenseintritt ursächlich geworden.

Die Kl. hat beantragt, die Bekl. zu verurteilen, an sie 416.916,95 DM nebst Zinsen zu zahlen.

Die Bekl. ist dem Vorbringen der Kl. zum Umfang und Wert des übernommenen Gutes entgegengetreten. Darüber hinaus hat sie die Anfechtung des mit der Kl. geschlossenen Vertrags wegen arglistiger Täuschung über den tatsächlichen Wert der Ladung erklärt. Ein Mitarbeiter der Kl. habe bei einem Telefonat vor der Auftragserteilung den Wert des zu transportierenden Gutes mit ca. 39.000 DM beziffert. Bei Kenntnis des tatsächlichen Werts der Sendung hätte sie den Vertrag nur gegen eine höhere Vergütung geschlossen, da Transporte in die GUS mit einem 100.000 US-Dollar übersteigenden Warenwert bei ihr bis zur Ankunft am Bestimmungsort mit einem bewaffneten Begleitfahrzeug eskortiert würden. Zumindest sei der Kl. wegen des unterlassenen Hinweises auf die Gefahr eines besonders hohen Schadens ein Mitverschulden anzulasten.

Das Landgericht hat der Klage nur in Höhe von 38.077 DM nebst Zinsen stattgegeben. Das Berufungsgericht hat dem Klagebegehren in Höhe weiterer 338.360,65 DM nebst Zinsen entsprochen und die von der Bekl. eingelegte Anschlußberufung – mit Ausnahme eines Teils der angefochtenen Zinsentscheidung – zurückgewiesen.

Mit ihrer Revision, deren Zurückweisung die Streithelferin beantragt, verfolgt die Bekl. ihren Antrag auf vollständige Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat der Kl. einen Schadensersatzanspruch in Höhe von 376.437,65 DM nebst Zinsen aus Art. 17 Abs. 1 i.V. mit Art. 29 CMR zuerkannt. Zur Begründung hat es ausgeführt:

Die von der Bekl. erklärte Anfechtung ihrer Vertragsklärung führe nicht zur Nichtigkeit des zwischen den Parteien zu festen Kosten geschlossenen Speditionsvertrags. Es fehle an einer arglistigen Täuschung seitens der Kl. oder ihrer Streithelferin.

Das für die Streithelferin bestimmt gewesene Transportgut sei nicht an die berechnigte Empfängerin abgeliefert worden. Es stehe nicht fest, daß es sich bei den unbekanntenen Personen, die dem Fahrer in Moskau Anweisungen gegeben hätten, um Mitarbeiter der Streithelferin gehandelt habe. Die Behauptung der Bekl., diese Personen hätten dem Fahrer auch die in den Auslieferungsanweisungen genannte Banknote und weitere Unterlagen präsentiert, widerspreche ihrem vorangegangenen Sachvortrag und dem Inhalt der schriftlichen Aussage des Fahrers.

Die Voraussetzungen für eine Haftungsbefreiung nach Art. 17 Abs. 2 CMR lägen nicht vor, da die Bekl. die Unvermeidbarkeit des Warenverlustes nicht nachgewiesen habe. Der Fahrer habe nicht nur die vereinbarte Identitätsprüfung anhand der Banknote, sondern auch eine naheliegende telefonische Nachfrage bei der Streithelferin unterlassen. Die Bekl. habe zudem einen litauischen Fahrer eingesetzt und im übrigen nicht nachgewiesen, daß es auch bei Befolgung der Auslieferungsanweisungen zum Verlust der Ladung gekommen wäre.

Die Bekl. hafte für den Warenverlust nach Art. 29 CMR unbeschränkt. Zwar könne ein qualifiziertes Verschulden des Fahrers nicht festgestellt werden. Die Bekl. müsse sich jedoch den vorsätzlichen Verstoß der Firma K. gegen die vertragliche Verpflichtung, einen deutschen Fahrer einzusetzen, zurechnen lassen. Der Vorsatz müsse sich – wie allgemein im Haftungsrecht – im Rahmen des Art. 29 CMR nur auf den haftungsbegründenden Tatbestand erstrecken und nicht auch auf den konkret eingetretenen Schaden. Da der vorsätzliche Vertragsverstoß als Ursache für den nachfolgenden Ladungsverlust ernsthaft in Betracht komme, spreche eine von der Bekl. nicht erschütterte Vermutung dafür, daß er für den konkreten Schadenseintritt ursächlich gewesen sei.

Der eingetretene Schaden belaufe sich auf 376.437,65 DM. Die geladenen Güter seien – mit Ausnahme der in der Schadensaufstellung der Kl. aufgeführten Zubehör- und Ersatzteile – durch die von dem übernehmenden Fahrer unterzeichnete Verladeliste nachgewiesen. Der Wert des abhanden gekommenen Gutes ergebe sich aus den vorgelegten Einkaufsrechnungen.

Ein Mitverschulden wegen der unterlassenen Aufklärung über den tatsächlichen Warenwert sei der Kl. nicht anzulasten.

II. Die Revision hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

1. Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß die Bekl. als Fixkostenspediteurin i. S. des § 459 HGB der Haftung nach der CMR unterliegt (vgl. BGH, Urt. v. 16.7.1998 – I ZR 44/96, TranspR 1999, 19, 20 f. = VersR 1999, 254 m. w. N.).

2. Ohne Erfolg wendet sich die Revision dagegen, daß das Berufungsgericht eine wirksame Anfechtung des Spedi-

tionsvertrages seitens der Bekl. wegen arglistiger Täuschung über den Wert der transportierten Waren verneint hat.

a) Das Berufungsgericht hat angenommen, die Bekl. habe für eine arglistige Täuschung durch Mitarbeiter der Kl. nicht genügend vorgetragen. Selbst wenn ein Mitarbeiter der Kl. vor der Auftragserteilung gegenüber der Bekl. einen Warenwert von 39.000 DM genannt oder den Inhalt der Proforma-Rechnung gekannt hätte, ergebe sich aus dem Vortrag der Bekl. nicht, daß der Mitarbeiter den tatsächlich höheren Warenwert oder die Unrichtigkeit der Rechnung gekannt habe. Diese von der Revision nicht beanstandete Beurteilung läßt einen Rechtsfehler nicht erkennen.

b) Vergeblich wendet sich die Revision gegen die weitere Annahme des Berufungsgerichts, es fehle auch an einer der Kl. zuzurechnenden arglistigen Täuschungshandlung ihrer Streithelferin, da diese als »Dritte« i. S. des § 123 Abs. 2 Satz 1 BGB anzusehen sei.

aa) Die Revision meint, die Kl. müsse sich die unzutreffende Wertangabe ihrer Streithelferin aufgrund hier vorliegender besonderer Umstände billigerweise zurechnen lassen. In einem Fall wie dem vorliegenden bestehe die Besonderheit, daß der Spediteur den tatsächlichen Wert der Ladung regelmäßig nicht beurteilen könne. Mache der Auftraggeber des Speditors (hier: die Streithelferin) unter diesen Umständen gegenüber dem Auftragnehmer falsche Angaben zum Warenwert, täusche er arglistig und benutze den so getäuschten Spediteur (hier: die Kl.) in mittelbarer Täterschaft als argloses Werkzeug zur weiteren arglistigen Täuschung seiner Geschäftspartner (hier: der Bekl.).

bb) Dieses Vorbringen rechtfertigt es nicht, die Streithelferin im Verhältnis zur Kl. nicht als »Dritte« i. S. von § 123 Abs. 2 Satz 1 BGB anzusehen. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist ein am Zustandekommen eines Vertrages Beteiligter dann nicht »Dritter« i. S. der genannten Vorschrift, wenn sein Verhalten dem des Anfechtungsgegners gleichzusetzen ist (vgl. BGH, Urt. v. 9. 4. 1992 – IX ZR 145/91, NJW-RR 1992, 1005, 1006; Urt. v. 20. 11. 1995 – II ZR 209/94, NJW 1996, 1051). Dies ist über den Bereich der gesetzlichen oder rechtsgeschäftlichen Vertretung hinaus auch bejaht worden bei einem vom Erklärungsempfänger beauftragten Verhandlungsführer oder -gehilfen (BGHZ 47, 224, 230 f.) sowie bei einem Beteiligten, dessen Verhalten sich der Erklärungsempfänger wegen besonders enger Beziehungen zwischen beiden oder wegen sonstiger besonderer Umstände billigerweise zurechnen lassen muß (vgl. BGH, Urt. v. 1. 6. 1989 – III ZR 261/87, NJW 1989, 2879, 2880; BGH NJW 1996, 1051).

Auf der Grundlage der unangegriffen gebliebenen Feststellungen des Berufungsgerichts muß sich die Kl. die unrichtige Wertangabe ihrer Streithelferin nicht zurechnen lassen. Zwischen der Kl. und ihrer Streithelferin bestand im Zeitpunkt der Vertragsverhandlungen mit der Bekl. keine enge Beziehung. Die Streithelferin ist bei den Verhandlungen im Verhältnis zur Bekl. weder als Verhandlungsführerin noch als Gehilfin der Kl. tätig geworden. Die Streithelferin war lediglich Auftraggeberin der Kl. und berechnete Empfängerin der Ware. Solche gewöhnlichen vertraglichen Beziehungen zwischen dem Auftraggeber und seinem Auftragnehmer heben den Auftraggeber im Verhältnis des Auftragnehmers zu einem weiteren Auftragnehmer nicht über die Position eines »Dritten« i. S. von § 123 Abs. 2 Satz 1 BGB hinaus.

3. Danach hat die Bekl. gemäß Art. 17 Abs. 1 i. V. mit Art. 3 CMR grundsätzlich Schadensersatz für den Verlust des Transportguts während der Obhutszeit des von ihr beauftrag-

ten Frachtführers zu leisten. Eine Haftungsbefreiung gemäß Art. 17 Abs. 2 CMR kommt im Streitfall nicht in Betracht. Unbegrenzten Schadensersatz über die Beschränkung des Art. 23 Abs. 3 CMR hinaus schuldet die Bekl. aber nur dann, wenn die Voraussetzungen des Art. 29 CMR vorliegen. Nach dieser Bestimmung kann sich der Frachtführer nicht auf Haftungsbeschränkungen berufen, wenn er den Schaden vorsätzlich oder durch ein dem Vorsatz gleichstehendes Verschulden verursacht hat. Das Gleiche gilt, wenn seinen Bediensteten oder Verrichtungsgehilfen ein solches qualifiziertes Verschulden zur Last fällt (Art. 29 Abs. 2 Satz 1 CMR). Hiervon ist auch das Berufungsgericht zutreffend ausgegangen.

a) Ohne Erfolg wendet sich die Revision gegen die Annahme des Berufungsgerichts, im Streitfall seien die Voraussetzungen für eine unbeschränkte Haftung der Bekl. nach Art. 29 CMR gegeben.

Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß für Gütertransport Schäden, die – wie hier – nach dem Inkrafttreten des Gesetzes zur Neuregelung des Fracht-, Speditions- und Lagerrechts (Transportrechtsreformgesetz – TRG) vom 25. Juni 1998 (BGBl. I S. 1588 ff.) am 1. Juli 1998 eingetreten sind, bei Anwendbarkeit deutschen Rechts als ein Verschulden, das zur Durchbrechung der Haftungsbegrenzungen der CMR führt, neben dem Vorsatz nicht mehr die grobe Fahrlässigkeit anzusehen ist, sondern die Leichtfertigkeit, zu der das Bewußtsein hinzukommen muß, daß ein Schaden mit Wahrscheinlichkeit eintreten werde (vgl. BGH TranspR 1999, 19, 21; MünchKomm.HGB/Dubischar, Aktualisierungsband Transportrecht, § 435 HGB Rn. 1; Thume in: Fremuth/Thume, Transportrecht, Art. 29 CMR Rn. 4, 19 a; Gass in: Ebenroth/Boujong/Joost, HGB, Art. 29 CMR Rn. 8; Koller, Transportrecht, 5. Aufl., Art. 29 CMR Rn. 3 a). Die trichterliche Beurteilung der Frage, ob ein qualifiziertes Verschulden vorliegt, kann vom Revisionsgericht nur darauf überprüft werden, ob das Berufungsgericht den Rechtsbegriff der bewußten Leichtfertigkeit verkannt hat und ob Verstöße gegen § 286 ZPO, gegen die Denkgesetze oder gegen Erfahrungssätze vorliegen (vgl. BGHZ 145, 170, 186 zu Art. 25 WA 1955; 149, 337, 345; BGH, Urt. v. 13. 2. 2003 – I ZR 128/00, TranspR 2003, 255, 257 = VersR 2003, 1017 zur groben Fahrlässigkeit).

b) Das Berufungsgericht hat angenommen, hinsichtlich des von der Frachtführerin eingesetzten Fahrers mit litauischer Staatsangehörigkeit sei der Vorwurf eines qualifizierten Verschuldens i. S. des Art. 29 CMR nicht gerechtfertigt, da nicht festgestellt werden könne, daß er das Bewußtsein gehabt habe, ein Schaden werde mit Wahrscheinlichkeit eintreten. Denn der Fahrer dürfte angenommen haben, daß es sich bei den ihm unbekanntenen Personen, denen er gefolgt sei, um Mitarbeiter der Streithelferin gehandelt habe. Diese ihr günstige Beurteilung nimmt die Revision hin. Rechtsfehler sind insoweit auch nicht ersichtlich.

c) Die weitere Annahme des Berufungsgerichts, die Bekl. hafte jedoch unbeschränkt wegen eines ihr zuzurechnenden vorsätzlichen Verstoßes der Frachtführerin K. gegen die vertragliche Verpflichtung, einen deutschen Fahrer einzusetzen, ist ebenfalls frei von Rechtsfehlern.

aa) Das Berufungsgericht hat im Ausgangspunkt zutreffend einen vorsätzlichen Verstoß der Frachtführerin gegen ihre vertragliche Verpflichtung, einen deutschen Fahrer einzusetzen, bejaht. Zwischen den Parteien war vereinbart, daß die Beförderung durch einen deutschen Fahrer erfolgen sollte. Eine entsprechende Vereinbarung hat die Bekl. auch mit der von ihr beauftragten Frachtführerin getroffen. Nach den un-

angegriffen gebliebenen Feststellungen des Berufungsgerichts hat die Frachtführerin in Kenntnis dieser Vereinbarung den ursprünglich eingesetzten deutschen Fahrer durch einen litauischen Fahrer ersetzt. Das reicht entgegen der Auffassung der Revision für die Annahme eines bewußten Verstoßes gegen die vertragliche Verpflichtung aus. Die Parteien haben damit eine die Sicherung des Transportguts dienende Vereinbarung getroffen. Die Haftung wegen des vorsätzlichen Verstoßes gegen die vertragliche Verpflichtung, einen deutschen Fahrer einzusetzen, hängt nicht davon ab, ob sich durch die Auswahl und den Einsatz des Fahrers mit litauischer Staatsangehörigkeit die Gefahr des Transportgutverlusts erhöht hat. Die vorsätzliche Vertragsverletzung der Frachtführerin muß sich die Bekl. gemäß Art. 3 i.V. mit Art. 29 Abs. 2 CMR zurechnen lassen.

bb) Das Berufungsgericht hat auch mit Recht angenommen, daß dieser vorsätzliche Verstoß schon für sich allein die Haftung aus Art. 29 Abs. 1 CMR rechtfertigt.

Es ist zutreffend davon ausgegangen, daß Art. 29 CMR ein qualifiziertes Verschulden nur in bezug auf den die Haftung begründenden Tatbestand voraussetzt (vgl. BGH, Urt. v. 27. 6. 1985 – I ZR 40/83, TranspR 1985, 338, 340 = VersR 1985, 1060; BGH TranspR 1999, 19, 22). Ist danach von einem qualifizierten Verschulden i. S. von Art. 29 Abs. 1 CMR auszugehen, das seiner Art nach als Schadensursache ernsthaft in Betracht kommt, so obliegt es der Bekl., im Prozeß solche Umstände vorzutragen und zu beweisen, die gegen die Kausalität des festgestellten Sorgfaltsverstoßes sprechen (vgl. BGH, Urt. v. 13. 4. 1989 – I ZR 28/87, TranspR 1989, 327, 328 = VersR 1989, 1066; BGH TranspR 1999, 19, 22 f.; *Fremuth/Thume*, Frachtrecht, CMR, Art. 29 Rn. 29; *Koller*, Transportrecht, 5. Aufl., Art. 29 CMR Rn. 7 a. E.). Durch diese Verteilung der Darlegungs- und Beweislast wird der Frachtführer aufgrund seiner besonderen Sachnähe zum eingetretenen Schaden nicht in unzumutbarer Weise belastet (BGH TranspR 1999, 19, 23).

Diese Grundsätze hat das Berufungsgericht im Streitfall rechtsfehlerfrei angewandt. Nach den unangegriffen gebliebenen Feststellungen des Berufungsgerichts hatte die ausdrückliche Vereinbarung, den Transport von einem deutschen Fahrer durchführen zu lassen, den auch für die Frachtführerin erkennbaren Sinn, zusammen mit weiteren Sicherheitsvorkehrungen – Satellitenüberwachung, Anweisung, die Auslieferung des Gutes nur gegen Vorlage einer bestimmten Geldnote mit Stempel und Signatur vorzunehmen, telefonische Kontaktaufnahme mit der Empfängerin – den im Rußlandgeschäft häufiger vorkommenden Ladungsverlusten infolge von »Falschauslieferungen« entgegenzuwirken. Bei einer solchen Fallgestaltung hat das Berufungsgericht mit Recht angenommen, daß es sich bei dem bewußt vorgenommenen Austausch des deutschen gegen einen litauischen Fahrer um einen Sorgfaltsverstoß handelt, der als Ursache für den streitgegenständlichen Transportgutverlust ernsthaft in Betracht kommt. Denn bei einem vorsätzlichen Verstoß gegen die ausdrückliche Vereinbarung, einen deutschen Fahrer für den Transport einzusetzen, spricht eine Vermutung dafür, daß der Austausch des Fahrers gefahrerhöhend und damit kausal für den eingetretenen Verlust gewesen ist und daß dem Frachtführer dies auch bewußt sein mußte. In einem solchen Fall obliegt es dem Frachtführer, Umstände vorzutragen und gegebenenfalls zu beweisen, die gegen die Kausalität seines Fehlverhaltens sprechen (vgl. BGH TranspR 1999, 19, 22 f.). Nach den ebenfalls nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts hat

die Bekl. derartige Umstände weder vorgetragen noch unter Beweis gestellt.

4. Der Umfang des zu ersetzenden Schadens bestimmt sich im Fall des Art. 29 CMR nach dem jeweils anwendbaren nationalen Recht (BGH, Urt. v. 15. 10. 1998 – I ZR 111/96, TranspR 1999, 102, 105 = VersR 1999, 646, insoweit in BGHZ 140, 84 nicht abgedruckt; Urt. v. 3. 3. 2005 – I ZR 134/02, Umdruck S. 6). Danach kommt im Streitfall deutsches Recht zur Anwendung. Insoweit ist in erster Hinsicht an sich die frachtvertragliche Regelung in § 429 Abs. 2 und 3 HGB einschlägig. Da diese hier aber gemäß § 435 HGB nicht anwendbar ist, beurteilt sich der Umfang der Haftung der Bekl. nach den allgemeinen schuldrechtlichen Bestimmungen der §§ 249 ff. BGB (BGH, Urt. v. 3. 3. 2005 – I ZR 134/02, Umdruck S. 6). Der durch den Verlust des Gutes entstandene Schaden beträgt nach den unbeanstandet gebliebenen Feststellungen des Berufungsgerichts 376.437,65 DM (= 192.469,51 €).

5. Die Revision wendet sich aber mit Erfolg gegen die Annahme des Berufungsgerichts, die Haftung der Bekl. sei nicht durch ein Mitverschulden der Kl. wegen der unterlassenen Aufklärung über den tatsächlichen Warenwert eingeschränkt.

a) Das Berufungsgericht hat ein Mitverschulden verneint, weil es an einem Verschulden der Kl. gegen sich selbst fehle. Diese habe davon ausgehen können, daß sich die Bekl. und deren Erfüllungsgehilfen an ihre umfangreichen und aus damaliger Sicht auch ausreichenden Auslieferungsanweisungen halten würden. Aus ihrer Sicht habe daher keine Veranlassung bestanden, zusätzlich auf den von der Pro-forma-Rechnung abweichenden Wert der Ladung hinzuweisen. Die Kl. habe die Angabe eines niedrigen Warenwerts zudem nachvollziehbar damit begründet, daß die Ladung nur auf diese Weise wirksam vor kriminellen Begehrlichkeiten habe geschützt werden können. Diese Beurteilung hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung nicht stand.

b) Ein der Kl. gemäß Art. 17 Abs. 5 CMR zuzurechnender Mitverursachungsanteil an dem Verlust des Transportgutes ergibt sich allerdings nicht allein schon daraus, daß diese eine Wertdeklaration unterlassen hat. Es besteht nicht ohne weiteres eine Verpflichtung des Versenders, den Frachtführer, dessen Vergütung sich – jedenfalls in der Regel – nicht nach dem Wert der Sendung, sondern nach deren Gewicht, Umfang und gegebenenfalls nach der Beschaffenheit des Gutes richtet (vgl. BGH, Urt. v. 6. 2. 1997 – I ZR 202/94, TranspR 1997, 335, 336 = VersR 1997, 1298), auf den tatsächlichen Warenwert hinzuweisen.

c) Das anspruchsmindernde Mitverschulden kann sich aber gemäß § 254 Abs. 2 Satz 1 BGB daraus ergeben, daß der Geschädigte es unterlassen hat, den Schädiger im Hinblick auf den Wert des Gutes auf die Gefahr eines ungewöhnlich hohen Schadens aufmerksam zu machen, die dieser weder kannte noch kennen mußte (vgl. BGHZ 149, 337, 353; BGH, Urt. v. 8. 5. 2003 – I ZR 234/02, TranspR 2003, 317, 318 = VersR 2003, 1596). Die Obliegenheit zur Warnung hat den Zweck, dem Schädiger Gelegenheit zu geben, geeignete Schadensabwendungsmaßnahmen zu ergreifen (vgl. MünchKomm.BGB/Oetker, 4. Aufl., § 254 Rn. 73). Dabei kommt es nicht darauf an, ob der Auftraggeber Kenntnis davon hatte, daß der Frachtführer das Gut mit größerer Sorgfalt behandelt hätte, wenn er den tatsächlichen Wert der Sendung gekannt hätte. Den Auftraggeber trifft vielmehr eine allgemeine Obliegenheit, auf einen außergewöhnlich hohen Schaden hinzuweisen, um seinem Vertragspartner die Möglichkeit zu geben, geeig-