
Datum: 08.07.2003
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 3. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 3 U 20/03
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2003:0708.3U20.03.00

Vorinstanz: Landgericht Bonn, 14 O 210/02

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird das am 16.01.2003 verkündete Urteil der 3. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Bonn (14 O 210/02) teilweise abgeändert:

Unter Abweisung der weitergehenden Klage wird die Beklagte verurteilt, an die Klägerin 5.875,00 € nebst 5% Zinsen seit dem 18.10.2001 zu zahlen.

Im übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits werden gegeneinander aufgehoben.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagte darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe von 120% des jeweils zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Revision wird zugelassen.

Gründe:

I.

Die Klägerin als Transportversicherung der Firma L Münzhandlung aus P nimmt die Beklagte aus abgetretenem Recht ihrer Versicherungsnehmerin wegen des Verlusts einer bei der Zweigstelle der Beklagten in P eingelieferten Sendung vom 09.08.1999 auf Schadensersatz in Anspruch. Der Sendungsinhalt bestand nach Behauptung der Klägerin aus 50 Krügerrand-Goldmünzen, die die Firma L zuvor an die X-Bank in Höhe von 11.750,00 € (22.981,00 DM) netto veräußert hatte. Wegen der Einzelheiten wird auf die tatsächlichen Feststellungen des Landgerichts in seinem Urteil vom 16.01.2003 (Bl. 111 – 112 GA) Bezug genommen.

Das Landgericht hat die Klage mit der Begründung abgewiesen, dass die Firma L durch Einlieferung der Münzen gegen eine mit der Beklagten geschlossene Sondervereinbarung über die Versendung von Valoren der Klasse II sowie gegen deren der Beförderung zugrundegelegten Allgemeinen Geschäftsbedingungen verstoßen habe. Zwar hindere die Einlieferung von "ausgeschlossenen Sendungen", zu denen nach den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten auch Edelmetalle gehörten, nicht das Zustandekommen eines Transportvertrags. Die Firma L habe als Einlieferer jedoch eine Vertragsverletzung (culpa in contrahendo) begangen, 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 auch keine Haftung getroffen hätte. Wegen der weiteren Einzelheiten der Begründung wird auf die Darstellung in der angefochtenen Entscheidung Bezug genommen (Bl. 113 – 115 GA).

Mit der form- und fristgerecht eingelegten und begründeten Berufung tritt die Klägerin dem Urteil des Landgerichts entgegen. Sie hält die Einbeziehung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten für unwirksam, jedenfalls könne der darin enthaltene Haftungsausschluss gemäß § 449 Abs. 2 HGB nicht greifen. Die Beklagte habe daher gemäß § 435 HGB wegen qualifizierten Verschuldens in vollem Umfang Schadensersatz zu leisten, da die Ursache für den Verlust der Sendung - unstreitig - nicht aufzuklären sei.

Die Klägerin beantragt,

die Beklagte unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Bonn vom 16.01.2003, AZ.: 174 O 210/02, zu verurteilen, an sie 11.750,00 € nebst 5% Zinsen über dem Basiszins seit dem 18.10.2001 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil. Sie bestreitet weiterhin die Abtretung etwaiger Ansprüche der Firma L an die Klägerin sowie Wert und Inhalt der Sendung. Ferner wiederholt und vertieft sie ihren Sachvortrag zum Abschluss der Sondervereinbarung vom 03.06.1999 zwischen ihr und der Firma L.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die in beiden Instanzen gewechselten Schriftsätze sowie die zu den Akten gereichten Urkunden und Unterlagen Bezug genommen.

II.

Die form- und fristgerecht eingelegte und begründete Berufung der Klägerin hat im erkannten Umfang Erfolg. Das Landgericht hat eine Haftung der Beklagten dem Grunde nach für den eingetretenen Sendungsverlust zu Unrecht abgelehnt. Soweit es die Schadenshöhe angeht, hat die Berufung jedoch nur teilweise Erfolg, weil die Beklagte für den eingetretenen Schaden nicht in vollem Umfang zu haften hat. 13

1. Der Klägerin steht gegen die Beklagte aus abgetretenem Recht ihrer Versicherungsnehmerin, der Firma L in P, gemäß den §§ 398 BGB, 425 Abs. 1, 428, 435 HGB ein Schadensersatzanspruch wegen des Verlustes der am 09.08.1999 bei der Zweigstelle der Beklagten in P eingelieferten Sendung zu. 14

Das Landgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass mit der Einlieferung der Sendung bei der Zweigstelle der Beklagten ein Frachtvertrag im Sinne des § 407 Abs. 1 HGB zustande gekommen ist. Das Vorliegen eines Vertragsverhältnisses wird auch von der Beklagten im Berufungsverfahren nicht in Zweifel gezogen. Dem Zustandekommen eines Vertrags steht auch Abschnitt 2 Abs. 2 der von der Beklagten dem Beförderungsvertrag zugrundegelegten Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Deutschen Post AG für den Frachtdienst Inland (PAKET/EXPRESS NATIONAL), Stand 01.07.1999, veröffentlicht im Amtsblatt 11/99 der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post am 30.06.1999, nicht entgegen. Soweit die Beklagte in Abschnitt 2 Abs. 2 Ziffer 6 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen Valoren 2. Klasse von der Beförderung ausschließen will, hindert dies das Zustandekommen eines Frachtvertrages nicht. Denn die Beklagte hat von der in Abschnitt 2 Abs. 3 Ziffer 1 ihrer Geschäftsbedingungen eingeräumten Möglichkeit, ein auf die Beförderung von ausgeschlossenen Sendungen gerichtetes Vertragsangebot abzulehnen, keinen Gebrauch gemacht, sondern die Sendung tatsächlich und ohne Vorbehalt befördert. 15

Dass sich der Verlust der Sendung im Obhutsbereich der Beklagte ereignet hat, ist unstreitig, wobei auch dahinstehen kann, inwieweit sich die Beklagte zur Ausführung der Beförderung weiterer Subunternehmer bedient hat, weil sie für deren evtl. Verschulden gemäß § 428 HGB einstehen muss. 16

2. Von der grundsätzlich gegebenen Haftung für den Sendungsverlust kann sich die Beklagte nicht gemäß Abschnitt 2 Abs. 2 Ziffer 6, Abschnitt 6 Abs. 4 ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen freizeichnen. Indes sind die Geschäftsbedingungen der Beklagten wirksam in den Frachtvertrag einbezogen worden. Da die Firma L Unternehmerin im Sinne des § 14 Abs. 1 BGB ist, richtet sich deren Einbeziehung nach § 24 AGBG. Diese konnte daher ungeachtet der Voraussetzungen des § 2 AGBG auch dadurch erfolgen, dass bei Aufgabe der Sendung in der Zweigstelle der Beklagten lediglich auf die Geltung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen hingewiesen worden ist. Wie dem Einlieferungsbeleg (Bl. 9 GA) zu entnehmen ist, findet sich auf dem Abschnitt in der rechten unteren Ecke der Hinweis auf die Geltung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten. 17

Der Senat geht auch davon aus, dass die Firma L der Beklagten eine an sich gemäß Abschnitt 2 Abs. 2 Ziffer 6 AGB ausgeschlossene Sendung zur Beförderung übergeben hat, weil es sich bei den Krügerbrand-Goldmünzen jedenfalls um Valoren der 2. Klasse im Sinne der vorbezeichneten Geschäftsbedingung der Beklagten handelt. Dabei kommt es entgegen der Auffassung der Klägerin nicht darauf an, dass und ob es sich bei den Krügerbrand-Goldmünzen um ungültige Sammlerstücke handelt. Maßgeblich ist allein, dass die Goldmünzen Edelmetall im Sinne des Abschnitts 2 Abs. 2 Ziffer 6 der AGB sind. 18

Gegenteiliges ergibt sich auch nicht aus der Sondervereinbarung, die die Beklagte mit der Firma L unter dem 30.06.1999 getroffen hat. Dass sich die Beklagte und die Firma L auf die in dem Schreiben der Beklagten vom 30.06.1999 (Bl. 37 GA) enthaltenen Bedingungen betreffend die Beförderung von Werten der Klasse II geeinigt haben, ist im Berufungsrechtszug nicht mehr im Streit. Danach war es der Firma L gestattet, Münzen der Wertenklasse II bis zu einem Höchstwert von 10.000,00 DM weiterhin als Post-Paket zu versenden. Nach dem eigenen Vorbringen der Klägerin hat die Firma L jedoch Münzen in einem Gesamtwert von 22.981,00 DM zur Beförderung übergeben und damit gegen die durch die Sondervereinbarung modifizierten Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten verstoßen.

Gleichwohl scheitert eine Haftungsfreizeichnung zugunsten der Beklagten an § 449 Abs. 2 Satz 1 HGB. Nach dieser Vorschrift kann von der grundsätzlichen Haftung des Frachtführers nur dann abgewichen werden, wenn die Vereinbarung zwischen den Parteien im einzelnen ausgehandelt worden ist. An einer solchen Individualvereinbarung fehlt es hier. Aus der Sondervereinbarung vom 30.06.1999 ergibt sich jedenfalls keine individualvertragliche Vereinbarung zwischen der Firma L und der Beklagten über etwaige Haftungsausschlüsse. 20

Soweit § 449 Abs. 1 Satz 1 HGB eine Haftungsfreizeichnung für Briefe oder briefähnliche Sendungen erlaubt, liegen diese Voraussetzungen im Streitfall nicht vor. Die Begründung zum Regierungsentwurf des TRG nimmt auf den Begriff des Briefes im Sinne des Postgesetzes Bezug (vgl. Koller, Transportrecht, 4. Aufl. § 449 HGB Rn. 29). Das Postgesetz definiert eine Briefsendung in § 4 Nr. 2 Satz 1 als adressierte schriftliche Mitteilung. Darunter fällt die Paketsendung von Münzen 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 Frachtpost verstanden (vgl. Koller a. a. O.). Wenn die Sonderregelungen für Briefe oder briefähnliche Sendungen durch die 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 Sendung keine derartige Legitimation. Die Sendungen müssen am Postschalter gegen Aushändigung des Einlieferungsbelegs abgegeben werden. Es findet im Gegensatz zu den Briefsendungen also ein direkter Kundenkontakt statt, so dass es der Beklagten organisatorisch möglich wäre, den Wert des zu befördernden Guts durch entsprechende Erklärungen des Kunden abzuschätzen. Die Besonderheiten des postalischen Massenverkehrs liegen hier also gerade nicht vor. 21

Der Haftungsausschluss für "ausgeschlossene Sendungen" auch für den Fall des qualifizierten Verschuldens der Beklagten ist daher gemäß § 449 Abs. 2 HGB unwirksam. An seine Stelle treten die gesetzlichen Bestimmungen (§ 6 Abs. 1 AGBG). Der Vertrag wäre nur dann insgesamt unwirksam, wenn das Festhalten an ihm auch unter Berücksichtigung der nach § 6 Abs. 2 AGBG vorgesehenen Änderungen eine unzumutbare Härte darstellen würde (§ 6 Abs. 3 AGBG). Die Vorschrift ist eng auszulegen. Abzustellen ist nicht auf den Zeitpunkt des Vertragsschlusses, sondern auf die 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. Für den Verwender kann eine unbillige Härte in der Regel nur dann entstehen, wenn durch den Wegfall der Vertragsbestimmung das Vertragsgleichgewicht grundlegend gestört wird (vgl. nur 22

Palandt/Heinrichs, BGB, § 6 AGBG Rn. 8). Eine solche Störung ist hier nicht anzunehmen, weil bei einer Haftung wegen qualifizierten Verschuldens die Nichtbeachtung der Festlegung über den Ausschluss von der Beförderung im Rahmen des Mitverschuldens berücksichtigt und bei vorsätzlichem Verstoß gegen die Regelung ein Schadensersatzanspruch des Absenders im Hinblick auf eine eigene Haftung aus culpa in contrahendo entfallen oder eingeschränkt werden kann.

3. Die Haftung der Beklagten für den eingetretenen Sendungsverlust ist nicht auf die Höchstbeträge des § 431 Abs. 1 HGB beschränkt. Diese Haftungsbegrenzung gilt gemäß § 435 HGB dann nicht, wenn der Schaden auf eine Handlung oder Unterlassung zurückzuführen ist, die der Frachtführer oder eine in § 428 HGB genannte Person vorsätzlich oder leichtfertig und in dem Bewusstsein, dass ein Schaden mit Wahrscheinlichkeit eintreten werde, begangen hat. Nach der neueren Rechtsprechung des BGH hat das TRG in Bezug auf die Darlegungslast des Beförderers keine grundsätzlichen Änderungen erfahren (vgl. nur BGH TranspR 2002, 448, 451). Daher gilt weiterhin, dass den Frachtführer die prozessuale Obliegenheit trifft, darzulegen, dass und welche organisatorischen Maßnahmen er ergriffen hat, um den Schaden abzuwenden. Diese allgemeinen Rechtsprechungsgrundsätze zur sekundären Darlegungslast sind auch auf die Beklagte als Massengutfrachtführerin anwendbar (BGH, TranspR 2002, 458). Danach ist es Sache der Beklagten, zur ordnungsgemäßen Organisation des Transportablaufs nachvollziehbare Angaben zu machen. Unterlässt sie dies, so besteht eine tatsächliche Vermutung für das qualifizierte Verschulden im Sinne des § 435 HGB (BGH, TranspR 2002, 458; OLG Köln, TranspR 2001, 364, 366; 2001, 1445, 1446; Koller, Transportrecht, § 435 HGB Rn. 21). Da konkrete Angaben der Beklagten zur Organisation des Transports insgesamt fehlen, verbleibt es bei dem zuvor aufgezeigten Grundsatz, nach dem ein qualifiziertes Verschulden des Frachtführers vermutet wird. Ist danach von einem bewusst leichtfertigen Organisationsverschulden auszugehen, obliegt es auch dem Frachtführer, gegen die Schadensursächlichkeit sprechende Umstände darzutun. Gelingt ihm dies nicht, spricht auch hier die Vermutung für ein im Hinblick auf die Schadenswahrscheinlichkeit bewusstes Verhalten (OLG Köln, Transportrecht 2001, 1445, 1446).

4. Die Beklagte ist der Klägerin daher gemäß § 429 Abs. 1 HGB zum Wertersatz für das verloren gegangene Gut verpflichtet.

Soweit die Beklagte im Berufungsrechtszug weiterhin bestreitet, dass die Firma L 50 Krügerand-Goldmünzen verschickt haben will, hat sie hiermit keinen Erfolg. Darlegungs- und beweispflichtig für den Sendungsinhalt ist zwar grundsätzlich die Klägerin. Mit Urteil vom 24.10.2002 (I ZR 104/00 = TranspR 2003, 156 ff.; = MDR 2002, 649 f.) hat der BGH klargestellt, dass die Darlegungslast des Anspruchstellers für den Sendungsinhalt erheblich vereinfacht sein kann. Danach kann der Beweis u. a. für die Anzahl der übergebenen Frachtstücke von dem Anspruchsberechtigten grundsätzlich auch durch eine von dem Frachtführer oder seinem Fahrer ausgestellte Empfangsbestätigung geführt werden. Unabhängig von der Beweiskraft einer solchen Empfangsbestätigung lassen sich aus diesen Grundsätzen im Streitfall für die Klägerin keine günstigen Rechtsfolgen ableiten. Eine Empfangsbestätigung des Frachtführers liegt nicht vor, sondern lediglich ein Einlieferungsbeleg vom 09.08.1999, auf dem die Klägerin selbst Eintragungen vorgenommen hat. Gleichwohl ist nach der vorbezeichneten neueren Rechtsprechung des BGH der Tatrichter nicht gehindert, sich die Überzeugung von der Richtigkeit der Behauptung der Klägerin, die behaupteten Waren seien übergeben worden, auf andere Weise zu verschaffen. Im gewerblichen Bereich spricht nach der allgemeinen Lebenserfahrung eine hohe

Wahrscheinlichkeit dafür, dass an den gewerblichen Kunden exakt die bestellten und sodann berechneten Waren versandt worden sind. Liegt ein solcher Fall vor, dann ist prima facie anzunehmen, dass die in einem evtl. vorhandenen Lieferschein und in der dazu korrespondierenden Rechnung aufgeführten Waren in dem Behältnis waren. Es obliegt dann dem Schädiger, den zugunsten des Versenders streitenden Anscheinsbeweis durch substantiierten Vortrag zu erschüttern (BGH a.a.O.).

Auch im Streitfall kann sich die Klägerin auf den Anscheinsbeweis berufen. Zwar liegt ein Lieferschein nicht vor. Aus der an die Empfängerin gerichteten Rechnung der Firma L vom 09.08.1999 (Bl. 8 GA) ist jedoch zu entnehmen, dass die Firma L 50 Goldmünzen zur Versendung gebracht hat. Diesen Beweis des ersten Anscheins hat die Beklagte nicht zu erschüttern vermocht, weil sie keinen anderen Geschehensablauf vorgetragen, sondern den Sendungsinhalt lediglich mit Nichtwissen bestritten hat. 26

Soweit die Beklagte weiterhin den Wert der Sendung bestreitet, bleibt auch dies ohne Erfolg. Da das Gut unmittelbar vor Übernahme zur Beförderung verkauft worden ist, wird gemäß § 429 Abs. 3 Satz 2 HGB vermutet, dass der in der Rechnung des Verkäufers ausgewiesene Kaufpreis der Marktpreis ist, der gemäß § 429 Abs. 1 HGB grundsätzlich im Fall des Verlusts zu ersetzen ist. Dass die Firma L die Goldmünzen an die X-Bank im August 1999 veräußert hat, ist nicht streitig. 27

Die Höhe des Schadens beläuft sich daher auf insgesamt 11.750,00 € (netto). Die Beklagte hat mangels ausreichenden Sachvortrags auch die aus § 429 Abs. 3 Satz 2 HGB folgende Vermutung bislang nicht widerlegt, zumal sich die Beklagte die Behauptung der Klägerin, Inhalt der Sendung seien 50 Krügerrand-Goldmünzen im Wert von 11.750,00 € gewesen, jedenfalls hilfsweise zueigen gemacht hat (Bl. 169 GA). 28

5. Einem Ersatzanspruch der Klägerin in voller Schadenshöhe steht aber ein Mitverschulden der Absenderin gemäß § 254 BGB entgegen. Die Versendung wertvoller Münzen per Express-Paket erscheint riskant. Zwar darf ein Postkunde 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 Massenverkehrs muss der Postkunde daher rechnen. Überdies hat die Beklagte auch auf ihre Allgemeinen Geschäftsbedingungen hingewiesen, in denen unter Abschnitt 2 Abs. 2 diejenigen Güter aufgeführt sind, die sie grundsätzlich nicht befördern wollte. Zudem war der Firma L aufgrund der getroffenen Sondervereinbarung positiv bekannt, dass sie der Beklagten Münzen der Valorenklasse II lediglich bis zu einem Höchstwert von 10.000,00 DM übergeben durfte. Bei Kenntnis der Beklagten vom Inhalt der Ware hätte sie die Beförderung gemäß Abschnitt 2 Abs. 3 ihrer AGB ablehnen können oder den Absender auf eine andere Transportart verweisen können (dazu auch BGH, NJW 2002, 3255, 3257; BGH, TranspR 2002, 458; TranspR 2002, 452, 457; OLG Hamburg, TranspR 1996, 304, 305; TranspR 2001, 443, 445). Der Absender begibt sich nach der zuvor zitierten Rechtsprechung des BGH in einen beachtlichen Selbstwiderspruch, wenn er einerseits eine Sache aufgibt, obwohl er weiß, dass der Frachtführer die Haftung hierfür ablehnt, andererseits im Schadensfall aber den vollen Ersatz verlangt. 29

An der Kausalität der Pflichtverletzung der Firma L für den eingetretenen Schaden zweifelt der Senat nicht. Hätte die Firma L die Beklagte bei Einlieferung auf den Wert der Sendung hingewiesen, hätte die Beklagte entsprechend ihren Allgemeinen Geschäftsbedingungen und dem Inhalt der Sondervereinbarung die Beförderung ablehnen 30

können oder die Firma L auf eine besonders gesicherte Art der Beförderung, etwa auf den Werttransportdienst, verweisen können.

Nach alledem hat eine Schadensquotierung entsprechend den beiderseitigen schuldhaften Verursachungsbeiträgen stattzufinden. Zu Lasten der Beklagten ist zu berücksichtigen, dass von einem groben Verschulden im Sinne des § 435 HGB auszugehen ist. Andererseits hat auch die Beklagte ein Interesse daran, dass ihr nicht Waren "aufgedrängt" werden, die sie weder nach ihren Geschäftsbedingungen noch nach der mit der Firma L getroffenen Sondervereinbarung befördern will. Dem könnte sie allerdings auch durch einen deutlichen Hinweis in dem Einlieferungsschein auf die von der Beförderung ausgeschlossenen Sendungen, insbesondere das unter Abschnitt 2 Abs. 2 Nr. 6 ihrer AGB aufgeführte Verbotsgut begegnen. Da bei der Aufgabe der Sendungen zum Versand ein direkter Kundenkontakt stattfindet, könnten sich 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. Die Firma L ihrerseits hat in Kenntnis des Warenwerts auf eine besonders gesicherte Sendungsart verzichtet und die Sondervereinbarung ignoriert. Sie hat es ferner unterlassen, die Beklagte auf den Eintritt eines ungewöhnlich hohen Schadens hinzuweisen (§ 254 Abs. 2 S. 1 BGB). 31

Unter Berücksichtigung der zuvor aufgezeigten Umstände bewertet der Senat die Verschuldensanteile der Firma L und der Beklagten in etwa gleich. Die Klägerin kann daher von der Beklagten die Hälfte des eingetretenen Schadens, mithin einen Betrag von 5.875,00 € verlangen. 32

6. Den der Firma L zustehenden Schadensersatzanspruch hat die Klägerin durch Abtretung vom 24.04.2002 (Bl. 19 GA) gemäß § 398 BGB erworben. Die Beklagte hat zwar in erster Instanz bestritten, dass die Abtretung von einer von der Firma L ordnungsgemäß bevollmächtigten Person unterzeichnet worden ist. In zweiter Instanz trägt die Beklagte hierzu lediglich vor, dass sie die Aktivlegitimation der Klägerin als "durchaus fraglich" erachte. Diese Ausführungen der Beklagten sind nach Auffassung des Senats aber nicht geeignet, die ordnungsgemäße Bevollmächtigung der für die Firma L handelnden Frau U, die die Abtretungserklärung mit "ppa H U" - hiernach als Prokurist - unterzeichnet hat, zu bestreiten. Vor dem Hintergrund, dass sich gerade die Beklagte auf die Wirksamkeit der mit der Firma L geschlossenen Sondervereinbarung berufen hat, deren schriftliche Bestätigung vom 30.06.1999 sie selbst "zu Händen Frau U" gesandt hat, hält es der Senat für widersprüchlich, die Vertretungsbefugnis von Frau U dann zu bestreiten, wenn es der Beklagten zum rechtlichen Nachteil gereicht, sie aber dann zu bejahen, wenn es ihr rechtlich vorteilhaft ist. 33

7. Zinsen stehen der Klägerin aus dem Gesichtspunkt des Verzugs zu. Die Beklagte befindet sich seit dem 04.10.1999 in Verzug, weil zu diesem Zeitpunkt das Ablehnungsschreiben ihres Versicherers vom 01.10.1999 bei der Firma L eingegangen ist (Bl. 10 GA). Allerdings hat die Klägerin Zinsen erst ab dem 18.10.2001 beantragt. 34

Der Klägerin stehen Zinsen lediglich in Höhe von 5% gemäß den §§ 352, 353 HGB zu. Da die Forderung der Firma L noch vor dem 01.05.2000 fällig geworden ist, ist § 352 HGB in der bis zum 01.05.2000 geltenden Fassung anzuwenden (Art. 229 § 1 Abs. 1 Satz 3 EGBGB). 35

8. Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 2 Satz 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf den §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Der Senat lässt die Revision gemäß § 543 Abs. 2 Nr. 1 ZPO zu, da die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat. Sie wirft Rechtsfragen auf, die in einer unbestimmten Vielzahl von Fällen auftreten können. Zur Frage der Wirksamkeit der in Abschnitt 2 Abs. 2, Abschnitt 6 Abs. 4 der AGB der Beklagten für den Frachtdienst Inland (PAKET/EXPRESS NATIONAL) enthaltene Haftungsausschlussklausel erscheint im Hinblick auf § 449 Abs. 2 HGB eine Leitentscheidung des Revisionsgerichts notwendig, weil klärungsbedürftig ist, auf welche Weise das Verhalten des Absenders, der Verbotsgut zur Beförderung aufgibt, zu berücksichtigen ist. 37

Streitwert für das Berufungsverfahren: 11.750,00 € 38