

SCHRIFTEN DES
DEUTSCHEN VEREINS FÜR INTERNATIONALES SEERECHT
REIHE A: BERICHTE UND VORTRÄGE

HEFT 15

SENATSPRÄSIDENT DR. PAUL WRIEDE

**Ausgewählte Probleme aus der
Rechtsprechung des Hanseatischen
Oberlandesgerichts zum Seehandelsrecht**

Ausgewählte Probleme aus der
Rechtsprechung des Hanseatischen
Oberlandesgerichts zum Seehandelsrecht

Vortrag von
Senatspräsident Dr. Paul Wriede
gehalten in der Jahresversammlung des Deutschen Vereins
für Internationales Seerecht am 22. Februar 1972

Ausgewählte Probleme aus der Rechtsprechung des Hanseatischen Oberlandesgerichts zum Seehandelsrecht

Der Vorstand des Deutschen Vereins für Internationales Seerecht hat mich gebeten, aus der Rechtsprechung des Seerechtssenats des Oberlandesgerichts zu ausgewählten Problemen zu referieren. Ich habe daraufhin einige Komplexe aus dem Gebiet des Frachtrechts zusammengestellt, von denen ich glaube, daß sie vielleicht Ihr gelegentliches Interesse finden können.

1. Lassen Sie mich mit formellen Fragen beginnen. Diese haben oft ganz wesentliche materielle Konsequenzen. Ich meine konkret Fragen der internationalen Zuständigkeit der deutschen Gerichte, mit welchen wir uns im Zusammenhang mit Ladungsschäden in den letzten Jahren verhältnismäßig häufig zu befassen hatten.

Wird eine solche Klage wegen fehlender Zuständigkeit der deutschen Gerichte durch Prozeßurteil abgewiesen, so ist vielfach die Jahresfrist des Art. III § 6 Abs. 4 der Haager Regeln (§ 612 HGB) verstrichen, so daß es zwecklos ist, vor dem zuständigen ausländischen Gericht noch eine Klage zu erheben. Der Interessenwiderstreit des konnossementsmäßigen Empfängers, meist des hiesigen Importeurs auf der einen und des ausländischen Verfrachters auf der anderen Seite darüber, ob die Sachprüfung vor dem Heimatgericht des einen oder des anderen verhandelt werden kann, hat seit der bekannten Entscheidung des Großen Zivilsenats des BGH vom 14. September 1965¹ an Bedeutung gewonnen, seitdem nämlich die jahrzehntelange Rechtsprechung aufgegeben worden ist, daß ein Rechtsmittel nicht darauf gestützt werden könne, daß das Gericht der Vorinstanz zu Unrecht seine internationale Zuständigkeit angenommen habe. Seither kann also auch die beklagte Partei diese Frage zum Gegenstand ihres Rechtsmittels machen. Dagegen wird man grundsätzlich nichts einwenden können, denn es ist ein legitimes Interesse jedes Unternehmers, dahin zu wirken, daß er vor seinem Heimatgericht verklagt werde.

Bei Klagen aus Konnossementen besteht dabei die Besonderheit, daß zumeist nicht der Konnossementinhaber selbst Partei des mit dem Verfrachter geschlos-

senen Vertrages ist, nicht er also die ihm jetzt lästige Gerichtsstandsvereinbarung (mit Entgegennahme des Konnossements) geschlossen hat, sondern der Ablader. Da indessen der Inhaber des Papiers nicht mehr oder andere Rechte geltend machen kann als der erste Nehmer, der Ablader, von dem er sein Recht ableitet, ist er wohl oder übel daran gebunden.

Besonders problematisch wird diese Rechtslage — und damit komme ich zu meinem Thema —, wenn die Wirksamkeit der Gerichtswahlklausel bejaht und damit dem Kläger angesonnen wird, vor einem Gericht zu klagen, dessen Urteil in Deutschland nicht anerkannt wird, was insbesondere dann mißlich ist, wenn sich, wie in einem Falle behauptet wurde, nur im Inlande, nicht aber im Lande des vereinbarten Gerichtsstandes Vermögen des Beklagten befindet; in anderen Fällen war die Rechtslage zu prüfen, die sich ergibt, wenn jenes Gericht die Haager Regeln nicht oder doch nicht so anwendet, wie dies nach deutschem Recht vorgesehen ist.

Mit diesen Fragen hatten und haben wir uns zu befassen. Eine weitere Variante ist dadurch ins Spiel gekommen, daß eine mit einer solchen Gerichtsstandsvereinbarung „behaftete“ Schadensersatzforderung eines Empfängers zwar nicht eingeklagt, aber gegen eine Forderung des Verfrachters zur Aufrechnung gestellt wurde. Hier war daher zu entscheiden, ob wir uns mit dieser auslandsbezogenen Gegenforderung überhaupt beschäftigen durften.

Zunächst ein paar Hinweise zum Stichwort: Keine Anerkennung des ausländischen Urteils in Deutschland.

In dem betreffenden Falle handelte es sich um einen schwedischen Verfrachter, nach dessen Konnossementsbestimmungen Klagen gegen ihn nach schwedischem Recht nur vor dem schwedischen Gericht verhandelt werden sollten. Dazu muß man wissen, daß mangels Verbürgung der Gegenseitigkeit schwedische Urteile nach dem bisher geltenden Recht in Deutschland nicht anerkannt und nicht für vollstreckbar erklärt werden können. Dieser Umstand ist gelegentlich als Argument gegen die Wirksamkeit der Gerichtswahlklausel verwendet worden. Das hat besondere Bedeutung dann, wenn sich, wie schon erwähnt und wie in einem anderen vom Senat entschiedenen Falle behauptet worden war, nur in Deutschland, nicht aber am Ort des Geschäftssitzes des Verfrachters noch Vermögen befinden soll.

Der Senat² hat das Argument in Übereinstimmung mit der Entscheidung des BGH³ nicht durchgreifen lassen. Der BGH⁴ war schon früher von dem Gedanken ausgegangen, daß es einer Partei in vermögensrechtlichen Streitigkeiten nicht verwehrt sei, auf ihren Anspruch materiellrechtlich oder doch auf seine gerichtliche Durchsetzbarkeit zu verzichten. Dann müsse es auch zulässig sein, eine Vereinbarung zu treffen, durch die ihr praktisch der Rechtsschutz versagt werde. Er hat daher keine Bedenken gesehen, die Klausel als wirksam zu behandeln. Mein Senat hat dazu noch auf die praktischen Schwierigkeiten hingewiesen, die entstünden, wenn geklärt werden müßte, ob sich am Sitz des Verfrachters noch Vermögen befindet und weiter ausgeführt, daß trotz dieser Besonder-

heiten das im Ausland erwirkte Urteil nicht bedeutungslos sei, es könne vielmehr in einem später in Deutschland durchzuführenden Prozeß als Erkenntnisquelle dienen — hier war für den behaupteten Ladungsschaden eine Sicherheit geleistet worden, und darin sollte das hiesige Vermögen bestehen. Dem ist der BGH gefolgt. Er hat weiter noch darauf hingewiesen, daß die wirtschaftliche Situation des Verfrachters in seinem Heimatlande deswegen kein Gesichtspunkt für die Frage der Anerkennung der Gerichtsstandsvereinbarung sein könne, weil diese Lage sich bis zur Durchführung der Zwangsvollstreckung wesentlich ändern könne.

In jenem Falle gegen den schwedischen Verfrachter war weiter der Frage nachzugehen, ob nicht durch die Verweisung des Klägers an das schwedische Gericht gegen den deutschen *ordre public* verstoßen und die Gerichtswahlklausel daher als unwirksam zu behandeln sein würde, und zwar deswegen, weil dieses Gericht auf die Klage möglicherweise nicht die Haager Regeln anwenden würde. Denn nach schwedischem Recht gelten die Haager Regeln nicht, wenn im einkommenden Verkehr die Konnossemente in Nichtvertragsstaaten ausgestellt worden sind; und so lag der Fall hier. Nach deutschem Recht wären die Haager Regeln gleichwohl anzuwenden gewesen, da es sich um eine Verschiffung nach Deutschland handelte und in diesem Falle keine Ausnahme von den Haager Regeln gilt. Einen solchen Verstoß gegen den *ordre public* hat der Senat nicht als gegeben angesehen, da die schwedische Regelung sich im Rahmen des IÜK hält, das von Deutschland völkerrechtlich anerkannt worden ist, und im übrigen auch in Deutschland in bestimmten (anderen) Fällen Ausnahmen gelten. Diese Abweichung des schwedischen Rechts vom deutschen kann daher vom deutschen Standpunkt aus nicht als mit unserer Rechtsanschauung so unvereinbar angesehen werden, daß der *ordre public* als verletzt gelten müßte. Der BGH hat diese Frage offengelassen. Er war der Ansicht, daß die im Konnossement vorgesehene sogenannte Paramount-Klausel, die die Anwendung der Haager Regeln in der in das schwedische Recht eingegangenen Form vorsah, deren Anwendung auch in diesem Falle sicherstelle.

Gegenwärtig liegen uns Klagen gegen einen brasilianischen Verfrachter vor. Die Konnossemente enthalten gleichfalls eine Paramount-Klausel und sehen als ausschließlichen Gerichtsstand Rio de Janeiro vor. Nach einem Hinweis in der Literatur⁵ wenden brasilianische Gerichte trotz Vereinbarung der Paramount-Klausel brasilianisches Recht an, das die Haager Regeln nicht übernommen hat. Die Anerkennung dieser Gerichtswahlklausel würde also, wenn dem so ist, auf eine Umgehung der Haager Regeln hinauslaufen. Das würde mit der Paramount-Klausel des Konnossements in Widerspruch stehen. Darauf haben wir — die Sachen sind noch nicht abschließend verhandelt worden — in der mündlichen Verhandlung hingewiesen und — vorbehaltlich erneuter Überprüfung nach entsprechendem Parteivorbringen — den Standpunkt vertreten, daß angesichts dieser Widersprüchlichkeit der Konnossementsbestimmungen wohl die Paramount-Klausel den Vorzug verdiene, was auf eine Nichtbeachtung der Gerichtswahlklausel hinausliefe. Zunächst aber soll durch Einholung von Auskünften geprüft werden, ob die brasilianischen Gerichte tatsächlich so verfahren, wie das

Schließlich gehört in diesen Zusammenhang das von uns jüngst behandelte Problem⁶, ob ein hiesiger Empfänger, der von dem ausländischen Verfrachter Ersatz eines Ladungsschadens fordert, mit dieser Forderung gegen eine Frachtforderung des Verfrachters aufrechnen kann, obwohl für die zur Aufrechnung verwendete Forderung ein ausschließlicher Gerichtsstand am Sitz des Verfrachters — hier Bangkok — im Konnossement vereinbart worden war. Zur Verdeutlichung der prozessualen Situation: Der Empfänger hatte eine einstweilige Verfügung gemäß § 624 HGB erwirkt, wonach gegen den Verfrachter die (von diesem verweigerte) Herausgabe der Ladung angeordnet worden war, nachdem der Empfänger die hier zu bezahlende Frachtforderung hinterlegt hatte. Dazu war es gekommen, weil der Empfänger die Fracht nicht in bar zahlen, sondern mit der erwähnten Schadensersatzforderung (aus einer früheren Verschiffung) aufrechnen wollte, was der Verfrachter aber nicht gelten lassen wollte. Im Widerspruchsverfahren ging es daher wesentlich um die Frage, ob diese Aufrechnung überhaupt zuzulassen war oder an der Gerichtswahlklausel scheiterte. Für beide Standpunkte lassen sich — abgesehen von rein praktischen Erwägungen — Argumente finden: Auf der einen Seite bietet sich die Überlegung an, hier eine Parallele zu der bekannten Rechtsprechung des BGH⁷ zu ziehen, wonach eine Aufrechnung im Prozeß dann nicht zuzulassen ist, wenn für die Gegenforderung eine Schiedsgerichtsvereinbarung besteht. Das sei — so der BGH — dahin zu verstehen, daß die Parteien diese Forderung nicht der Entscheidung durch ein staatliches Gericht unterwerfen wollten und daher insoweit ein Aufrechnungsverbot vereinbart hätten. In ähnlichem Sinne hat die Rechtsprechung die Aufrechnung mit Forderungen nicht für statthaft gehalten, die nicht der ordentlichen Gerichtsbarkeit, sondern der Verwaltungsgerichtsbarkeit unterfielen⁸. Auf der anderen Seite ist aber die Aufrechnung auch dann möglich, wenn es dem Prozeßgericht an der örtlichen oder sachlichen Zuständigkeit für die zur Aufrechnung gestellte Forderung fehlt. Wir sind — was die hier umstrittene Frage angeht — zu der Auffassung gelangt, daß unser Problem mit dieser letzteren Konstellation am besten vergleichbar sei, und haben die Aufrechnung zugelassen. Es kam hinzu, daß nach der erwähnten Konnossementsklausel im ausländischen Gerichtsstand in Bangkok deutsches Recht angewandt werden sollte, was darauf hindeutete, daß die Interessen des Verfrachters, es handelte sich um ein Tochterunternehmen eines deutschen Importeurs, durch die Nichtberücksichtigung des ausländischen Gerichtsstandes nicht besonders berührt sein würde, zumal es ihm für eigene Klagen gestattet sein sollte, den Empfänger an dessen Sitz zu verklagen.

Lassen Sie mich an diesen Bericht über die ein wenig fruchtlos erscheinenden Streitigkeiten über Zuständigkeitsfragen eine Überlegung anfügen, die vielleicht à la longue geeignet sein könnte, Differenzen dieser Art, wenn nicht zu verhüten, so doch an Zahl zu vermindern, nämlich die Erwägung, ob nicht die importierende Wirtschaft, insbesondere durch ihre Transportversicherer, dazu angehalten werden könnte, in ihre Kaufverträge Bestimmungen aufzunehmen, die es ihr gestatten würden, die Aufnahme von Konnossementen mit — sagen wir einmal — „exotischen“ Gerichtswahlklauseln abzulehnen. Dabei ist mir

selbstverständlich die Schwierigkeit klar, die darin besteht, daß nach weltweiter Übung die Verfrachter ihren Gerichtsstand in ihre Konnossementsbedingungen hineinnehmen. Man braucht nur auf das Conlinebill-Formular zu verweisen. Aber das ist ja nicht in jedem Falle ein unumstößliches Gesetz.

Sie werden mir vielleicht auf der anderen Seite entgegenhalten, daß die Gerichte einer großen Anzahl von Staaten im einkommenden Verkehr ausländische Gerichtswahlklauseln nicht anerkennen, und fragen, warum die deutschen Gerichte diesen Weg nicht gleichfalls gehen können. Ich habe versucht, Ihnen die Grundlage dieser Rechtsprechung aufzuzeigen — nämlich auf den Gedanken über die freie Verfügungsmöglichkeit des einzelnen über seine Rechte hinzuweisen —, und glaube nicht, daß man im Zuge der hoffentlich weiter um sich greifenden Liberalisierung des Welthandels wegen eines solchen national motivierten Denkens auf dem einmal eingeschlagenen Wege wieder umkehren sollte; gegenüber „exotischen“ Gerichtsständen bleibt dann wohl nur der aufgezeigte Weg.

2. a) Im Rahmen der Probleme zum materiellen Seehandelsrecht möchte ich zunächst ein paar Worte sagen zur anfänglichen See- und Ladungstüchtigkeit und über den Ausschluß der Verfrachterhaftung hierfür durch Vertragsbestimmungen über die gesetzlich vorgesehene Regelung hinaus, und zwar außerhalb des Rahmens der Haager Regeln, die ja ohnehin eine Freizeichnung nicht zulassen.

Es entspricht seit langem ständiger Rechtsprechung des BGH, daß der Verfrachter sich von anfänglicher Seeuntüchtigkeit dann nicht freizeichnen kann, wenn sie dem Schiff als solchem anhaftet. Der BGH hält die Pflicht zur Stellung eines seetüchtigen Schiffes für so wesentlich, für eine — im Anschluß an Wüstendörfer sogenannte — Kardinalpflicht⁹, daß eine Freizeichnung durch Allgemeine Geschäftsbedingungen damit nicht vereinbar sei. Während der BGH seine Entscheidung zunächst darauf gestützt hatte, daß der betreffende Verfrachter (genauer handelte es sich um ein Schleppschiffahrtsunternehmen im Binnenschiffsverkehr) eine Monopolstellung innehatte, taucht dieser Gedanke in den späteren Entscheidungen — ersichtlich in Anlehnung an die auch sonst weiter fortgeführte richterliche Kontrolle von Allgemeinen Geschäftsbedingungen — nicht mehr auf. Jetzt heißt es nur noch, daß die Haftung hierfür in Allgemeinen Geschäftsbedingungen nicht ausgeschlossen werden könne.

Umstritten ist indessen, ob dieser Grundsatz auch dann zu gelten hat, wenn die See- oder Ladungsuntüchtigkeit dem Schiff nicht von seiner Konstruktion, von seinem technischen Zustand her anhaftet, sondern darauf beruht, daß es nicht sachgerecht gewartet oder daß Ladungsgüter nicht ordnungsgemäß gestaut worden waren, ihm also die See- genauer Reiseuntüchtigkeit gleichsam erst noch zugefügt worden war. Z. B.: a) infolge mangelnder Wartung sind die technisch sonst einwandfreien Lukenabdeckungen nicht wasserdicht¹⁰, b) während des Beladens wird zunächst soviel Ladung auf Deck gestellt, daß das Schiff instabil wird und Schlagseite bekommt, so daß Ladung über Bord fällt¹¹, c) das Schiff

ist infolge von Staufehlern instabil (Fall MS „Neuwied“¹²). Das Reichsgericht¹³ hatte eine Freizeichnung von einer Haftung für Verschulden von nichtleitenden Organen — und dazu gehört der Kapitän eines Schiffes — für zulässig gehalten. Dem ist das Schrifttum überwiegend gefolgt^{14a}.

Danach ergaben sich folgende 3 Fallgruppen:

- 1) Ist das Schiff nach seinem technischen Zustand nicht see- oder ladungstüchtig, so besteht keine Freizeichnungsmöglichkeit;
- 2) ist es infolge von Maßnahmen oder unterlassener Maßnahmen der Leute des Verfrachters see- oder ladungsuntüchtig geworden, so ist nach h. M. eine Freizeichnung zulässig;
- 3) ist diese Maßnahme dem management of the cargo zuzurechnen, so ist außerhalb des Geltungsbereichs der Haager Regeln — und davon sprechen wir hier — gleichfalls eine Freizeichnung möglich.

Eine klare Abgrenzung dieser Fallgruppen wird oft nicht möglich sein. Man denke z. B. daran, daß unter den Stößen der Lukendeckel Wasserabflußrinnen angebracht sind — das Beispiel stammt aus der Binnenschifffahrt —, die Regen oder überkommendes Wasser nach den Seiten ableiten sollen. Sie können unzweckmäßig konstruiert sein, dann wäre der Fall 1) gegeben; es kann aber sein, daß sie bei laufender Wartung ihren Dienst tun; der Fall unterlassener Wartung könnte unter alle drei Kategorien fallen: Man könnte sagen, die Notwendigkeit einer so häufigen Wartung sei ein Konstruktionsfehler. Man könnte aber auch meinen, daß das Unterlassen der gebotenen Wartung die Rinnen erst unbrauchbar habe werden lassen; das wäre Fall 2). Schließlich könnte es aber auch sein, daß die Unterlassung erst als nach Reisebeginn eingetreten zu betrachten wäre; dann läge ein Verschulden beim management of the cargo vor. Je nachdem könnte eine Freizeichnung zulässig sein oder nicht.

Hier erschien es uns geboten, die Grenze nicht, wie die überwiegende Rechtslehre im Anschluß an das Reichsgericht meint, zwischen Fall 1) und Fall 2), sondern zwischen Fall 2) und Fall 3) zu ziehen, d. h. eine Freizeichnung auch bei „hinzugefügter“ See- oder Ladungsuntüchtigkeit nicht zuzulassen. Denn allein die vorschriftsmäßige technische Beschaffenheit des Schiffes — insbesondere auch nach Eintritt von Abnutzungserscheinungen — macht es nicht seetüchtig, es gehört in mancherlei Hinsicht die sachgerechte Bedienung von Menschenhand dazu. Es erschien uns daher sachgerechter, auch im Bereich der Frage nach der Freizeichnungsmöglichkeit nicht der h. M. zu folgen: Ebenso wie es dem Verfrachter zugemutet werden muß, das Schiff vor seiner Ausreise auf seine See- und Ladungstüchtigkeit zu überprüfen, muß das auch für die in diesem Zusammenhang von seinen Leuten zu erbringenden Maßnahmen der Fall sein¹⁴. Auch

insoweit dürfte die Kardinalpflicht des Verfrachters bestehen. Zum gleichen Ergebnis sind wir in dem Falle gekommen, daß ein Küstenmotorschiff beim Beladen deswegen schräg fiel, weil entweder zuviel Ladung zunächst auf Deck abgestellt worden oder das Schiff wegen niedrigen Wasserstandes an seinem Liegeplatz trockengefallen war, oder auch beide Ursachen zusammenge- wirkt hatten. Auch für die damit angenommene Reiseuntüchtigkeit, die allein auf einem Verhalten der Besatzung beruhte, ist die Geltung einer Freizeich- nungsklausel verneint worden¹⁵.

Ein paar Beispiele aus der Praxis zur Frage der Ladungsuntüchtigkeit mögen diesen Abschnitt abschließen:

Bei einem neu in Dienst gestellten und von der Klassifikationsgesellschaft abgenommenen Schiff stellte sich bei der ersten Reise heraus, daß die Gummi- dichtungen an den Stößen der Lukendeckel nicht ganz wasserdicht waren, so daß Wasser eindringen und die Ladung beschädigen konnte. Hier haben wir eine Haftung nicht als gegeben angesehen, da die Anforderungen an den Verfrach- ter, was die Erkennbarkeit der zu einer See- oder Ladungsuntüchtigkeit führen- den Umstände betrifft, nicht überspannt werden dürfen und er sich in der Regel darauf verlassen kann, daß die Überprüfung der technischen Einzelheiten des Schiffes durch die Klassifikationsgesellschaft mit Sorgfalt vorgenommen wird¹⁶.

Bei einem älteren Küstenmotorschiff ist die Verantwortung des Verfrachters da- für verneint worden, daß Gasöl infolge seiner physikalischen Eigenschaften in der Lage war, durch wasserdichte Verschraubungen im Maschinenraumschott in den Laderaum hineinzudringen¹⁷.

Eine verschuldete Ladungsuntüchtigkeit ist hingegen angenommen worden in dem Falle, daß infolge einer erkennbaren Undichtigkeit in einem Mannloch- deckel des unter dem Laderaum gelegenen Dieselöltanks im Verlauf der Reise beim Bunkern Öl austrat. Dabei handelte es sich — im Gegensatz zum vorheri- gen Fall — um ein Schiff für große Fahrt¹⁸. Dieses Urteil ist wegen eines Ver- fahrensfehlers hinsichtlich der Verschuldensfeststellung aufgehoben und die Sache insoweit zur weiteren Überprüfung zurückverwiesen worden¹⁹. Im glei- chen Sinne haben wir verschuldete Seeuntüchtigkeit festgestellt, als infolge un- sachgemäßer Stauung das Schiff von Anfang an erkennbar instabil war²⁰.

b) Bei Ladungsschäden, die in der Zeit der zwingenden Haftung des Verfrach- ters während des Transportes über See eintreten, wird häufig darüber gestrit- ten, ob der Schaden durch Gefahren der See oder durch Staufehler verursacht worden ist. Für die erstere Ursache haftet der Verfrachter bekanntlich nicht, für die letztere ist er unter der Geltung der Haager Regeln verantwortlich.

Die internationale Rechtsprechung zum Begriff der Seegefahr ist sehr uneinheitlich. Nach einer älteren Entscheidung des BGH braucht die eingetretene Gefahr weder außergewöhnlich noch unvorhersehbar zu sein²¹. Dagegen ist vor allem die US-amerikanische Auffassung sehr viel strenger, was in einem Falle sogar dazu geführt hat, daß die Vereinbarung eines deutschen Gerichtsstandes nicht anerkannt worden ist²². Nach einer wohl im Vordringen begriffenen, auch vom OLG Bremen²³ ständig vertretenen Ansicht, der wir uns angeschlossen haben²⁴, muß gefordert werden, daß die betreffende Gefahr jedenfalls unvorhersehbar gewesen ist. Denn andernfalls würde man dem Verfrachter gemäß § 606 S. 2 HGB vorwerfen können, daß er schuldhafterweiser keine entsprechenden Vorkehrungen getroffen habe. § 608 Abs. 1 HGB will aber nur Zufallschäden aus der Haftung ausschließen, jedenfalls aber Schäden, die nicht im Verantwortungsbereich des Verfrachters liegen. Von Zufällen kann aber nicht gesprochen werden, wenn die Gefahrverwirklichung voraussehbar war²⁵.

Das Gesetz behandelt nur den Fall — das gilt auch für andere Rechtsgebiete —, daß ein Schaden — hier ein Ladungsschaden — eine adäquate Ursache hat und je nachdem die Haftung des Verfrachters entfällt oder gegeben ist. So einfach liegen die Dinge in der Praxis nicht, und gelegentlich kommt es vor, daß haftungsbegründende und haftungsausschließende Ursachen bei der Entstehung des Schadens zusammengewirkt haben. So war es nach unseren Feststellungen im Falle eines Transportes von Früchten in Gläsern und Dosen, die in Pappkartons verpackt bis zu dreißig Lagen hoch gestaut worden waren. Das Schiff geriet in sehr schweres Wetter. Ein großer Teil der Gläser zerbrach, und ihr Inhalt weichte die Kartons auf, so daß die Stapel in sich zusammensackten. Hier waren nach unserer Überzeugung sowohl Staufehler, nämlich unsachgemäß hohe Lagen, als auch Gefahren der See adäquat ursächlich gewesen, ohne daß sich ihre Auswirkungen klar voneinander trennen ließen. Wir haben hier im Anschluß an eine Entscheidung des Bundesgerichtshofes zu einem ähnlichen Problem im Rahmen der KVO-Haftung den Rechtsgedanken des § 254 BGB angewandt und auf eine Teilung des Schadens erkannt²⁶; ein kleiner Beitrag zur Frage der Überwindung des Alles-oder-Nichts-Prinzips, das unser Recht weitgehend beherrscht.

Beweislastprobleme spielen, vor allem im Hinblick auf § 611 Abs. 3 HGB mit seiner doppelten Beweisvermutung zu Lasten der Ladungsbeteiligten im Falle nicht rechtzeitiger Schadensanzeige eine große Rolle. Die erste Vermutung, daß nämlich die Güter so abgeliefert worden sind, wie sie im Konnossement beschrieben worden waren, entspricht den Haager Regeln und bürdet den Ladungsbeteiligten, meistens dem Empfänger, keine übermäßigen Schwierigkeiten auf, hat er doch die Möglichkeit, bei Empfang der Ladungsgüter deren Beschaffenheit zu prüfen. Die zweite hingegen, daß nämlich der festgestellte Schaden auf einem Umstand beruhe, den der Verfrachter nicht zu vertreten hat, birgt einige Probleme.

²¹ Urteil v. 20. 5. 1952, BGHZ 6, S. 127, 136.

Auf der einen Seite soll durch das Gebot — genau gesagt handelt es sich um eine Obliegenheit — der sofortigen Schadensanzeige erreicht werden, daß der Verfrachter sogleich in die Lage versetzt wird, die ihm erforderlich erscheinenden Feststellungen, insbesondere an Bord des Schiffes, zu treffen und sich Beweisunterlagen zu verschaffen, die ihm bei späterer Reklamation bei der Eigenart des Schiffsbetriebes oft nicht mehr zur Verfügung stehen würden, so daß es unbillig wäre, ihm auch dann noch, d. h. nach einer zumindest fahrlässigen Beweisvereitelung durch den Empfänger, die Beweislast nach den §§ 606 bis 608 HGB aufzubürden. Auf der anderen Seite steht der Empfänger — je nach Art der eingetretenen Schäden — oft vor einer nahezu unlösbaren Aufgabe, wenn er als völlig Außenstehender Einzelheiten aus dem Schiffsbetrieb ergründen soll, die ein Verschulden des Verfrachters indizieren könnten. Derartige Bestimmungen über eine Umkehr der Beweislast in Allgemeinen Geschäftsbedingungen werden heute bekanntlich nicht mehr als wirksam anerkannt²⁷. Die erwähnte Eigenart der Seeverfrachtung rechtfertigt jedoch eine Sonderbehandlung, wenn man die Norm nach den einschlägigen Grundsätzen der Rechtsprechung für vergleichbare Fälle behandelt. Eine kleine Nebenbetrachtung mag das verdeutlichen:

Ein Schuldner, der gegenüber der Forderung des Gläubigers Verwirkung einwendet, hat diesen Tatbestand nach allgemeinen Beweisgrundsätzen zu beweisen. Ihm kann aber nicht gut angesonnen werden, z. B. für 5 Jahre x 365 Tage x 24 Stunden pp. darzulegen und zu beweisen, daß der Gläubiger sich hinsichtlich der Geltendmachung seiner Forderung untätig verhalten habe. Vielmehr wird vom Gläubiger verlangt, daß er angibt, wann er den Schuldner zur Zahlung aufgefordert habe. Sache des Schuldners ist es dann zu beweisen, daß diese Aufforderungen nicht den Tatsachen entsprechen²⁸.

In einer ähnlichen Lage, was die Betätigung seiner Beweislast anbetrifft, befindet sich unser Empfänger. Es wäre sinnlos, ihn zu veranlassen, mit mehr oder minder blühender Phantasie alle möglichen Schadensursachen aufzuzeigen und dafür Beweis anzutreten. Vielmehr muß vom Verfrachter im Rahmen seiner sogenannten prozessualen Förderungspflicht verlangt werden, daß er, soweit er dazu noch in der Lage ist, die nötige Sachaufklärung gibt, z. B. darüber, wo und wie und mit welchen anderen Gütern die betreffenden Ladungen gestaut worden waren, d. h. den Stauplan vorlegt, Auskunft gibt über technische Einzelheiten des betreffenden Schiffes usw. Verweigert der Verfrachter diese Auskünfte, so könnte das und die dafür etwa vorgebrachten Gründe im Rahmen der Beweiswürdigung zu seinem Nachteil mit berücksichtigt werden. Keinesfalls ist er schon deswegen als sachfällig zu behandeln. Denn nicht ihn, sondern den Empfänger trifft die Beweislast²⁹.

In diesem Zusammenhang noch ein Wort zu der danach so bedeutsamen Anzeigepflicht gemäß § 611 HGB. Während in den fünfziger und sechziger Jahren in der Rechtsprechung eine gewisse Tendenz bemerkbar war, das Erfordernis der Anzeige weniger streng zu nehmen, sie z. B. dann für entbehrlich

zu halten, wenn der Verfrachter den Schaden gemeinsam mit dem Empfänger festgestellt hatte³⁰, ist neuerdings wieder eine gewisse Verschärfung der Anforderungen eingetreten. So hat mein Senat in einer Entscheidung vom 22. 5. 1969³¹ die Ansicht vertreten, daß die bloße Kenntnis des Verfrachters vom Schadenseintritt die Anzeige nicht entbehrlich mache, daß vielmehr ein Verhalten der Verfrachterseite hinzukommen müsse, das dem Empfänger Anlaß zu der Annahme gäbe, man werde sich nicht auf Einwände aus § 611 HGB berufen, daß mit anderen Worten ein späteres gegenteiliges Verhalten des Verfrachters als *venire contra factum proprium* anzusehen wäre. Die Schadensanzeige soll dem Verfrachter vor Augen führen, daß voraussichtlich gegen ihn Ansprüche geltend gemacht werden sollen, und ihn damit anregen, sich darauf durch Nachforschungen nach der Schadensursache und durch Beschaffung von Beweismitteln einzustellen.

c) Charterverträge haben uns nur am Rande beschäftigt. Das kommt daher, weil für Streitigkeiten aus solchen Verträgen in aller Regel die Zuständigkeit eines Schiedsgerichts vereinbart wird. Wir haben uns damit befassen müssen, wenn, wie das gelegentlich der Fall ist, in Konnossementen des Charterers auf den Zeitchartervertrag Bezug genommen wurde, was z. B. für die Frage der Zuständigkeit des in der C/P vorgesehenen Schiedsgerichts auch für Streitigkeiten aus dem Konnossement von Bedeutung sein kann — das ist eine Frage der Vertragsauslegung, auf die ich hier nicht weiter eingehen möchte — oder beim Streit um die sogenannte IOC-Klausel.

Mit dieser Klausel haben wir uns mehrfach zu befassen gehabt. Es geht dabei kurz gesagt darum, daß in Unterfrachtverträgen, die der Charterer mit seinen Kunden abschließt, bestimmt wird, nicht er, sondern nur der Reeder sei als Verfrachter dieses Vertrages anzusehen. Der Charterer, der dem Reeder im Rückgriffswege für Ladungsschäden haften würde, will auf diese Weise die dem Reeder zustehende Haftungsbegrenzung auch für sich nutzbar machen. Die Wirksamkeit dieser Klausel ist heftig umstritten³². Wir haben keine Gelegenheit gehabt, zu dieser Frage Stellung zu nehmen. In den von uns behandelten Fällen scheiterte ihre Anwendung schon daran, daß der Charterer keine Vollmacht des Reeders zum Abschluß eines diesen verpflichtenden Vertrages hatte. Eine solche ist jedenfalls von uns z. B. in der Klausel 9 der Gencon-Charter nicht gesehen worden, wonach der Kapitän Konnossemente des Charterers zeichnen soll³³. Nach einer in diesem Zusammenhang eingeholten Auskunft der Handelskammer Hamburg braucht auch ein Reeder, der sein Schiff auf der Basis der Gencon-Charter verchartert, nicht damit zu rechnen, daß der Charterer bei Abschluß von Unterfrachtverträgen Konnossemente mit dieser Klausel zeichnet, so daß auch eine stillschweigende Vollmachtserteilung nach dieser Richtung nicht anzunehmen war. Allerdings enthalten die Conline-bill-Formulare, die auf die Gencon-Charter abgestimmt sind, oft eine IOC-

Klausel. Weiß der Reeder, daß solche Konnossemente verwendet werden sollen, oder wird das gar in der Charter vereinbart — so lag der Fall bei uns nicht —, so könnte darin wohl u. U. eine stillschweigende Ermächtigung der erwähnten Art gesehen werden. Darin, daß der Kapitän Konnossementskopien mit der IOC-Klausel erhalten und diese Konnossemente im Bestimmungshafen auch bedient hatte, haben wir im gleichen Sinne keine nachträgliche Genehmigung der IOC-Klausel durch den Reeder gesehen.

Der Inhaber eines Konnossements mit IOC-Klausel befindet sich daher in einer sehr mißlichen Situation, insbesondere, wenn er sich wegen der Jahresfrist alsbald entscheiden soll, ob er den Charterer oder den Reeder oder gar beide verklagen soll. Vor allem hat er ja keinen Einblick in die Charter und weiß nicht, ob der Charterer auch zur Vereinbarung dieser Klausel bevollmächtigt war, wenn man ihre Wirksamkeit einmal bejaht. In jedem Falle läuft er ein erhebliches Kostenrisiko, vor allem dann, wenn Charterer und Reeder ihren Sitz in verschiedenen Staaten haben. Ggf. kann eine Klage gegen den einen mit Streitverkündung an den anderen das Kostenrisiko in Grenzen halten.

Das Problem der Klausel wird gelöst sein, wenn und soweit das Brüsseler Übereinkommen von 1957 über die Beschränkung der Reederhaftung Gesetzeskraft erlangen wird. Denn nach seinem Art. 6 Abs. 2 soll die vorgesehene Haftungsbeschränkung auch dem Zeitcharterer zugute kommen. Diesen Schritt haben wir mit der Entscheidung im Falle „Neuwied“ in Abkehr von einem obiter dictum in einer früheren Entscheidung meines Senats vorweggenommen³⁴. Der BGH ist dem gefolgt³⁵. Für das deutsche Recht wird man daher davon ausgehen können, daß damit die Wurzel des Übels der IOC-Klausel beseitigt ist, wenn sie auch noch eine Zeitlang durch die Formulare schleichen und gelegentlich Verwirrung stiften wird.

d) In einem letzten Abschnitt möchte ich mich dem alten, aber doch immer wieder in Erscheinung tretenden Thema der Ausstellung von reinen Konnossementen gegen Reverse zuwenden. Hierzu sind von zwei verschiedenen Senaten divergierende Entscheidungen des OLG Hamburg ergangen³⁶.

In beiden Fällen handelte es sich darum, daß der Verfrachter oder sein Agent auf Verlangen des Abladers der offenkundigen Sachlage zuwider — d. h. die zu verladende Ware war mangelhaft und hätte Anlaß zu einem entsprechenden Konnossementsvermerk gegeben — ein reines Konnossement ausgestellt und der Ablader sich in einem Revers zur Freihaltung des Verfrachters von eventuellen Ansprüchen der späteren Konnossementsinhaber verpflichtet hatte. Dieser Fall war eingetreten, und der Verfrachter forderte nun dem Revers entsprechend vom Ablader Freihaltung von solchen Ansprüchen. Dieser berief sich demgegenüber auf die bekannte Rechtsprechung, daß das ganze Geschäft wegen Verstoßes gegen die guten Sitten nichtig sei³⁷.

Beide Entscheidungen gehen davon aus, daß in der Tat der Reversvertrag gegen die guten Sitten verstößt. Während der 6. Senat deswegen diesem Vertrag jede Rechtswirkung abgesprochen hat, ist der 11. Senat nicht soweit gegangen, sondern hat den Vertrag zwischen den Parteien für gültig erachtet, so daß der Ablader seinem Versprechen gemäß haften mußte. Der Seerechtssenat ist auf anderem Wege zu einer Mithaftung der am Reversvertrag beteiligten Personen gekommen: Er hat ausgeführt, daß Verfrachter, Ablader und Befrachter — dieser hatte den Ablader zu seinem Verlangen nach Ausstellung reiner Konnossemente bestimmt — durch gemeinschaftliches Handeln gegenüber den späteren Konnossementsinhabern eine unerlaubte Handlung gemäß § 826 BGB begangen hätten. Diesem hafteten sie als Gesamtschuldner, so daß intern nach dem Grade ihrer Mitwirkung eine Schadensverteilung Platz zu greifen habe. An dieser Auffassung möchte ich persönlich festhalten.

Die These, daß ein Vertrag trotz Sittenwidrigkeit jedenfalls dann im Verhältnis der Vertragspartner wirksam sei, wenn die Sittenwidrigkeit sich gegen einen Dritten richtet, ist in dieser Allgemeinheit wohl zweifelhaft. Eine relative Sittenwidrigkeit ist unserer Rechtsordnung unbekannt. Die Lösung des Problems liegt dann in der Anwendung der Vorschriften über die unerlaubte Handlung, insbesondere des § 826 oder des § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit den einschlägigen Normen des Strafrechts. Es erscheint mir auch nicht unbillig, den Verfrachter mithaften zu lassen. Denn immerhin hat er, um seinen Frachtvertrag oder doch seine Geschäftsverbindung zum Ablader nicht zu gefährden, an der sittenwidrigen Schädigung des gutgläubigen Konnossementserwerbers kräftig mitgewirkt, so daß es unangemessen wäre, ihn an der Haftung nicht mit zu beteiligen. Man sollte dabei ja auch nicht die dem Schadensersatzrecht innewohnende Präventivfunktion ganz außer acht lassen.

Daß es daneben Fälle gibt, in welchen ein Reversvertrag durchaus seine Berechtigung hat, braucht in diesem Kreise wohl nicht besonders betont zu werden⁹⁸.