
Datum: 08.04.2003
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 3. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 3 U 146/02
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2003:0408.3U146.02.00

Vorinstanz: Landgericht Bonn, 14 O 69/02

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird das am 26. September 2002 verkündete Urteil der 3. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Bonn - 14 O 69/02 - teilweise abgeändert.

Unter Abweisung der weitergehenden Klage wird die Beklagte verurteilt, an die Klägerin 4.933,33 € nebst 5 % Prozentpunkten über dem Basiszins gemäß § 1 DÜG seit dem 18.10.2001 zu zahlen.

Im übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits werden der Klägerin zu 65 % und der Beklagten zu 35 % auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Beide Parteien dürfen die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht der jeweilige Gläubiger vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Revision wird zugelassen.

Gründe:

I.

Die Klägerin nimmt die Beklagte aus abgetretenem und übergegangenem Recht ihres Versicherungsnehmers auf Schadensersatz wegen des Abhandenkommens einer Diamanten enthaltenden Express-Sendung vom 13.09.2001 in Anspruch. Erstinstanzlich hat sie Zahlung des Gegenwerts von 12.500 US-Dollar nebst Zinsen begehrt. Wegen der Einzelheiten wird auf die tatsächlichen Feststellungen des Landgerichts in seinem Urteil vom 26.09.2002 (Bl. 160 ff. d.A.) Bezug genommen. Das Landgericht hat die Klage mit der Begründung abgewiesen, Gegenstand der Express-Sendung sei ein ungefasster Edelstein im Gesamtwert von mehr als 1.000,00 DM/511,29 € gewesen, der gemäß Ziff. 2 Abs. 2 Nr. 7 der AGB der Beklagten als "ausgeschlossene Sendung" gelte. Zwar hindere dies nicht das Zustandekommen eines Vertrages; der Einlieferer von Verbotsgut begehe jedoch eine Vertragsverletzung (culpa in contrahendo) mit der Folge, dass die Beklagte so zu stellen sei, wie sie stehen würde, wenn der Einlieferer sie auf den tatsächlichen Wert der Sendung hingewiesen hätte. Eine Einigung über die Einlieferung der Sendung wäre dann nicht erfolgt, so dass die Beklagte keine Haftung getroffen hätte. Die AGB der Beklagten seien wirksam zum Gegenstand des Frachtvertrages gemacht worden. Bedenken gegen die Wirksamkeit von Ziff. 2 Abs. 2 der AGB der Beklagten bestünden nicht. Insbesondere sei diese Bestimmung nicht gemäß § 449 Abs. 2 HGB nichtig, weil sie nur die vertraglichen Leistungspflichten klarstelle, die der uneingeschränkten Parteiautonomie unterlägen. Eine Haftung der Beklagten für das Abhandenkommen der Sendung ergebe sich auch nicht aus Ziff. 6 Abs. 1 ihrer AGB, da diese nicht für ausgeschlossene Sendungen gelte.

Mit ihrer form- und fristgerecht eingelegten und begründeten Berufung macht die Klägerin geltend, die AGB der Beklagten seien nicht wirksam einbezogen worden. Eine Einbeziehung nach § 23 Abs. 2 Nr. 1 b AGBG a.F. komme nicht in Betracht, da es sich bei der streitgegenständlichen Sendung nicht um eine solche des Massengutverkehrs gehandelt habe. Jedenfalls hätte das Landgericht nicht ohne Beweisaufnahme dazu, ob bei Einlieferung der Sendung in dem Einlieferungsx. die AGB zur Einsicht bereit gelegen hätten, von der Einbeziehung der AGB ausgehen dürfen. Zudem sei die fragliche Verbotsgut-Klausel nach § 449 Abs. 2 HGB nichtig, da es sich insoweit um einen Haftungsausschluss handele. Auch sei in Ziff. 6 Abs. 1 der AGB eine Beschränkung der Haftung für sogenannte bedingungsgerechte Sendungen gerade nicht enthalten, so dass die Beklagte für mindestens leichtfertig verursachte Schäden auch an nicht bedingungsgerechten Sendungen grundsätzlich unbegrenzt hafte. Jedenfalls fehle es an der Kausalität einer vorvertraglichen Pflichtverletzung der Absenderin für den streitgegenständlichen Schaden. Im übrigen kämen auch Ansprüche aus §§ 823 ff. BGB in Betracht.

Nachdem die Parteien den Schaden der Höhe nach einverständlich in Höhe von 7.400,00 € unstreitig gestellt haben, hat die Klägerin die weitergehende Klage zurückgenommen und beantragt nunmehr,

die Beklagte unter Aufhebung des angefochtenen Urteils zu verurteilen, an sie 7.400,00€ nebst 5 % Zinsen über dem Basiszins seit dem 18.10.2001 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt

Zurückweisung der Berufung.

Sie verteidigt das angefochtene Urteil und meint, im Hinblick auf die Verbotsgut-Klausel nach Ziff. 2 Abs. 2 Nr. 7 ihrer AGB sei schon kein Frachtvertrag zustande gekommen, so dass eine Haftung aus § 435 HGB ausscheide. Sie hafte auch nicht aus unerlaubter Handlung, da sie die Sendung an die xx. GmbH übergeben gehabt habe und diese dort in Verlust geraten sei. Die Mitarbeiter der xx. seien aber nicht ihre Verrichtungsgehilfen. Es handele sich um eine briefähnliche Sendung, auf die § 449 Abs. 2 HGB keine Anwendung finde.	
Wegen der weiteren Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf den Inhalt der in beiden Instanzen gewechselten Schriftsätze nebst den überreichten Urkunden Bezug genommen.	10
II.	11
Die in formeller Hinsicht nicht zu beanstandende Berufung der Klägerin hat im erkannten Umfang Erfolg.	12
Der Klägerin steht gemäß §§ 398 BGB, 425 Abs. 1, 428, 435 HGB aus abgetretenem Recht ihres Versicherungsnehmers, des eine Werkstatt für Edelsteinschmuck betreibenden F. R. in I.-O., ein Schadensersatzanspruch wegen des Verlustes der streitgegenständlichen Express-Sendung in Höhe von 4.933,33 € zu.	13
Zu Recht ist das Landgericht davon ausgegangen, dass mit der Einlieferung des Express-Briefes am 13.09.2001 ein Frachtvertrag im Sinne von § 407 HGB zwischen dem Einlieferer, Frau Ri., und der Beklagten zustande gekommen ist. Dem steht Ziff. 2 Abs. 2 der AGB der Beklagten - Allgemeine Geschäftsbedingungen der xx. PAKET/EXPRESS NATIONAL (AGB PAKET/EXPRESS/NATIONAL)", Stand 01.03.2001 -, wonach diese keinen Vertrag über die Beförderung von Verbotsgut ("ausgeschlossene Sendungen") schließt, nicht entgegen. Allerdings fiel die Sendung unter Ziff. 2 Abs. 2 Nr. 7 der AGB der Beklagten, wonach Express-Sendungen, die ungefasste Edelsteine im Gesamtwert von mehr als 1.000,00 DM/511,29 € enthalten, von der Beförderung ausgeschlossen sind. Unstreitig enthielt der Express-Brief einen Radiant-Diamanten und zwei Triangel-Diamanten im Werte von 7.400,00 €. Mit der Entgegennahme der Sendung durch die Mitarbeiter der Beklagten zum Zwecke der Beförderung ist aber ein wirksamer Frachtvertrag zustande gekommen. Von der Möglichkeit gemäß Ziff. 2 Abs. 3 ihrer AGB, die Annahme der Sendung zu verweigern oder die bereits übernommene Sendung zurückzugeben, hat die Beklagte keinen Gebrauch gemacht; vielmehr hat sie den Brief befördert. Dass der Umstand, dass eine Sendung Verbotsgut enthält, für sich allein einen Vertragsschluss nicht hindert, hat die Beklagte auch selbst erkannt, wie sich aus Ziff. 2 Abs. 4 ihrer AGB ergibt; hiernach erklärt sie, wenn sie erst nach Übergabe der Sendung Kenntnis davon erhält, dass sie ausgeschlossene Güter enthält, bereits jetzt die Anfechtung des Beförderungsvertrages wegen Täuschung.	14
Das Landgericht ist auch zutreffend davon ausgegangen, dass die Anfechtung nicht durchgreift, weil eine Arglist des Einlieferers im Sinne von § 123 Abs. 1 BGB nicht dargelegt ist.	15
Die AGB der Beklagten sind wirksam in den Frachtvertrag einbezogen worden. Entgegen der Auffassung des Landgerichts folgt dies allerdings nicht bereits aus § 23 Abs. 2 Nr. 1 b AGBG a.F., weil diese Ausnahmenvorschrift nur für den Bereich des Beförderungsvorbehalts nach dem Postgesetz, also für den Bereich der Exklusiv-Lizenz gemäß § 51 PostG gilt.	16
Es gilt aber § 24 AGBG a.F., wonach § 2 AGBG a.F. bei der Verwendung gegenüber einem Unternehmer nicht anwendbar ist. Frau Ri. ist Unternehmerin, da sie unstreitig eine größere Maschinenfabrik betreibt. Insofern reichte der Hinweis auf die AGB in dem	17

Einlieferungsschein (Bl. 16 d.A.) für deren Einbeziehung aus, ohne dass es noch darauf ankommt, ob diese in dem betreffenden x. zur Einsichtnahme bereit lagen.

Die Beklagte kann sich nicht auf einen Haftungsausschluss gemäß Ziff. 2 Abs. 2 Nr. 7, 6 Abs. 2 Satz 4 ihrer AGB berufen. Insoweit bedarf es keiner Entscheidung, ob diese Bestimmungen gegen §§ 3, 9 AGBG a.F. verstoßen. Denn der vollständige Haftungsausschluss – insbesondere auch im Falle eines qualifizierten Verschuldens auf Seiten der Beklagten im Sinne von § 435 HGB – durch allgemeine Geschäftsbedingungen ist gemäß § 449 Abs. 2 HGB unwirksam. 18

Der Auffassung des Landgerichts, Ziff. 2 Abs. 2 Nr. 7 AGB lege nur die vertraglichen Leistungspflichten fest, was der uneingeschränkten Parteiautonomie unterliege, kann nicht gefolgt werden. Das Landgericht hat übersehen, dass sich der Haftungsausschluss für Verbotsgut aus Ziff. 6 Abs. 2 Satz 4 AGB ergibt, wonach die Beklagte nicht für ausgeschlossene Sendungen gemäß Abschnitt 2 Abs. 2 haftet. Im übrigen sind ähnlich lautende Bestimmungen schon nach altem Recht stets als Haftungsbefreiungen bzw. Haftungsausschlüsse behandelt worden (vgl. Koller, Frachtrecht 3. Aufl., § 429 HGB Rdnr. 9; § 34 KVO Rdnr. 15; Münchener Kommentar-Dubischar, § 15 AGNB Rdnr. 1; § 5 ADSP Rdnr. 3 f.; § 429 HGB Rdnr. 47; § 34 KVO Rdnr. 18; § 18 GüKUMB Rdnr. 1; siehe auch OLG Düsseldorf Transportrecht 91, 235 (240) und 94, 284 f.; AG Frankfurt/M. Transportrecht 01, 369; LG Hamburg Transportrecht 02, 106; HG Wien Transportrecht 02, 118; OLG Düsseldorf Transportrecht 02, 158 (161); für Umzugsgut jetzt auch § 451 d Abs. 1 Nr. 1 HGB). 19

Der Frachtvertrag hat nicht die Beförderung von Briefen oder briefähnlichen Sendungen zum Gegenstand. Die Begründung zum Regierungsentwurf des TRG nimmt auf den Begriff des Briefes im Sinne des Postgesetzes Bezug (vgl. Koller, Transportrecht, 4. Aufl. § 449 HGB Rdnr. 29). Das Postgesetz definiert eine Briefsendung in § 4 Nr. 2 Satz 1 als adressierte schriftliche Mitteilung. Darunter fällt eine Edelsteinsendung nicht. Unter briefähnlichen Sendungen werden den Briefen nach der Art ihrer Beförderung verwandte Güter, wie Info-Post, Postwurfsendungen, Zeitungen, Zeitschriften oder Päckchen, nicht aber Paketsendungen und sonstige sogenannte Frachtpost, verstanden (vgl. Koller a.a.O.). Wenn die Sonderregelung für Briefe oder briefähnliche Sendungen durch Besonderheiten des postalischen Massenverkehrs legitimiert wird – die Mehrzahl der zu befördernden Briefsendungen und ein Teil der briefähnlichen Sendungen werden nämlich ohne direkten Kundenkontakt über Briefkästen eingeliefert –, gibt es für die streitgegenständliche Express-Sendung keine derartige Legitimation. Diese Sendungen müssen am x. gegen Aushändigung des Einlieferungsbelegs abgegeben werden. Es findet also ein direkter Kundenkontakt statt, so dass es organisatorisch ohne weiteres möglich ist, Güterwert und Haftungsrisiko durch entsprechende Erklärungen abzuschätzen. Außerdem werden Express-Sendungen von der Beklagten und ihren Subunternehmern bei der Einlieferung und während der Beförderung beim Ein- und Ausgang von den jeweiligen Depots gescannt, also einer Einzelbehandlung unterzogen, die eine Sendungsverfolgung ermöglicht. Die Besonderheiten des postalischen Massenverkehrs liegen hier also gerade nicht vor. Auch die Beklagte selbst setzt in Ziff. 1 Abs. 1 ihrer AGB die Paketsendungen den Express-Briefen gleich, so dass es gerechtfertigt erscheint, die Express-Sendungen als sonstige Frachtpost anzusehen. 20

Unstreitig ist die Vereinbarung vorliegend nicht individuell ausgehandelt worden. Der Haftungsausschluss für Verbotsgut auch bei qualifiziertem Verschulden der Beklagten ist daher unwirksam. An Stelle der unwirksamen Abreden treten die Vorschriften, von denen nicht abgewichen werden kann, hier also § 435 HGB (analog § 6 Abs. 2 AGBG a.F.). Der Vertrag wäre nur dann insgesamt unwirksam, wenn das Festhalten an ihm auch unter 21

Berücksichtigung der nach § 6 Abs. 2 AGBG a.F. vorgesehenen Änderung eine unzumutbare Härte für eine Vertragspartei darstellen würde (§ 6 Abs. 3 AGBG a.F.). Die Vorschrift ist eng auszulegen. Abzustellen ist nicht auf den Zeitpunkt des Vertragsschlusses, sondern auf den der Geltendmachung von Ansprüchen aus dem Vertrag. Auf Seiten des Verwenders führt die Unwirksamkeit durchweg zu einer Verschlechterung seiner Rechtsstellung. Dies ist aber sein Risiko und rechtfertigt grundsätzlich nicht die Anwendung des § 6 Abs. 3 AGBG a.F.. Für den Verwender kann eine unbillige Härte in der Regel nur dann entstehen, wenn durch den Wegfall das Vertragsgleichgewicht grundlegend gestört wird (Palandt-Heinrichs, BGB 60. Aufl., § 6 AGBG Rdnr. 8). Eine solche Störung ist hier nicht anzunehmen, da im Falle einer Haftung wegen qualifizierten Verschuldens die Nichtbeachtung der Regelung über den Ausschluss von der Beförderung im Rahmen des Mitverschuldens berücksichtigt werden kann und bei vorsätzlichem Verstoß gegen die Regelung ein Schadensersatzanspruch des Absenders im Hinblick auf eine eigene Haftung aus culpa in contrahendo entfallen kann.

Von einem qualifizierten Verschulden der Beklagten im Sinne von § 435 HGB ist vorliegend auszugehen. Die allgemeinen Rechtssprechungsgrundsätze zur sekundären Darlegungslast sind auch auf die Beklagte als Massengutfrachtführer anwendbar (für Paketdienstunternehmen BGH Urteil vom 15.11.2001 - I ZR 158/99 - MDR 2002, 956). Dieser Darlegungslast hat die Beklagte mit ihrem Vortrag im Schriftsatz vom 31.05.02 (Bl. 60 d.A.) und der Vorlage der Sendungsverfolgung (Bl. 70 d.A.) sowie den ergänzenden Angaben im Schriftsatz vom 20.09.2002 (Bl. 151 ff. d.A.) nicht genügt. Hiernach soll die Sendung im Eingang in der Niederlassung F. (Depot) am 14.09.01 um 9.08 Uhr zuletzt gescannt worden sein. Was danach mit der Sendung passiert ist, kann angeblich nicht aufgeklärt werden. Es fehlen jegliche näheren Angaben zu den Örtlichkeiten und den Personen, die auf die Sendung zum Zeitpunkt ihres Abhandenkommens Zugriff nehmen konnten. Ein qualifiziertes Verschulden der Beklagten ist somit zu vermuten. Es spricht alles dafür, dass einer der in dem Depot Beschäftigten den Brief unterschlagen hat, zumal die Beklagte selbst vorträgt, dass für einen Eingeweihten aus der Empfängeradresse erkennbar ist, dass es sich um einen Edelsteinhändler handelt, und Edelsteine von der betreffenden Größe wie hier für erfahrene Leute sogar fühlbar sind. 22

Nach alledem ist eine Haftung der Beklagten für den Verlust der Sendung zu bejahen. 23

Die Klägerin muss sich aber ein Mitverschulden der Absenderin gemäß § 254 BGB anrechnen lassen. Derart wertvolle Diamanten per Express-Brief zu versenden, erscheint äußerst riskant. Zwar darf ein x.kunde erwarten, dass die Beklagte durch geeignete Sicherheitssysteme die Gefahr des Abhandenkommens von Sendungen minimiert; die Gefahr von Diebstählen und Unterschlagungen von Transportgut während der Beförderung lässt sich aber nicht vollständig ausschließen. Mit einem gewissen Verlustrisiko im Rahmen des postalischen Massenbetriebs muss der x.kunde daher rechnen. Im vorliegenden Fall wurde seitens der Absenderin unstreitig nicht einmal eine Transportversicherung in Auftrag gegeben. Zudem enthält der Einlieferungsbeleg einen Hinweis auf von der Beförderung ausgeschlossene Güter, indem es dort heißt: "Der Absender versichert, dass die eingelieferte (n) Sendung (en) keine ausgeschlossenen Güter (Verbotsgut) gemäß Abschnitt 2 Abs. 2 enthält/enthalten." Allerdings ist diese Erklärung sehr klein gedruckt, so dass sie der Zeugin Ri. nicht ohne weiteres auffallen musste. Da sie selbst keine Schmuckhändlerin ist, dürfte sie auch nicht gewusst haben, dass ungefasste Edelsteine im Wert von über 1.000,00 DM von der Beförderung ausgeschlossen waren, zumal die Beklagte den Edelsteinversand bis zu einer Wertgrenze von 50.000,00 DM offenbar in der Vergangenheit eine Zeit lang zugelassen hatte (Bl. 19 f. d.A.). Allerdings ist der Absenderin vorzuwerfen, dass sie sich bei der Einlieferung der Sendung nicht über die AGB der Beklagten und die Möglichkeiten, einen 24

Brief mit derart wertvollem Inhalt sicher zu versenden, bei dem die Sendung entgegennehmenden Mitarbeiter der Beklagten informiert hat. Als Unternehmerin, die eine größere Maschinenfabrik betreibt, musste Frau Ri. jedenfalls geläufig sein, dass die Beklagte – wie im Transportgewerbe allgemein üblich – mit allgemeinen Geschäftsbedingungen arbeitet, und sie musste damit rechnen, dass für Wertsendungen besondere Bestimmungen galten. Gleichwohl hat sie die wertvollen Diamanten einfach mit Express-Brief aufgegeben und sie damit freiwillig einem erhöhten Verlustrisiko ausgesetzt. Wie der BGH in seinem Urteil vom 16.07.2002 – X ZR 250/00 – ausgeführt hat, lässt sich die Annahme einer Mitverursachung durch den Geschädigten in solchen Fällen aus dem allgemeinen Rechtsgedanken herleiten, dass den Schaden mitverursacht, wer gefährdete oder schadensanfällige Rechtsgüter leichtfertig erhöhten Risiken aussetzt und auf diese Weise überflüssige Gefahrenlagen schafft.

Das Mitverschulden der Absenderin ist auch kausal für den Schadenseintritt geworden. Hätte sie dem Bediensteten der Beklagten gegenüber den Wert der Sendung offenbart, so hätte dieser sie nicht zur Beförderung als Express-Brief angenommen mit der Folge, dass sie nicht unterschlagen worden wäre. Ansonsten hätte die Sendung nur mit dem von der Beklagten betriebenen Werttransportdienst befördert werden können, der zwar teurer als der Express-Dienst ist, bei dem Transportgut aber mit größerer Sorgfalt behandelt wird. 25

Nach alledem ist eine Schadensquotierung entsprechend den beiderseitigen schuldhaften Verursachungsbeiträgen vorzunehmen. Dabei fällt nach Auffassung des Senats die durch die Leute der Beklagten begangene Unterschlagung der Sendung, also eine vorsätzliche Tat, stärker ins Gewicht. Der Beklagten ist zwar zuzugeben, dass sie Unterschlagungen und Diebstähle seitens ihres Personals und der Mitarbeiter der von ihr eingesetzten Subunternehmer nicht völlig verhindern kann. Durch geeignete Sicherheitssysteme im Hinblick auf die Auswahl und die Kontrolle der Mitarbeiter wie zum Beispiel Videoüberwachung in den Depots und ständige Auswertung der Aufzeichnungen sowie Beschränkung der Zugriffsmöglichkeit auf das Transportgut durch eine Vielzahl von Personen, durch die räumliche Gestaltung der Umschlagslager lassen sich die Verlustgefahren aber weitgehend minimieren. Andererseits ist aber auch ein berechtigtes Interesse der Beklagten daran anzuerkennen, nicht für Verluste von Gütern haften zu müssen, die sie gar nicht transportieren will. Dem könnte sie allerdings auch durch einen deutlichen Hinweis in dem Einlieferungsschein auf die von der Beförderung ausgeschlossenen Sendungen, insbesondere das unter Ziff. 2 Abs. 2 Nr. 5 bis 8 ihrer AGB aufgeführte Verbotsgut begegnen. Da – wie bereits ausgeführt – bei Express-Sendungen ein direkter Kundenkontakt stattfindet, können sich die Mitarbeiter der Beklagten auch, ohne dass dies mit nennenswertem Zeitaufwand verbunden wäre, bestätigen lassen, dass die Sendung kein Verbotsgut enthält. Eine unzulässige Feststellung des Sendungsinhalts durch die Beklagte wäre bei einer solchen Handhabung nicht gegeben. 26

Den Verursachungsbeitrag der Absenderin bewertet der Senat geringer als denjenigen der Beklagten. Ein vorsätzlicher Verstoß der Zeugin Ri. gegen die Verpflichtung, keine von der Beförderung ausgeschlossenen Sendungen im Sinne von Ziff. 2 Abs. 2 der AGB der Beklagten einzuliefern, ist nicht erkennbar. Die Zeugin hat allerdings fahrlässig gehandelt, weil sie sich nicht entsprechend informiert hat und das wertvolle Transportgut bewusst einem naheliegenden Verlustrisiko ausgesetzt hat. Unter Abwägung aller Umstände erscheint dem Senat eine Mitverschuldensquote zu Lasten der Klägerin in Höhe von 1/3 als angemessen. Die Schadenshöhe ist nunmehr mit 7.400,00 € unstreitig gestellt. Die Klägerin kann daher von der Beklagten 2/3 dieses Betrages, also 4.933,33 €, von der Beklagten ersetzt verlangen. 27

Der Zinsanspruch ist aus dem Gesichtspunkt des Verzuges gemäß §§ 284, 288 Abs. 1 BGB a.F. begründet.

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 92 Abs. 1, 269 Abs. 3 ZPO. 29

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 30

Der Senat lässt die Revision gemäß § 543 Abs. 2 Nr. 1 ZPO zu, da die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat. Denn sie wirft Rechtsfragen auf, die in einer unbestimmten Vielzahl von Fällen auftreten können. Zur Frage der Wirksamkeit der unter Ziff. 6 Abs. 2 Satz 4 der AGB Paket/Express National der Beklagten enthaltenen Haftungsausschlussklausel in Verbindung mit den unter Ziff. 2 Abs. 2 der AGB enthaltenen Verbotsgutklauseln, insbesondere im Hinblick auf § 449 Abs. 2 HGB, erscheint eine Leitentscheidung des Revisionsgerichts notwendig. Ebenfalls klärungsbedürftig ist, auf welche Weise das Verhalten des Absenders, der Verbotsgut zur Beförderung aufgibt, zu berücksichtigen ist – culpa in contrahendo oder § 254 BGB -. Diese Rechtsfragen, die eine unbestimmte Vielzahl von Fällen betreffen, sind bisher noch nicht höchstrichterlich geklärt. Die AGB der Beklagten – Stand 01.03.2001 – waren bisher nicht Gegenstand einer Entscheidung des BGH. Das Urteil des BGH vom 16.07.2002 ist zu den Vorschriften des Postgesetz a.F. ergangen. 31

Streitwert für das Berufungsverfahren bis zum 14.03.03: 14.172,34 €, danach: 7.400,00 € 32