

# Transportrecht

Koller

10. Auflage 2020  
ISBN 978-3-406-74187-6  
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei  
[beck-shop.de](http://beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründete auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

Rn. 49 ff.) tätig wird. Der Absender kann nämlich auch dann zum Gehilfen des Frachtführers werden, wenn er nicht unter dessen Oberaufsicht verlädt. Denkbar ist es auch, statt auf einen Freistellungsanspruch auf **§ 425 II HGB** abzuheben und in diesem Rahmen zu berücksichtigen, daß der Absender mit Willen des Frachtführers, gegebenenfalls sogar unter dessen Oberaufsicht, gefälligkeitshalber gehandelt hat.

**cc) Einmischung des Absenders.** Die Annahme eines (Änderungs)Vertrages zwischen **16c** Absender und Frachtführer scheidet aus, wenn der Absender sich einmischt und mithin keinen Kontakt zum Frachtführer aufnimmt. Der Absender macht sich gegenüber dem Frachtführer wegen Verletzung frachtvertraglicher Pflichten ersatzpflichtig. Darauf kommt es letztlich nicht an, weil bei einer vom Frachtführer nicht gebilligten Einmischung des Absenders die Haftung des Frachtführers aus § 425 I HGB entfällt (§ 427 I Nr. 3 HGB).<sup>126</sup> Da der Schaden im Haftungszeitraum des § 425 I HGB verursacht wird und<sup>127</sup> entsteht, gilt dasselbe für eine eventuell konkurrierende Haftung aus den §§ 280 BGB,<sup>128</sup> 823 BGB (§ 434 HGB).

**c) Der Absender unterstützt den Frachtführer gefälligkeitshalber.** Wenn der Absender den verladepflichtigen Frachtführer auf dessen Ersuchen hin unterstützt, wird er regelmäßig unter dessen Oberaufsicht tätig. Jedenfalls handelt er mit **dessen Billigung**. Sein Handeln ist deshalb im Rahmen der §§ 425 ff. HGB dem verladepflichtigen Frachtführer zuzurechnen, so daß die Voraussetzungen des § 427 I Nr. 3 HGB nicht erfüllt sind (→ Rn. 16; → HGB § 427 Rn. 49 ff.). Wie allgemein bei Gefälligkeiten ist es aber denkbar, daß der Frachtführer einen Schadensersatzanspruch gegen den Absender in Form eines Freistellungsanspruchs aus den §§ 280, 276 iVm § 662 BGB bzw. aus § 311 II Nr. 3 BGB erwirbt. Hierfür ist insbesondere von Bedeutung, ob der Absender eigennützig gehandelt oder haftungseinschränkende Erklärungen abgegeben hat. Bei gänzlich uneigennützigem Verhalten des Absenders ist an einen stillschweigenden Haftungsausschluß zu denken. In dieser Fallgruppe ist auch vorstellbar, dem Frachtführer die Berufung auf § 425 II HGB zu erlauben (→ Rn. 16b), statt einen Freistellungsanspruch ins Spiel zu bringen. Hat der Absender den Frachtführer **ohne dessen Wissen und Wollen** unterstützt, sich also eingemischt, so greift § 427 I Nr. 3 HGB ein. Das Wissen und Wollen der Leute des Frachtführers ist diesem zuzurechnen.

**d) Hilfspersonen des Absenders.** **aa) Versehentliche Einwirkung der Leute des Absenders auf den Verladevorgang.** Vgl. Ausführungen zu → Rn. 16. Die nicht mit Billigung des Frachtführers handelnden Leute des Absenders stehen diesem gleich.

**bb) Der Absender überläßt dem Frachtführer gefälligkeitshalber Personal.** Die **17a** Haftung des Frachtführers aus § 425 HGB bleibt unberührt; denn das Personal zählt nicht zu den Erfüllungsgehilfen des Absenders (vgl. zum Parallelproblem → Rn. 11c). § 427 I Nr. 3 HGB greift nicht ein, weil die Leute des Absenders auf **Ersuchen des Frachtführers**, wenn nicht sogar unter dessen Oberaufsicht tätig werden (näher → HGB § 427 Rn. 50). Unter Umständen erwirbt der Frachtführer gegen den Absender einen den §§ 662, 280, 276 BGB oder den §§ 280, 276, 311 II Nr. 3 BGB entspringenden **Freistellungsanspruch** wegen Auswahlverschuldens,<sup>129</sup> der allerdings durch Haftungsausschlußerklärungen begrenzt sein kann.<sup>130</sup> § 831 ist unanwendbar. Bei gänzlich uneigennütziger Überlassung des Personals kommt sogar eine stillschweigende Haftungsausschluß-

<sup>126</sup> Der Absender wird nicht zum Gehilfen des Frachtführers und kann diesem nicht zugerechnet werden. Vgl. → Rn. 16b.

<sup>127</sup> Das Problem stellt sich hier nicht, daß eine vollwertige Haftung außerhalb des Haftungszeitraums des § 425 I HGB begründet worden ist (Koller TranspR 2013, 173 ff.).

<sup>128</sup> → HGB Vor § 425 Rn. 2.

<sup>129</sup> Die Bereitschaft, Personal zur Verfügung zu stellen, steht außerhalb des Frachtvertrages und ist nach den Regeln des gemischten Vertrages zu behandeln. Vgl. auch Koller TranspR 2014, 169 (176).

<sup>130</sup> Vgl. Koller TranspR 2014, 169 (172).

abrede in Betracht.<sup>131</sup> Die mit diesem Ansatz verbundenen Wertungen können im Rahmen des **§ 425 II HGB** nicht berücksichtigt werden; denn die Gefälligkeit steht außerhalb des Frachtvertrages. Nur diese Sichtweise erlaubt es, ohne Rücksicht auf § 449 HGB, der auch im Rahmen des § 425 II HGB zu beachten ist, unter Haftungsverzicht Gefälligkeiten zu erbringen.

- 17b cc) Aus der Sicht des damit einverstandenen Frachtführers werden die Leute für den Absender tätig.** (1) Der Absender hat seine Leute zu Gefälligkeiten ermuntert. Sollen die Leute des Absenders **unter der Oberaufsicht des Frachtführers** verladen, so werden sie zu dessen Gehilfen, so daß eine Anwendbarkeit des §§ 427 I Nr. 3 HGB ausscheidet.<sup>132</sup> Den Absender trifft zwar die frachtvertragliche Schutzpflicht, sich nicht ohne Einverständnis des Frachtführers in die Erledigung der diesem obliegenden Aufgaben einzumischen, nicht aber die Pflicht, dem Frachtführer keine Leute zur Verfügung zu stellen. Sie kann auch nicht der Gefälligkeitsbeziehung zwischen den Parteien entnommen werden. Auch die Schutzpflicht, Personen nicht zu Handlungen zu ermuntern, für die sie nicht hinreichend qualifiziert sind, entspringt nicht dem Frachtvertrag, wenn der Frachtführer diese Personen im eigenen Interesse in seinem Organisationsbereich einsetzt (vgl. → Rn. 12). Gegen den Absender kommt jedoch ein aus den §§ 662, 280 BGB oder §§ 280, 311 II Nr. 3 BGB abgeleiteter und abdingbarer *Freistellungsanspruch* wegen schuldhaft fehlerhafter Auswahl seiner Leute in Betracht (→ Rn. 17a). Gegenüber dem Schadensersatzanspruch des Absenders aus § 425 I HGB kann das Auswahlverschulden nicht gemäß § 425 II HGB als Mitverschulden berücksichtigt werden (→ Rn. 17a).

Dort, wo der Frachtführer zwar **nicht die Oberaufsicht** übernehmen soll, die Leute des Absenders aber auf dessen Ersuchen hin, jedenfalls mit dessen Billigung tätig werden sollen, ist § 427 I Nr. 3 HGB ebenfalls nicht heranzuziehen (→ Rn. 16; näher → HGB § 427 Rn. 49 ff.). Zwar ist eine frachtvertragliche Schutzpflicht abzulehnen, da sich der Absender mit seinem Einverständnis in die Mitwirkung seiner Leute auf die Ebene einer Gefälligkeitsbeziehung begeben hat. Die dieser Gefälligkeitsbeziehung entspringende Schutzpflicht (→ Rn. 12) beschränkt sich jedoch nicht auf sachgerechte Auswahl der Leute, sondern erstreckt auch darauf, eine Schädigung des Frachtführers zu vermeiden, weil in dieser Fallgruppe der Frachtführer das Verhalten der Leute mangels Oberaufsicht schlecht steuern kann. Falls der Absender ehrlich handelt, ist von ihm durchaus zu erwarten, daß er für die Integrität der Interessen des Frachtführers sorgt und die Verantwortung für das schuldhafte Verhalten seiner weitgehend selbstständig arbeitenden Leute übernimmt. Es trifft ihn deshalb die Haftung aus den §§ 280, 311 II Nr. 3, 278 BGB in Form eines *Freistellungsanspruchs*. Der Anspruch aus § 311 II BGB kann unabhängig von § 449 HGB durch haftungsbegrenzende Absprachen beschränkt werden. Bei gänzlich uneigennützigem Verhalten des Absenders sollte der Freistellungsanspruch verneint werden.<sup>133</sup> In diesen Fällen sollte dem Absender auch gegenüber einem Anspruch aus § 831 BGB die Berufung auf eine stillschweigende Haftungsausschlußabrede gestattet werden. Eine Berufung auf § 425 II HGB kommt nicht in Betracht (→ Rn. 17a).

- 17c (2) Die Leute des Absenders erbringen entgegen dessen Weisungen mit Billigung des Frachtführers Gefälligkeiten.** Sofern aus der Sicht des Frachtführers die Leute des Absenders objektiv erkennbar nicht auf eigene Faust, sondern für den Frachtführer handeln wollen, wird eine Gefälligkeitsbeziehung des Absenders zum Frachtführer begründet, die zwar nicht auf § 662 BGB, wohl aber uU auf § 311 II Nr. 3 BGB gestützt werden kann.<sup>134</sup> Die daraus resultierenden Schutzpflichten sind dieselben wie in Fällen, in denen der Frachtführer seine Leute zur Erbringung von Gefälligkeiten ermun-

<sup>131</sup> Vgl. Koller TranspR 2014, 169 (173).

<sup>132</sup> Vgl. Koller TranspR 2014, 169 (173).

<sup>133</sup> Koller TranspR 2014, 169 (173).

<sup>134</sup> Die Kundenbeziehung zwischen Absender und Frachtführer begründet einen geschäftlichen Kontakt (Koller TranspR 2014, 169 (170, 176)). Im Rahmen dieses geschäftlichen Kontakts werden die Leute des

tert (→ Rn. 17b). Auf § 427 I 3 HGB darf sich der Frachtführer nicht berufen, weil er im eigenen Interesse mit dem Handeln der Leute des Absenders einverstanden war.

**dd) Die Leute des Absenders handeln mit Billigung des Frachtführers erkennbar 18**

**auf eigene Faust.** Die Haftung des Frachtführers aus § 425 HGB wird durch § 427 I Nr. 3 HGB nicht eingeschränkt. Der Absender lädt nämlich nicht in eigener Verantwortung und mischt sich auch nicht ein. Das Verhalten der Hilfspersonen kann dem Absender im Rahmen des § 427 I Nr. 3 HGB nicht zugerechnet werden, weil sie unter der Leitung des Frachtführers stehen (näher → HGB § 427 Rn. 53) oder (quasi) als Gehilfen des Frachtführers anzusehen sind, denn sie haben sich mit dessen Billigung (näher → HGB § 427 Rn. 49) eingeschaltet. Allenfalls kommt eine Haftungsentlastung wegen Mitverschuldens iSd § 425 II HGB in Betracht, wenn der Absender einer bekannt unzuverlässigen Hilfsperson nicht Weisung gegeben hat, sich aus dem Ver- bzw. Entladegeschäft herauszuhalten. Die Hilfsperson haftet selbst im Rahmen der §§ 823 ff. BGB.

**ee) Die Leute des Absenders werden ohne Einverständnis des Frachtführers 18a tätig.** § 427 I Nr. 3 HGB greift ein. Der Absender hat sich zwar nicht selbst eigenverantwortlich bei der Verladung betätigt. Ihm ist aber im Rahmen des Frachtvertrages das

Verhalten seiner Leute kraft seines Personalrisikos zuzurechnen, da diese sich eingemischt haben (→ Rn. 14 sowie → HGB § 427 Rn. 53). Es spielt dabei keine Rolle, ob die Leute des Absenders für diesen oder auf eigene Faust handeln wollten. Ihr Verhalten steht in innerem Zusammenhang mit ihren Aufgaben. Gleiches gilt für sonstige Hilfspersonen des Absenders. Somit bedarf es keiner Prüfung der Haftung des Absenders für seine Leute wegen einer Verletzung der dem Frachtvertrag entspringenden Pflicht, sich nicht ohne Einverständnis des anderen Teils in dessen Angelegenheiten einzumischen. Ein Freistellungsanspruch des Absenders gegen den Frachtführer kann allenfalls auf die §§ 677 ff. BGB gestützt werden. Anders ist die Situation, wenn der Frachtführer die Aktivitäten billigend hinnimmt (→ Rn. 18).

**6. Verladen durch Frachtführer unter der Oberaufsicht des Absenders. Verlädt 18b**

der ladepflichtige Frachtführer unter der Oberaufsicht des Absenders, so wird dessen Verhalten dem Absender zugerechnet. Der Frachtführer ist hinsichtlich des § 427 I Nr. 3 HGB so zu behandeln, als ob der Absender selbst verladen hätte. Schäden, die außerhalb des Haftungszeitraums des § 425 I HGB entstehen, sind nach allgemeinem Zivilrecht zu ersetzen. Insoweit muß sich der Absender im Rahmen des § 254 BGB entgegenhalten lassen, daß er dem Frachtführer unzulängliche Weisungen gegeben oder fehlerhaftes Verhalten des Frachtführers nicht rechtzeitig abgestellt hat. Der Umstand, daß der Frachtführer zum Gehilfen des Absenders geworden ist, spielt hierbei keine Rolle, weil grds. auch der Geschäftsherr beim Gehilfen Regreß nehmen kann. Keine Bedeutung hat in dieser Fallgruppe der Umstand, daß der Absender den Frachtführer zur Verladung aufgefordert hat; denn er macht damit nur seinen frachtvertraglichen Anspruch geltend. Auch die Billigung des Handelns des Frachtführers durch den Absender macht den ladepflichtigen Frachtführer nicht zu dessen Gehilfen.

**7. Hinweispflichten.** Der Frachtführer ist zwar grds. nicht verpflichtet, die Beförderungssicherheit des Guts zu kontrollieren. Er ist kein Warenfachmann und kann sich nach der Verteilung der Verantwortungssphären<sup>135</sup> unter den Parteien grds. darauf verlassen, daß das Gut vom Absender beförderungssicher verladen worden ist. Daraus folgt aber nicht, daß er nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) bewußt den Absender „in das offene Messer“ einer beförderungsunsicheren Verladung laufen lassen darf.<sup>136</sup>

Absenders auch dann tätig, wenn sie sich über dessen Weisungen hinwegsetzen. Allerdings trifft den Frachtführer, der sich der Leute des Absenders bedient, vielfach ein gravierendes Mitverschulden.

<sup>135</sup> Begründung zum RegE des TRG, BR-Drs. 368/97, 39.

<sup>136</sup> Heymann-Schlüter HGB § 412 Rn. 7.

- 20 Hat der Frachtführer einen Mangel der Beförderungssicherheit **erkannt**, zB anlässlich der Kontrolle der Betriebssicherheit (§ 412 I 2 HGB), oder wird er ihm später bekannt, so hat er den Absender darauf hinzuweisen.<sup>137</sup> Konnte der Frachtführer den Mangel bei der Routinekontrolle der Betriebssicherheit oder bei sonstiger Gelegenheit ohne weiteres entdecken, war der Mangel an Beförderungssicherheit also **evident**, so muß er sich das ebenfalls zurechnen lassen, da derart reduzierte Kontrollpflichten nicht mit ins Gewicht fallenden Kosten verbunden sind, auch von einem Nicht-Warenfachmann ohne weiteres erfüllt werden können und die Lasten der Pflicht zweifellos durch das Interesse des Absenders und der Allgemeinheit an der Schadensverhütung aufgewogen werden (vgl. auch → CMR Art. 17 Rn. 44).<sup>138</sup> Zur Verletzung der Hinweispflicht → HGB § 427 Rn. 60.
- Hat der Frachtführer den für die Verladung Verantwortlichen<sup>139</sup> über den Mangel aufgeklärt, so darf er die Fahrt antreten, wenn der Absender den Verladefehler behoben oder ausdrücklich oder konkluident zu erkennen gegeben hat, daß er den Hinweis auf die fehlende Beförderungssicherheit zu ignorieren gedenke (näher → HGB § 427 Rn. 60).
- 21 In Fällen, in denen die Beförderungsunsicherheit jedoch dem **Frachtführer** einen **Schaden** zuzufügen droht oder die Verladung betriebsunsicher (§ 412 I 2 HGB) ist, kann der Frachtführer den Antritt der Fahrt ablehnen, indem er seine Zurückbehaltungsrechte gemäß § 273 BGB geltend macht.<sup>140</sup> Die Betriebsunsicherheit der Verladung löst ein Beförderungshindernis (§ 419 HGB) aus, falls der Frachtführer das Gut bereits übernommen hat (→ HGB § 425 Rn. 17 ff.). Nach seiner Neufassung des § 419 HGB ist auch § 417 HGB anwendbar.<sup>141</sup> Außerdem darf der Frachtführer für die Wartezeit gemäß § 412 III HGB, der insoweit als lex specialis anzusehen ist, Standgeld fordern.
- Weigert sich der Absender zu dem Hinweis auf die beförderungsunsichere Verladung Stellung zu nehmen, und ist **nicht ersichtlich**, daß dem **Frachtführer ein Schaden droht**, so muß der Frachtführer die Fahrt antreten;<sup>142</sup> denn in dieser Fallgruppe statuiert § 412 I 1 HGB keine im Interesse des Frachtführers liegende Pflicht, sondern eine bloße Obliegenheit, deren Vernachlässigung gemäß § 427 I Nr. 3 HGB allein den Absender trifft. Der Frachtführer darf sich deshalb in dieser Fallgruppe nicht darauf berufen, daß er nicht verpflichtet sei, beförderungsunsicher verladenes Gut zu transportieren.
- 22 Wiederum anders ist die Situation, wenn der Verlademangel **unterwegs erkennbar** wird. Hier ist § 419 HGB unmittelbar einschlägig, falls die Verladung betriebsunsicher (§ 412 I 2 HGB) ist oder der Frachtführer damit rechnen muß, daß er einen Schaden erleidet; denn eine vertragsgemäße Beförderung setzt auch voraus, daß der Frachtführer keinen Schaden hinnehmen muß und der Absender nicht Gefahr läuft, Schadensersatz leisten zu müssen.<sup>143</sup> Dort, wo die beförderungsunsichere Verladung nur den Absender zu schädigen droht, ist § 419 HGB einschlägig, wenn der Mangel mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit zu einem Transportschaden führt.<sup>144</sup> Der Frachtführer hat dann gemäß § 419 I 1 HGB Weisungen einzuholen. Macht der Mangel den Transport lediglich riskant, so hat der Frachtführer gleichwohl nach Treu und Glauben den Absender über den

<sup>137</sup> OLG Hamm 23.2.2012, TranspR 2012, 376 (377); EBJS/Reuschle HGB § 412 Rn. 23. Vgl. auch BGH 20.3.1970, VersR 1970, 459 (460); → CMR Art. 17 Rn. 44.

<sup>138</sup> OLG Hamm 23.2.2012, TranspR 2012, 376 (377); weitergehend Staub/P. Schmidt HGB § 412 Rn. 8; MüKoHGB/Thume § 412 Rn. 19; aA Waldstein/Holland HGB § 412 Rn. 14.

<sup>139</sup> Nicht bloß einen Ladearbeiter; vgl. → CMR Art. 17 Rn. 44.

<sup>140</sup> Heymann-Schlüter HGB § 412 Rn. 7; Staub/P. Schmidt, HGB, 5. Aufl., § 412 Rn. 27; MüKoHGB/Thume § 412 Rn. 16.

<sup>141</sup> Staub/P. Schmidt, HGB, 5. Aufl., § 412 Rn. 27.

<sup>142</sup> Heymann-Schlüter HGB § 412 Rn. 7.

<sup>143</sup> Ebenso Staub/P. Schmidt, HGB, 5. Aufl., § 412 Rn. 28; MüKoHGB/Thume § 412 Rn. 16. In diesem Zusammenhang ist auch zu berücksichtigen, daß der Frachtführer, dem ein Schaden droht, auch nach Antritt der Reise sein Zurückbehaltungsrecht gemäß § 273 BGB geltend machen könnte, da er seine Leistung noch nicht voll erbracht hat und daß die Geltendmachung des Zurückbehaltungsrechts dazu führen kann, daß die Lieferfrist (§ 423 HGB) nicht eingehalten werden kann (→ HGB § 419 Rn. 2 f.).

<sup>144</sup> Braun Das frachtrechtliche Leistungsstörungsrecht S. 41; Staub/P. Schmidt, HGB, 5. Aufl., § 412 Rn. 28.

Verlademangel zu informieren und angemessene Zeit auf Weisungen (§ 418 HGB) zu warten (→ HGB § 427 Rn. 60 ff.). Treffen diese nicht ein, so kann er auf Gefahr des Absenders (§ 427 I Nr. 3 HGB) die Reise fortsetzen. Er kann aber auch als Geschäftsführer ohne Auftrag die Verladung nachbessern (→ HGB § 427 Rn. 61). Im Fall des § 419 III HGB ist er dazu verpflichtet, wenn er keine anderen, besser geeigneten Maßnahmen zur Schadensvermeidung vornimmt.

Der Frachtführer, der seine **Hinweispflicht verletzt**, haftet bei Güter- und Verspätungsschäden gemäß § 425 HGB. Auf die Verlademängel (§ 427 I Nr. 3 HGB) darf er sich im Rahmen der Mitverursachung des Schadens durch den Absender berufen (→ HGB § 427 Rn. 60 f.). Andere Schäden hat der Frachtführer in den Grenzen des § 433 HGB nach den Regeln der §§ 241 II, 280, 282 BGB zu ersetzen. 22a

Dort, wo der **Frachtführer** selbst einen **Schaden erleidet**, wird die Haftung des Absenders aus §§ 241 II, 280, 282 BGB (→ Rn. 23) uU gemäß § 254 BGB gemildert.

**8. Rechtsfolgen von Verlademängeln.** Verlademängel führen im Rahmen des § 427 I Nr. 3 HGB zur vollständigen oder teilweisen Entlastung des Frachtführers von seiner Haftung wegen Güter- und Verspätungsschäden (dazu → Rn. 10 ff.). Dort, wo der Frachtführer zB an seinem Beförderungsmittel infolge eines Verlademangels einen Schaden erleidet, kann er seine Ersatzansprüche nicht auf § 414 I HGB stützen, da in dieser Vorschrift der Verlademangel nicht genannt ist.<sup>145</sup> Der Absender hat somit mangels wirkssamer Freizeichnungen (§§ 305 ff. BGB) Schäden (nur) bei Verschulden (§ 276 BGB) nach den Regeln der §§ 280, 282, 311 II Nr. 3 BGB und den §§ 823 ff. BGB in grundsätzlich<sup>146</sup> unbegrenzter Höhe zu ersetzen.<sup>147</sup> Für seine Hilfspersonen hat er gemäß § 278 BGB bzw. § 831 BGB einzustehen.<sup>148</sup> Unterfrachtführern haftet er nicht nach den Regeln des Vertrages mit Schutzwirkung zugunsten Dritter.<sup>149</sup> Der Frachtführer muß sich entgegenhalten lassen (§ 254 BGB), daß er vertragswidrige Beförderungsmittel gestellt hat oder nicht auf erkennbare Lademängel hingewiesen hat.<sup>150</sup> Dem Absender ist seinerseits vorzuwerfen, daß er den Frachtführer nicht über die erkennbare Vertragswidrigkeit des Beförderungsmittels aufgeklärt hat.<sup>151</sup>

Wird der **Verlademangel erst während des Transports entdeckt**, so ist zu differenzieren. § 419 HGB ist unmittelbar anzuwenden, falls der Verlademangel den Frachtführer zu schädigen droht (→ Rn. 22). Dort, wo nur das Gut des Absenders Gefahr läuft, infolge des Verladefehlers einen Schaden zu erleiden, hat der Frachtführer, sobald er dies erkennt oder es für ihn offensichtlich wird, den Transport anzuhalten und den Absender zu informieren. Zum weiteren Vorgehen des Frachtführers näher → Rn. 22.

**9. Beweislast.** Zur Beweislast im Rahmen des § 427 I Nr. 3 HGB → HGB § 427 Rn. 64. Im Rahmen der §§ 241 II, 280, 282 BGB (→ Rn. 23) hat der Frachtführer wie beim Verpackungsmangel die Existenz und die Kausalität des Verlademangels zu beweisen, der Absender fehlendes Verschulden nachzuweisen (§ 280 I 2 BGB);<sup>152</sup> denn der Frachtführer kann den Verlademangel, der sich in seiner Sphäre ausgewirkt hat, ohne weiteres feststellen. 24

<sup>145</sup> Heymann-Schlüter HGB § 412 Rn. 11; Staub/P. Schmidt HGB § 412 Rn. 30; MüKoHGB/Thume § 412 Rn. 18. Einer Analogie zu § 414 I HGB stehen der Umstand, daß in § 414 I HGB bestimmte Mängel einzeln aufgezählt sind, und die Materialien (Begründung zum RegE des TRG, BR-Drs. 368/97, 42) entgegen, denen zufolge man die Haftung des Absenders nicht verschärfen wollte (aA EBJS/Reuschle HGB § 412 Rn. 32).

<sup>146</sup> Es sind jeweils Haftungsausschlußabreden zu prüfen, deren Wirksamkeit durch § 449 HGB nicht beschränkt wird.

<sup>147</sup> BGH 28.1.2016, TranspR 2016, 321 Rn. 25, 55; Staub/P. Schmidt, HGB, 5. Aufl., § 412 Rn. 30; MüKoHGB/Thume § 412 Rn. 18; Saller TranspR 2016, 257 (261).

<sup>148</sup> Vgl. OLG Hamm 15.6.1998, TranspR 1999, 197 (199).

<sup>149</sup> OLG Hamm 15.6.1998, TranspR 1999, 197 (198).

<sup>150</sup> Staub/P. Schmidt, HGB, 5. Aufl., § 412 Rn. 31; MüKoHGB/Thume § 412 Rn. 19. Auch → Rn. 22 aE; → HGB § 427 Rn. 60.

<sup>151</sup> AA Cour Cass., ZIntEisenb 1958, 101 (CIM).

<sup>152</sup> EBJS/Reuschle HGB § 412 Rn. 32.

**III. Entladen (§ 412 I 1 HGB)**

- 25 1. Pflicht des Absenders.** Die Pflicht zum Entladen des Guts trifft gemäß § 412 I 1 HGB grds. den Absender. Zum Gut können auch Container etc gehören.<sup>153</sup> Der Gesetzgeber hat den Empfänger wegen des Verbots von Verträgen zu Lasten Dritter bewußt nicht verpflichtet, das Gut zu entladen (→ Rn. 1, 25a). Der Empfänger wird deshalb vom Absender auch in Hinblick auf die dem Absender obliegenden Schutzpflichten (§ 241 II BGB) als sein Erfüllungsgehilfe (§ 278 BGB) eingesetzt.<sup>154</sup> § 412 I 1 HGB sagt nicht näher, wie das Entladen zu erfolgen hat. Auszugehen ist daher vom Zeitpunkt der Ablieferung (→ HGB § 425 Rn. 24 ff.). Die Entladephase folgt unmittelbar dem Akt der Ablieferung und hängt in ihrer Ausgestaltung somit davon ab, wann die Obhut des Frachtführers über das Gut endet. Wird, wie häufig, in der Form abgeliefert, daß der Frachtführer dem zur Entgegennahme des Guts bereiten Empfänger die Einwirkungsmöglichkeiten auf das Gut einräumt (→ HGB § 425 Rn. 25), so hat der Absender durch den Empfänger als seine Hilfsperson (§ 278 BGB) das Gut in seinen Besitz zu nehmen und von bzw. aus dem Beförderungsmittel zu entfernen.<sup>155</sup> Mangels besonderer Vereinbarungen<sup>156</sup> umfaßt die Entladepflicht nicht die Abgabe einer „Freigabe“-Erklärung. Der Empfänger darf grds. dem Frachtführer im Rahmen der Ablieferung auf seinem Grundstück einen Platz anweisen, den das Beförderungsmittel zumutbar erreichen kann.<sup>157</sup> Es genügt also nicht immer, daß das Gut „vors Haus“ gebracht wird, daß der Frachtführer das Gut vor dem Zugang zum Grundstück des Empfängers bereithält.<sup>158</sup> Der Frachtführer erfüllt auf diese Weise seine Pflichten nur dann, wenn das Grundstück nicht befahrbar ist. Ist das Gut so bereitgestellt, daß der Empfänger jederzeit die tatsächliche Gewalt (§ 854 BGB) ausüben kann,<sup>159</sup> so obliegt es dem Empfänger als Hilfsperson des Absenders, das Gut von der Ladefläche abzusetzen, das Gut herausrinnen zu lassen oder mit empfängereigenen Pumpen<sup>160</sup> und Schläuchen herauszupumpen. In Fällen einer Teilentladung gehört es nicht zu den Pflichten des Absenders, für die Beförderungssicherheit der auf dem Transportmittel verbleibenden Restpartie zu sorgen (vgl. Ziff. 7.1 ADSp 2017). Der Frachtführer haftet gemäß § 280 BGB, wenn er das Transportmittel nicht so bereitstellt, daß das Entladen gefahrlos möglich ist.<sup>161</sup> Wird das Fahrzeug nicht entladen, so greift § 419 HGB analog ein, wenn der Empfänger seine Rechte aus § 421 HGB bereits geltend gemacht hat und das Gut iSd § 425 HGB abgeliefert ist.<sup>162</sup>
- 25a 2. Pflicht des Empfängers.** Der Empfänger ist dem Frachtführer gegenüber nicht zur Entladung verpflichtet, selbst wenn sich eine derartige Pflicht aus dem Kaufvertrag ergibt (→ Rn. 1, 25).<sup>163</sup> Eine eigenständige Verpflichtung des Empfängers kann nur durch eigene Willenserklärungen oder vom Absender in Vertretung (§ 164 BGB) des Empfängers begründet werden. Hierfür reicht es nicht aus, daß der Empfänger mit dem Frachtführer ein Zeitfenster für die Entladung vereinbart hat (Wilting TranspR 2016, 172 (177)).

<sup>153</sup> → HGB § 407 Rn. 14; Valder GS Helm, 2001, 355 (360).

<sup>154</sup> Valder GS Helm, 2001, 355 (356); Staub/P. Schmidt, HGB, 5. Aufl., § 412 Rn. 22; Wilting TranspR 2016, 172 (176); allgM.

<sup>155</sup> Fischer TranspR 1999, 261.

<sup>156</sup> Vgl. → ADSp 2017 Ziff. 11 Rn. 6a.

<sup>157</sup> LG Hamburg, TranspR 2001, 303 (304); Valder GS Helm, 2001, 355 (359).

<sup>158</sup> Vgl. aber Roesch VersR 1952, 339 (340).

<sup>159</sup> Fahrzeug gegen Abrollen gesichert (vgl. BGH, NJW 1973, 511), Ladepritsche, Luken, Plane offen, Absperrschieber geöffnet.

<sup>160</sup> Vgl. OLG Düsseldorf 29.9.1988, TranspR 1989, 10 (12).

<sup>161</sup> OLG Stuttgart 22.1.2003, TranspR 2003, 104 (105).

<sup>162</sup> AA Widmann TranspR 1999, 391 (392); näher → HGB § 419 Rn. 15.

<sup>163</sup> Dies erkennt auch die Ziff. 5.3 ADSp 2017 an, wenn sie den Auftraggeber verpflichtet, dafür Sorge zu tragen, daß der Empfänger die erforderlichen Erklärungen abgibt und die erforderlichen Handlungen vornimmt.

**3. Pflicht des Frachtführers. a) Gesetz.** Den Frachtführer trifft eine Entladepflicht 26 nur bei Umzugstransporten (§ 451a I HGB).

**b) Vereinbarung.** Die Vereinbarung kann formlos, auch nach Abschluß des Frachtvertrages getroffen werden. AGB sind im Rahmen des § 307 BGB<sup>164</sup> wirksam.<sup>165</sup> Die Abrede „frei Haus“ bedeutet nicht, daß der Frachtführer zu entladen hat.<sup>166</sup> Die Abrede „FOB-bestimmter Hafen“ verpflichtet den Frachtführer zumindest, das Gut auf dem Terminal des Hafens abzusetzen.<sup>167</sup> Vereinbarungen, die mit dem nicht mit dem Absender identischen Empfänger geschlossen werden, stehen außerhalb des Frachtvertrages<sup>168</sup> und lassen die Entladepflicht des Absenders grds. unberührt. Sie können allerdings als echte Verträge zugunsten des Absenders (§ 328 BGB) gewollt sein und diesem gegenüber Ansprüchen des Frachtführers den Einwand des Rechtsmißbrauchs (§ 242 BGB) eröffnen. Unerheblich sind immer Abreden im Verhältnis zwischen Absender und Empfänger.

**c) Verkehrssitte, Handelsbrauch.** Der Frachtführer ist ferner zum Entladen verpflichtet, wenn sich in den beteiligten Kreisen über längere Zeit eine nahezu ausnahmslos beachtete Übung<sup>169</sup> herausgebildet hat, daß der Frachtführer Gut einer bestimmten Gattung oder Gut bei Verwendung bestimmter Arten von Beförderungsmitteln zu entladen hat. Dies ist im Zweifel bei Stückgut, das noch mit der Sackkarre oder dgl. befördert werden kann, der Fall.<sup>170</sup>

**d) Umstände.** Maßgeblich sind die für die Parteien bei Vertragsschluß erkennbaren 29 Umstände.<sup>171</sup> Die Umstände sprechen für eine Entladepflicht des Frachtführers, falls das Entladen nur mit Hilfe der bordeigenen Vorrichtungen des Fahrzeugs wirtschaftlich möglich ist<sup>172</sup> und der Einsatz eines solchen Fahrzeugs vereinbart oder verkehrstypisch ist. Anders soll die Situation allerdings dort sein, wo der Absender ohne konkrete Vorkenntnisse die bordeigene Einrichtung ohne weiteres bedienen kann (zB Hebebühne) und die Parteien keine Vereinbarung darüber getroffen haben, wer die Verladeeinrichtungen bedient.<sup>173</sup> Eine Entladepflicht des Frachtführers ist auch zu bejahen, falls der Empfänger ex ante erkennbar über keine Entlademöglichkeiten verfügt.<sup>174</sup> Zur Haftung der Kfz-Versicherung beim Einsatz eines in das Fahrzeug eingebauten Kompressors s. BGH 19.9.1989, TranspR 1990, 37. Gegen eine Entladepflicht kann ins Feld geführt werden, daß der Frachtführer bzw. sein Fahrer ohne fremde Hilfe zum Entladen nicht in der Lage sind, daß der Fahrer Ruhezeiten einzuhalten hat oder daß der Fahrer kein Warenfachmann ist und daher etwa bei Maschinen nicht weiß, wie richtig zu entladen ist.

**e) Durchführung des Entladens.** Der entladepflichtige Frachtführer hat das Gut vom 30 Fahrzeug abzusetzen bzw. aus dem Beförderungsmittel herauszuschaffen und grds. mangels besonderer Umstände auf das Grundstück des Empfängers zu bringen. Auf das Lager des

<sup>164</sup> Bejaht für 24 Stunden: AG Passau 28.2.2011 – 17 C 137/11; krit. Hoffmann DVZ 2012, Heft 77; verneint: AG Mannheim 5.6.2013, TranspR 2013, 429.

<sup>165</sup> Staub/P. Schmidt, HGB, 5. Aufl., § 412 Rn. 42.

<sup>166</sup> Vgl. OLG Düsseldorf 29.9.1988, TranspR 1989, 10 (12); OLG Köln 13.12.1994, BB 1995, 747; Valder TranspR 2015, 257 (260).

<sup>167</sup> Weitergehend wohl OLG Hamburg 9.4.1998, TranspR 1998, 370 ff. Vgl. auch Ziff. 8.2.4 der DTV-Güterversicherungsbedingungen (abgedr. bei Prößl/Martin 30. Aufl.), denen zufolge der Versicherungsschutz fortbesteht, bis die Güter an Bord des Seeschiffes verstaut sind. Ferner OLG Hamburg 24.1.2019, TranspR 2019, 456 (457).

<sup>168</sup> Vgl. BGH 18.11.1977, VersR 1978, 148; Staub/P. Schmidt, HGB, 5. Aufl., § 412 Rn. 22.

<sup>169</sup> Palandt/Ellenberger BGB, 77. Aufl., § 133 Rn. 21.

<sup>170</sup> AA Valder GS Helm, 2001, 355 (364).

<sup>171</sup> BGH 6.12.2007, TranspR 2008, 205 (206).

<sup>172</sup> ZB Kippvorrichtungen, Pumpe des Tank- bzw. Silofahrzeugs; vgl. BGH 13.6.1985, VersR 1985, 1035 (1036).

<sup>173</sup> BGH 6.12.2007, TranspR 2008, 205 (206).

<sup>174</sup> Transport einer großen Kiste zu einer erkennbaren Privatadresse; vgl. BGH 13.6.1985, VersR 1985, 1035 (1036); MüKoHGB/Thume § 412 Rn. 21; Staub/P. Schmidt, HGB, 5. Aufl., § 412 Rn. 22; aA Valder GS Helm, 2001, 355 (362).

Empfängers braucht er es nicht zu schaffen. Unter Umständen beschränkt sich seine Pflicht darauf, das Gut auf den Boden vor dem Grundstück abzusetzen oder das Gut mit der Hebebühne des Beförderungsmittels auf das Niveau des Erdbodens zu bringen. Wie weit die Verpflichtung im Einzelfall geht, hängt davon ab, mit welcher technischen Ausrüstung des Beförderungsmittels der Absender rechnen durfte, ferner von der Verkehrssitte und davon ab, inwieweit der Frachtführer annehmen durfte, daß der Empfänger das Gut allein zu seinem Grundstück schaffen kann oder daß er hierzu über Hilfskräfte verfügt. Bestehen insoweit Zweifel (zB Empfänger ist Privatmann), so hat der Frachtführer den Absender um Aufklärung zu bitten. Haben die Parteien dies vereinbart, so muß der Frachtführer das Gut an einem vom Empfänger bestimmten Platz in einem Gebäude absetzen.<sup>175</sup> Wird das Gut mit Tank- oder Silofahrzeugen angeliefert, die mit technischen Einrichtungen zum Auspumpen ausgestattet sind, so hat der Frachtführer die Schläuche an den empfängereigenen Übergabepunkt anzuschließen und die Einrichtungen in Betrieb zu setzen.<sup>176</sup> Er hat den Betrieb der Entladeeinrichtungen fortlaufend zu überwachen.<sup>177</sup> Die Haftung des Frachtführers aus § 425 HGB endet in dem Zeitpunkt, in dem das Entladen beendet ist. Dies ist bei Tank- oder Silofahrzeugen erst dann der Fall, wenn das Gut in die vom Empfänger gestellten oder beherrschten Einrichtungen (zB empfängereigenen Leitungen) gelangt ist.

- 31 4. Mitwirkung des Frachtführers oder einer seiner Hilfspersonen bei Entladepflicht des Absenders. a) Mitwirkung des Frachtführers. aa) Versehentliche Einwirkung auf den Entladevorgang.** Der Frachtführer, der im Rahmen des Entladens durch den Absender, das vom Empfänger als dessen Erfullungsgehilfen vorgenommen wird, das abgelieferte (→ HGB § 425 Rn. 24 ff.) Gut versehentlich schädigt, haftet aus dem Frachtvertrag gemäß den § 407 HGB, §§ 241 II, 280, 276 BGB. Er kann sich entgegen der Ansicht des BGH<sup>178</sup> auf die Haftungsbeschränkung des § 433 HGB berufen, nicht jedoch auf die Haftungsbeschränkungsmöglichkeiten, die bei der Erbringung von Gefälligkeiten eröffnet sind.
- 31a bb) Der Frachtführer entlädt gefälligkeitshalber im eigenen Interesse.** Ein eigenes Interesse des Frachtführers ist zB zu bejahen, wenn er Kundenpflege betreiben will. Hat der Frachtführer **keine haftungsbeschränkenden Erklärungen** abgegeben, so ist eine Änderung des Frachtvertrages dahin zu prüfen, daß der Frachtführer die Entladepflicht übernimmt, weil er sich auf diese Weise unter den Schutz der Haftungsbeschränkungen gemäß den §§ 427 ff. HGB stellen kann.<sup>179</sup> Diese Abrede kann noch während des Entladevorganges getroffen werden. Allerdings wird der Empfänger kaum jemals vom Absender zur Änderung des Frachtvertrages bevollmächtigt worden sein.<sup>180</sup> Denkbar ist auch eine Weisung des Empfängers (§ 418 II 2 HGB) mit dem Inhalt, daß der Frachtführer zu entladen hat.
- 31b** Der gefälligkeitshalber tätige Frachtführer, der **haftungsbeschränkende Erklärungen abgegeben hat**, macht deutlich, daß er nicht nach Frachtrecht haften will. Die Gefälligkeit steht außerhalb des Frachtvertrages und damit der frachtvertraglichen Schutzpflichten einschließlich des § 433 HGB.<sup>181</sup> Der Frachtführer haftet für die in der Entladephase<sup>182</sup>

<sup>175</sup> Vgl. BGH, NJW 1980, 833.

<sup>176</sup> Vgl. OLG München 2.12.1981, TranspR 1983, 150.

<sup>177</sup> Vgl. OLG München 2.12.1981, TranspR 1983, 149.

<sup>178</sup> Näher → HGB § 433 Rn. 4f.

<sup>179</sup> Koller TranspR 2014, 169 (171). Vgl. auch Heymann-Schlüter HGB § 412 Rn. 7; Staub/Helm, HGB, 4. Aufl. § 452 Anh. II § 6 KVO Rn. 11; einschr. EBJS/Reuschle HGB § 412 Rn. 24; Risch VersR 2001, 948 (949).

<sup>180</sup> AA Valder GS Helm, 2001, 355 (361).

<sup>181</sup> In Betracht kommt im Rahmen eines gemischten Vertrages auch eine auftragsrechtliche (§ 662 BGB) Qualifikation der Gefälligkeit; doch sollte man angesichts des § 311 II 3 BGB auf Vertragsfiktionen verzichten. Näher → Rn. 10b.

<sup>182</sup> In dieser Phase hat bei einer Entladepflicht des Absenders die Ablieferung des Gutes § 425 I HGB in aller Regel bereits stattgefunden (OLG Hamm 19.6.2008, TranspR 2008, 405 (406)).