



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 128/00

Verkündet am:
13. Februar 2003
Führinger
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein
BGHR : ja

ADSp § 7 Buchst. b Nr. 1 (Fassung 1. Januar 1993)

Die stichprobenartige Kontrolle des Ein- und Ausgangs von Transportgut kann im Einzelfall nur dann den gebotenen Sorgfaltsanforderungen genügen, wenn auf diese Weise eine hinreichende Kontrolldichte gewährleistet ist, um der Gefahr des Abhandenkommens von Sendungen wirksam entgegenzuwirken. Das setzt jedoch voraus, daß die Umstände der Stichprobenkontrolle, ihr genauer Ablauf, ihre Häufigkeit und Intensität vom Spediteur/Frachtführer nachvollziehbar dargelegt werden.

BGH, Urt. v. 13. Februar 2003 - I ZR 128/00 - OLG Frankfurt a.M.

LG Frankfurt a.M.

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. Februar 2003 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Ullmann und die Richter Dr. v. Ungern-Sternberg, Prof. Dr. Bornkamm, Pokrant und Dr. Schaffert

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 21. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 3. Mai 2000 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin ist Transportversicherer. Sie nimmt die Beklagte, die einen Paketbeförderungsdienst betreibt, aus abgetretenem und übergegangenem Recht wegen des Verlustes von Transportgut auf Schadensersatz in Anspruch. Gegenstand der revisionsrechtlichen Beurteilung sind von vier Schadensfällen die Fälle 2 bis 4.

Die Versicherungsnehmer der Klägerin beauftragten die Beklagte in den Jahren 1994 und 1995 mit der Beförderung von Paketsendungen innerhalb Deutschlands. Allen Verträgen lagen die Allgemeinen Beförderungsbedingungen der Beklagten zugrunde, welche die ADSp (Stand: 1. Januar 1993, im folgenden: ADSp a.F.) einschließen und Regelungen zum Haftungsumfang u.a. bei einer vom Versender unterlassenen Wertangabe enthalten. Die dort vorgesehenen Haftungsbeschränkungen greifen nicht bei Vorsatz und grober Fahrlässigkeit.

Dem Schadensfall vier lag zudem die Allgemeine Geschäftsbedingung der Beklagten zugrunde, wonach die Versenderin "ihr ausdrückliches Einverständnis (erklärt), daß eine Kontrolle des Transportweges durch schriftliche Ein- und Ausgangsdokumentation an den einzelnen Umschlagstellen von U. nicht durchgeführt wird".

In allen Schadensfällen hatten die Versender den Wert der Versandstücke nicht angegeben, weshalb die Beklagte die Ersatzleistung unter Berufung auf Nr. 16.1 ihrer Beförderungsbedingungen auf jeweils 500 DM beschränkt hat.

Die Klägerin hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an sie 26.651,50 DM nebst Zinsen zu zahlen.

Die Beklagte ist dem entgegengetreten. Sie hat die Auffassung vertreten, daß der Vorwurf eines groben Organisationsverschuldens unberechtigt sei. Überdies hat sie geltend gemacht, die Versender handelten treuwidrig, wenn sie einerseits zur Einsparung von Transportkosten vertragswidrig von einer kor-

rekten Wertdeklaration absähen, sich aber im Verlustfall auf eine volle Haftung der Beklagten beriefen. Dies gelte vor allem deshalb, weil es sich bei ihnen um Massenversender handele, die trotz eingetretener Verluste und trotz behaupteter Fehlorganisation der Beklagten weiterhin deren Dienste in Anspruch nähmen, ohne ihr eigenes Verhalten bei der Wertdeklaration zu ändern. Die Versenderin im Fall 4 habe zudem schriftlich auf die Durchführung von Kontrollen an den Schnittstellen verzichtet. Des weiteren hat sich die Beklagte auf Verjährung der noch im Streit befindlichen Ersatzforderungen berufen.

Das Landgericht hat der Klage teilweise, das Berufungsgericht in vollem Umfang stattgegeben.

Mit der (zugelassenen) Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, erstrebt die Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat der Klägerin aus abgetretenem (§ 398 BGB) und übergegangenem (§ 67 VVG) Recht ihrer Versicherungsnehmer einen Anspruch auf Schadensersatz gemäß § 429 Abs. 1, § 413 Abs. 1 HGB (in der bis zum 30. Juni 1998 geltenden Fassung, im folgenden: HGB a.F.) i.V. mit § 2 Buchst. a, § 51 Buchst. b Satz 2 ADSp (Stand: 1.1.1993, im folgenden: ADSp a.F.) sowie nach § 823 Abs. 1 BGB zuerkannt. Hierzu hat es ausgeführt:

Die zwischen den Versicherungsnehmern der Klägerin und der Beklagten geschlossenen Verträge seien als Speditionsverträge zu qualifizieren, da in deren Mittelpunkt nicht das Transportergebnis, sondern die Organisation des Transports stehe. Die für den Güterfernverkehr zwingende Haftung nach der bis zum 30. Juni 1998 geltenden Kraftverkehrsordnung (KVO) greife nicht ein, da die Beklagte als Spediteur/Frachtführerin (§ 413 Abs. 1 HGB a.F.) die Beförderung auf der Fernverkehrsstrecke nicht gemäß § 1 Abs. 5 KVO selbst ausführe, sondern sich der Transportleistung fremder Frachtführer bediene.

Die Beklagte könne sich nicht - wie das Berufungsgericht näher ausgeführt hat - mit Erfolg auf die Haftungsbeschränkungen in ihren Beförderungsbedingungen berufen, weil sie nach § 51 Buchst. b Satz 2 ADSp a.F. wegen grob fahrlässigen Organisationsverschuldens unbegrenzt hafte.

Die Klägerin müsse sich kein Mitverschulden ihrer Versicherungsnehmer wegen unterlassener Wertdeklaration anrechnen lassen. Die Beklagte habe in Nr. 16.5 ihrer Allgemeinen Beförderungsbedingungen klargestellt, daß die in Nr. 16.1 vereinbarte Haftungsbegrenzung auf 500 DM je Versandstück im Fall grober Fahrlässigkeit gerade nicht gelten solle. Es entstände deshalb ein Wertungswiderspruch, wenn die ausdrücklich für unwirksam erklärte Haftungsbeschränkung über das Rechtsinstitut des Mitverschuldens wieder aufleben würde. Gleiches gelte für den von der Beklagten erhobenen Einwand des treuwidrigen Verhaltens.

Die Klägerin müsse sich auch nicht ein rechtsmißbräuchliches Verhalten oder Mitverschulden ihrer Versicherungsnehmer wegen Fortsetzung der Geschäftsbeziehungen trotz Kenntnis oder Kennenmüssens des Umstandes, daß die vorangegangenen Verluste ihre Ursache in groben Organisationsmängeln

im Bereich des Spediteurs gehabt hätten, entgegenhalten lassen. Auch der Umstand, daß ein Versender sein schriftliches Einverständnis damit erklärt habe, daß keine schriftliche Ein- und Ausgangsdokumentation an den einzelnen Umschlagstellen durchgeführt werde, lasse das Klagebegehren nicht als rechtsmißbräuchlich erscheinen, da die Klausel unklar gefaßt sei. Es werde nicht deutlich, ob der Versender auf die Durchführung der Kontrolle selbst oder lediglich auf die schriftliche Dokumentation der Ein- und Ausgangskontrolle habe verzichten wollen. Diese Unklarheit gehe gemäß § 5 AGBG zu Lasten des Klauselverwenders.

Die Klageforderung sei nicht verjährt. Es gelte die dreijährige Verjährungsfrist des § 852 BGB für deliktische Ansprüche.

II. Die Revision hat nur hinsichtlich des Einwands des Mitverschuldens Erfolg. Zutreffend hat das Berufungsgericht angenommen, daß der Klägerin wegen des Verlustes von Transportgut grundsätzlich sowohl vertragliche Ansprüche (1.) als auch deliktische Ansprüche (2.) zustehen. Es hat jedoch rechtsfehlerhaft verneint, daß wegen der fehlenden Wertdeklaration ein Mitverschulden der Versicherungsnehmer der Klägerin zu berücksichtigen ist (3.).

1. Ohne Rechtsverstoß hat das Berufungsgericht hinsichtlich der Schadensfälle 2 bis 4 die Voraussetzungen einer vertraglichen Haftung nach § 429 Abs. 1 HGB a.F. i.V. mit § 51 Buchst. b Satz 2 ADSp a.F. und Nr. 16.5 der Allgemeinen Beförderungsbedingungen der Beklagten bejaht.

Das Berufungsgericht ist dabei zutreffend und von der Revision unbeanstandet davon ausgegangen, daß die Beklagte von den Versicherungsnehmern als Fixkostenspediteurin i.S. des § 413 Abs. 1 HGB a.F. beauftragt wurde mit

der Folge, daß sich ihre Haftung grundsätzlich nach §§ 429 ff. HGB a.F. und - aufgrund vertraglicher Einbeziehung - ihren Allgemeinen Beförderungsbedingungen sowie den Bestimmungen der ADSp a.F. beurteilt.

Die Revision wendet sich ohne Erfolg gegen die Annahme des Berufungsgerichts, die Beklagte habe den Verlust der Sendungen durch grob fahrlässiges Verschulden verursacht (§ 51 Buchst. b Satz 2 ADSp a.F. sowie Nr. 16.5 der Allgemeinen Beförderungsbedingungen der Beklagten).

a) Grobe Fahrlässigkeit liegt nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs vor, wenn die im Verkehr erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt worden und unbeachtet geblieben ist, was im gegebenen Fall jedem einleuchten mußte (BGHZ 149, 337, 344 m.w.N.). Davon ist das Berufungsgericht zu Recht ausgegangen.

Die Revision meint demgegenüber, bei der Beurteilung der Pflichtverletzung der Beklagten sei bereits der durch das Transportrechtsreformgesetz vom 25. Juni 1998 (BGBl. I S. 1588) in § 435 HGB eingeführte, ihrer Ansicht nach weniger strenge Haftungsmaßstab des leichtfertigen Verhaltens zu beachten.

Dem kann nicht beigetreten werden. Das zum 1. Juli 1998 in Kraft getretene Transportrechtsreformgesetz kann auf die hier zugrundeliegenden, spätestens seit September 1995 abgeschlossenen Lebenssachverhalte nicht zurückwirken (vgl. BGHZ 149, 337, 344 f.).

b) Auch die Feststellungen, mit denen das Berufungsgericht im Streitfall das Vorliegen einer groben Fahrlässigkeit bejaht hat, halten der revisionsrechtlichen Nachprüfung stand.

Die tatrichterliche Beurteilung der Frage, ob eine grobe Fahrlässigkeit vorliegt, ist durch das Revisionsgericht nur in beschränktem Umfang nachprüfbar. Die Prüfung muß sich darauf beschränken, ob das Berufungsgericht den Rechtsbegriff der groben Fahrlässigkeit verkannt hat oder ob Verstöße gegen § 286 ZPO, gegen die Denkgesetze oder gegen Erfahrungssätze vorliegen (BGHZ 149, 337, 345 m.w.N.). Solche Rechtsfehler läßt das Berufungsurteil nicht erkennen; sie werden von der Revision auch nicht aufgezeigt.

Das Berufungsgericht hat die Feststellung eines grob fahrlässigen Verschuldens darauf gestützt, daß die Beklagte nach ihrem eigenen Vortrag weder bei der Übergabe der Versandstücke an die U. -Transport GmbH (Schnittstelle 2) noch bei deren erneuter Übernahme in ihr Auslieferungsdepot (Schnittstelle 3) eine Ein- bzw. Ausgangskontrolle durchführe. Es habe lediglich eine Eingangserfassung des Transportgutes und eine weitere Erfassung bei Übergabe an den Zusteller stattgefunden. An der Schnittstelle 2 habe sich die Beklagte mit der Verplombung der zu befördernden Container begnügt. An der Schnittstelle 3 sei zwar die Unversehrtheit der Plomben, nicht jedoch der Inhalt der Container anhand der Ladeliste überprüft worden. Bei dieser Sachlage könne die Beklagte nicht darlegen, wo genau der Verlust der Sendung eingetreten sei. In dem erfahrungsgemäß besonders schadensanfälligen Bereich, dem Umschlag des Transportgutes, fehle es an Kontroll- und Überwachungsmaßnahmen. So könnten im Bereich der Schnittstelle 2 Güter verlorengegangen sein, ohne daß dies der Schnittstelle zuzuordnen sei, da die auszuliefernden Sendungen erst bei Übergabe an den Paketzusteller in das dafür vorgesehene Zustellverzeichnis einzutragen gewesen seien. Bei einer derartigen Organisation des Transportablaufs falle der Verlust der Sendung erst dann auf, wenn der Empfänger ihr Ausbleiben rüge. Die von der Beklagten eingeräumte Kontrollük-

ke werde auch nicht durch das angewandte DIAD-System geschlossen, das lediglich das Zustellverzeichnis ersetze.

aa) Die Revision rügt ohne Erfolg, das Berufungsgericht habe die Anforderungen an die Einlassungsobliegenheit der Beklagten überspannt. Sie berücksichtigt dabei nicht hinreichend, daß das Berufungsgericht den Vorwurf des groben Organisationsverschuldens aus der unstreitigen Tatsache abgeleitet hat, daß nach dem von der Beklagten selbst vorgelegten Ablaufplan zur Betriebsorganisation in den Umschlaglagern eine Erfassung des Eingangs und des Ausgangs des Transportguts nicht stattfindet.

bb) Die weitere Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe übersehen, daß auch nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes Ein- und Ausgangskontrollen nicht zwingend vorgeschrieben seien, so daß stichprobenartige Abgleichungen und Untersuchungen genügen könnten, bleibt ebenfalls erfolglos.

Eine stichprobenartige Kontrolle kann im Einzelfall nur dann den gebotenen Sorgfaltsanforderungen genügen, wenn auf diese Weise eine hinreichende Kontrolldichte gewährleistet wird, um der Gefahr des Abhandenkommens von Sendungen wirksam entgegenzuwirken (BGHZ 129, 345, 350 f.; 149, 337, 347 f. m.w.N.). Das setzt jedoch voraus, daß die Umstände der Stichprobenkontrolle, ihr genauer Ablauf, ihre Häufigkeit und Intensität nachvollzogen werden können. Daran fehlt es im Streitfall. Das Berufungsgericht hat die Durchführung wirksamer Stichproben nicht festgestellt. Die Revision zeigt nicht auf (§ 554 Abs. 3 Nr. 3 Buchst. b ZPO a.F.), daß das Berufungsgericht insoweit verfahrensfehlerhaft entscheidungserheblichen Sachvortrag übergangen hat.

Eine ausreichende Kontrolle des Warenumschlags wird entgegen der Auffassung der Revision auch nicht durch den Einsatz des sogenannten DIAD-Systems erreicht. Das DIAD-Gerät kann die Kontrollücke nicht schließen, weil es erst nach Passieren der Schnittstelle 3 bei der Übergabe der Sendung an den Zusteller zum Einsatz kommt. Es ist daher nicht in der Lage, den exakten Schadensort innerhalb des Beförderungssystems zu lokalisieren (vgl. BGHZ 149, 337, 348 f.).

cc) Der Revision ist auch nicht darin beizutreten, daß die Rechtsprechungsgrundsätze des Senats zum grob fahrlässigen Organisationsverschulden auf Paketdienstunternehmen, bei denen es auf Massenumschlag, Massenlagerung und Massenbeförderung ankomme und deren Kunden eine kostengünstige Abholung und Zustellung binnen 24 Stunden erwarteten, nicht anwendbar seien.

Zur Begründung nimmt der Senat Bezug auf seine Ausführungen im Urteil vom 15. November 2001 in der Revisionsache I ZR 158/99 (BGHZ 149, 337, 349 ff. unter II. 1. b cc), an der die Beklagte als Partei beteiligt war.

dd) Schließlich ist die Klägerin auch nicht im Schadensfall 4 durch die Allgemeine Geschäftsbedingung der Beklagten, wonach der Versender sein Einverständnis damit erklärt hat, "daß eine Kontrolle des Transportweges durch schriftliche Ein- und Ausgangsdokumentation an den einzelnen Umschlagstellen von U. nicht durchgeführt wird", daran gehindert, das grobe Organisationsverschulden aus der unzureichenden Durchführung von Umschlagkontrollen herzuleiten.

Zutreffend hat das Berufungsgericht diese Klausel als unklar gefaßt angesehen. Danach kann ihr nicht entnommen werden, daß der Versender auf die Durchführung von Kontrollen im Schnittstellenbereich verzichtet (vgl. BGH, Urt. v. 15.11.2001 - I ZR 284/99, TranspR 2002, 306).

2. Auch die weitere Annahme des Berufungsgerichts, die Ersatzansprüche der Klägerin seien nicht verjährt, weil die dreijährige Verjährungsfrist des § 852 BGB für deliktische Ansprüche gelte, da der Beklagten eine Schadensverursachung infolge grober Fahrlässigkeit vorzuwerfen sei, hält den Angriffen der Revision stand.

Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, daß die Klägerin die geltend gemachten Ersatzansprüche auch auf § 823 Abs. 1 BGB i.V. mit § 67 VVG wegen Verletzung des Eigentums der Versender stützen kann. Das begegnet keinen durchgreifenden rechtlichen Bedenken. Der Bundesgerichtshof hat im Bereich des Transportrechts in ständiger Rechtsprechung an der Selbständigkeit von vertraglicher und deliktischer Haftung im Hinblick auf deren unterschiedliche gesetzliche Ausgestaltung festgehalten (BGHZ 116, 297, 299 ff.; 123, 394, 399; BGH, Urt. v. 15.11.2001 - I ZR 158/99, TranspR 2002, 296, 300 = VersR 2002, 1440, insoweit in BGHZ 149, 337 ff. nicht abgedruckt).

Die als Haftungsbeschränkung zu wertende Verkürzung der gesetzlichen Verjährungsfrist durch § 64 ADSp a.F. greift nicht, weil die Beklagte - wie das Berufungsgericht entgegen der Rüge aus § 551 Nr. 7 ZPO a.F. auch für diesen Zusammenhang ausgeführt hat - die Vertragsverletzung grob fahrlässig verursacht hat. Da die Beklagte sich nicht mit Erfolg auf die Haftungsbeschränkung des § 51 Buchst. b Satz 1 ADSp a.F. berufen kann, ist es dem Versender nicht

verwehrt, seine Ansprüche auf unerlaubte Handlung zu stützen (§ 63 Buchst. a ADSp a.F.).

a) Das Berufungsgericht ist ersichtlich davon ausgegangen, daß für das von der Beklagten bestrittene Eigentum der Versicherungsnehmer die in § 1006 Abs. 1 BGB enthaltene Vermutung streite, die nicht durch den Umstand, daß Händler oftmals nicht Eigentümer der von ihnen versandten Waren seien, erschüttert werde.

b) Dagegen wendet sich die Revision ohne Erfolg. Ihr ist zwar einzuräumen, daß an die Widerlegung der Eigentumsvermutung keine strengen Anforderungen zu stellen sind (vgl. MünchKomm.BGB/Medicus, 3. Aufl., § 1006 Rdn. 22). Es reicht jedoch nicht aus, daß nur eine gewisse Wahrscheinlichkeit gegen den mit der Besitzerlangung im allgemeinen einhergehenden Eigentumserwerb spricht (vgl. Staudinger/Gursky, Bearbeitung 1999, § 1006 Rdn. 38; Baumgärtel, Handbuch der Beweislast im Privatrecht, 2. Aufl., § 1006 Rdn. 16). Die Beklagte hat in ihrer Klageerwiderung lediglich das Eigentum der Versender bestritten und vorgebracht, bei den Versendern handele es sich um Händler. Diese pauschale Behauptung vermag die Eigentumsvermutung gemäß § 1006 Abs. 1 BGB nicht zu erschüttern, weil jeglicher Bezug zu den konkreten Verhältnissen der jeweiligen Versender fehlt. Dieser Beurteilung steht die von der Revision in Bezug genommene Entscheidung BGHZ 42, 53 nicht entgegen, da in dem dort entschiedenen Fall nicht die Anwendung des § 1006 BGB, sondern die tatrichterliche Würdigung einer rechtsgeschäftlichen Vereinbarung zur Überprüfung stand; zudem war die vom Tatrichter angenommene Branchenüblichkeit des Eigentumsvorbehalts durch tatrichterlich festgestellte Vertragsgestaltungen belegt.

3. Das Berufungsgericht hat jedoch rechtsfehlerhaft ein Mitverschulden der Versicherungsnehmer der Klägerin unberücksichtigt gelassen.

a) Die Revision wendet sich mit Erfolg gegen die Annahme des Berufungsgerichts, die Klägerin müsse sich die unterlassene Wertdeklaration bei den in Verlust geratenen Sendungen nicht als Mitverschulden ihrer Versicherungsnehmer anrechnen lassen.

aa) Der Versender handelt dem Gebot nach § 254 Abs. 1 BGB, einer Schadensentstehung entgegenzuwirken, zuwider, wenn er trotz Kenntnis, daß der Spediteur die Sendung bei zutreffender Wertangabe mit größerer Sorgfalt behandelt, von einer Wertdeklaration absieht und bei Verlust gleichwohl vollen Schadensersatz verlangt. Mit seinem Verzicht auf die vom Spediteur angebotenen weitergehenden Schutzvorkehrungen setzt der Versender das Transportgut bewußt einem erhöhten Verlustrisiko aus mit der Folge, daß ihm der eingetretene Schaden bei wertender Betrachtung gemäß § 254 BGB anteilig zuzurechnen ist.

Die Auffassung des Berufungsgerichts liefe im Ergebnis darauf hinaus, den Verursachungsbeitrag des Geschädigten gegenüber einer grob fahrlässigen Schadensverursachung des Schuldners vollständig auszuschließen. Einen derart weitgehenden Ausschluß der Mitverantwortlichkeit des Schadensersatzgläubigers muß sich selbst ein vorsätzlich handelnder Schädiger nicht in jedem Fall entgegenhalten lassen (vgl. BGHZ 57, 137, 145; 149, 337, 353 f.; BGH, Urt. v. 21.5.1987 - III ZR 25/86, NJW 1988, 129, 130).

bb) Ein Mitverschulden der Versicherungsnehmer wegen unterlassener Wertdeklaration kann auch nicht im Hinblick auf Nr. 16.5 der Allgemeinen Be-

förderungsbedingungen der Beklagten außer Betracht bleiben, wonach alle Haftungsbeschränkungen bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit der Beklagten, ihrer gesetzlichen Vertreter oder Erfüllungsgehilfen entfallen. Diese Klausel betrifft den Haftungsumfang der Beklagten und nicht die jedermann treffende Obliegenheit, einer Schadensentstehung entgegenzuwirken (vgl. BGHZ 149, 337, 354).

cc) Das Berufungsgericht hat bislang keine Feststellungen dazu getroffen, ob die unterlassenen Wertangaben auf den in Verlust geratenen Versandstücken den Schaden tatsächlich deshalb (mit-)verursacht haben, weil die Beklagte bei richtiger Wertangabe ihre Sorgfaltspflichten besser erfüllt hätte und es dann nicht zu den Verlusten gekommen wäre. Die Beklagte hat unter Hinweis auf ihre Allgemeinen Beförderungsbedingungen vorgetragen, sie sei durch die Täuschung über den Warensendungswert daran gehindert worden, die Sendungen wertangemessen zu behandeln. Diesem Vorbringen wird das Berufungsgericht im wieder eröffneten Berufungsverfahren nachzugehen haben.

b) Entgegen der Ansicht der Revision läßt sich ein Mitverschulden oder auch der Einwand des Rechtsmißbrauchs darüber hinaus nicht damit begründen, daß die Versicherungsnehmer die Geschäftsbeziehung zur Beklagten fortgesetzt hätten, obwohl ihnen aufgrund langjähriger Zusammenarbeit mit der Beklagten deren Organisation bestens bekannt gewesen sei.

aa) Eine Anspruchsminderung gemäß § 254 Abs. 1 BGB kann in Betracht kommen, wenn der Versender einen Spediteur mit der Transportdurchführung beauftragt, von dem er weiß oder zumindest hätte wissen müssen, daß es in dessen Unternehmen aufgrund von groben Organisationsmängeln immer wieder zu Verlusten kommt. Die Auftragserteilung beinhaltet unter solchen Um-

ständen die Inkaufnahme eines Risikos, dessen Verwirklichung allein dem Schädiger anzulasten unbillig erscheint und mit dem der Regelung des § 254 BGB zugrundeliegenden Gedanken von Treu und Glauben unvereinbar ist (BGH, Urt. v. 29.4.1999 - I ZR 70/97, TranspR 1999, 410, 411 = VersR 2000, 474).

bb) Das Berufungsgericht hat ein Mitverschulden der Versender mit der Begründung verneint, die angeblichen Schadensfälle in der Vergangenheit seien nicht hinreichend konkret dargetan. Überdies hat das Berufungsgericht darauf abgestellt, daß nicht erkennbar sei, daß die Verlustfälle ihre Ursache in Organisationsmängeln im Bereich der Beklagten gehabt hätten, oder daß zumindest das äußere Bild des Schadensfalles den Schluß auf einen derartigen Organisationsmangel erlaubt hätte.

cc) Auf der Grundlage dieser Feststellungen hat das Berufungsgericht ein Mitverschulden der Versender rechtsfehlerfrei verneint. Die Revision zeigt nicht auf, daß den Versendern vor Erteilung der hier in Rede stehenden Transportaufträge bekannt war oder hätte bekannt sein müssen, daß es bei der Beklagten aufgrund von groben Organisationsmängeln wiederholt zu Verlusten gekommen war. Die Kenntnis und Billigung der Transportorganisation der Beklagten reicht für sich allein zur Begründung eines Mitverschuldens nicht aus. Denn es ist im allgemeinen ausschließlich Sache des Spediteurs/Frachtführers, den Transportablauf - in den der Auftraggeber in der Regel keinen näheren Einblick hat - so zu organisieren, daß die ihm anvertrauten Güter weder Schaden nehmen noch in Verlust geraten. Die Versicherungsnehmer der Klägerin brauchten ohne besonderen Anlaß die Eignung, Befähigung und Ausstattung ihres Vertragspartners nicht in Zweifel zu ziehen und zu überprüfen (vgl. BGH, Urt. v. 15.11.2001 - I ZR 182/99, TranspR 2002, 302, 304, m.w.N.).

III. Danach war das Berufungsurteil auf die Revision der Beklagten aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Ullmann

v. Ungern-Sternberg

Bornkamm

Pokrant

Schaffert