

# TE OGH 1982/9/14 4Ob578/81

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 14.09.1982

## Norm

ABGB §1313a

ATL §16

CMR Art8

CMR Art17

CMR Art41

## Kopf

SZ 55/123

## Spruch

Ob zum Verladen und Verstauen des Frachtgutes der Absender oder der Frachtführer verpflichtet ist, wird in der CMR nicht geregelt; diese Frage kann daher Gegenstand einer - ausdrücklichen oder schlüssigen - Parteienvereinbarung sein

Erfüllungsgehilfe iS des § 1313a ABGB ist, wer nach den tatsächlichen Verhältnissen mit Willen des Schuldners als dessen Hilfsperson unter Aufrechterhaltung des Einflusses des Schuldners auf seine Verwendung bei der Erfüllung der Verbindlichkeit tätig wird

OGH 14. September 1982, 4 Ob 578/81 (LG Salzburg 32 R 118/81; BG Salzburg 15 C 423/80)

## Text

Das niederländische Unternehmen H in Ijmuiden, Niederlande, hatte die Firma S in Nijmegen/Holland mit dem Transport einer 18 t schweren, 9 m langen und 2 m breiten Walze von der Firma E in S (Salzburg) zur Firma H in Ijmuiden beauftragt. Die Firma S/Nijmegen hat ihrerseits diesen Auftrag an die Beklagte weitergegeben, die wiederum mit Fernschreiben vom 28. 9. 1979 der Klägerin den Ladeauftrag für einen LKW-Zug erteilte, wobei ausdrücklich die Wagenkennzeichen dieses LKW-Zuges angeführt wurden. Die Klägerin führte am 28. 9. 1979 diesen Transport mit dem LKW (fünfsachsiger Sattelaufleger für 24 t und 14 m Länge) durch. Die Walze wurde mit einem Kran der Firma E auf den LKW verladen. Leute der Firma E führten die Verkeilung der Walze am LKW durch. Es wurden seitlich Querkeile angebracht und zusätzlich am Beginn und am Ende der Walze Querhölzer angenagelt, die an den Außenseiten mit Keilen verstärkt wurden, nicht aber in der Mitte, wo man auf Grund der Beschaffenheit der Walze schwer dazukam. Der Lenker des LKW der Klägerin war bei der Beladung zugegen, erteilte aber keinerlei Weisungen und stellte auch von seiner Fachkenntnis aus nicht fest, daß die Verkeilung schlecht erfolgt sei. Transporte dieser Art hatten bereits früher stattgefunden; teils hatte sie die Beklagte selbst durchgeführt, teils hatte sie sie an die Klägerin weitergegeben. Verladungen durch die Erzeugerwerke sind in der Praxis üblich, weil diese Unternehmungen mehr Erfahrung im Umgang mit ihren Produkten haben. Bei der Abholung der Walze gab die Firma E dem Fahrer eine Versandanzeige an

den niederländischen Besteller mit, worin auf das Bestelldatum der Walze (5. 12. 1978) und die Abholung (28. 9. 1979) Bezug genommen wurde. Im Frachtbrief führte sich die Beklagte selbst als Absender an, um die zollrechtliche Abwicklung leichter vornehmen zu können.

Während des Transportes mußte der Lenker des LKW in der Nähe von Düsseldorf sein Fahrzeug verkehrsbedingt aus einer Geschwindigkeit von 60 bis 70 km/h stark abbremsen. Dabei brach das vor der Walze befindliche und in der Mitte nicht verkeilte Querholz, sodaß die Walze sich nach vorn bewegte und den LKW beschädigte. Die Walze selbst wurde nicht beschädigt. Die richtige Verladung einer Walze bzw. die richtige Verwendung eines Kantholzes ist nur bei Kenntnis der Massenwirkungen, die eine solche Abbremsung mit sich bringt, möglich.

§ 16 Abs. 1 der Allgemeinen Bedingungen für das Lastfahrgewerbe (ATL), in denen zusammenfassend die Handelsbräuche festgestellt sind, die in diesem Gewerbe ausgeübt werden, hat folgenden Wortlaut:

"Die Güter sind vom Auftraggeber zu verladen. Übernimmt auf Verlangen des Auftraggebers der Transportunternehmer die Verladung, so kann er dafür ein gesondertes Entgelt berechnen. Für die betriebssichere Verladung des Transportgutes am Fahrzeug ist in diesem Fall der Transportunternehmer verantwortlich."

Die Klägerin begehrte von der Beklagten die Zahlung von 22 000 S samt Anhang. Sie habe im Auftrag der Beklagten am 28. 9. 1979 den Transport der Walze nach Ijmuiden durchgeführt. Die Beklagte bzw. der von ihr beauftragte Erfüllungsgehilfe sei verpflichtet gewesen, die Ladung ordnungsgemäß auf den LKW zu verladen und zu verstauen. Nach den Bestimmungen der Allgemeinen Bedingungen für das Lastfahrgewerbe (ATL) und nach dem Übereinkommen über den Beförderungsvertrag im internationalen Straßengüterverkehr (CMR) habe der Absender für die Beladung zu sorgen. Zufolge nicht ordnungsgemäßer Verstauung habe sich die Ladung während einer Bremsung gelöst und den LKW beschädigt.

Die Beklagte beantragte, das Klagebegehren abzuweisen. Sie sei weder verpflichtet gewesen, die Walze zu verladen, noch habe sie die Verladung tatsächlich durchgeführt. Die Klägerin sei als Frachtführer allein für die Verladung verantwortlich gewesen. Die Walze sei nicht verpackt und an sich ordnungsgemäß verladen gewesen. Eine nicht ordnungsgemäße Verladung habe jedenfalls der Fahrer des LKW bewirkt und verschuldet, da er sich nicht überzeugt habe, ob die Ladung ordnungsgemäß durchgeführt war.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab.

Gemäß § 346 HGB sei auf Handelsbräuche Rücksicht zu nehmen, wenn beide Teile Kaufleute seien, diese fänden jedoch nicht gegen den Willen der Parteien Anwendung. Dies sei hier der Fall, da beide Parteien gewußt und gewollt hätten, daß die Beladung durch die Firma E abgewickelt werde. Letztere sei nicht Erfüllungsgehilfe der Beklagten gewesen. Einem Speditionsunternehmen könne nicht zugemutet werden, daß spezielle Verpflichtungen, die dem Auftraggeber der Spedition allenfalls zustünden, auf die Spedition überwält würden. Zwar könne eine Spedition als Nebenleistung auch die Beladung veranlassen, doch bedürfe es dazu eines zusätzlichen Vertrages, der hier nicht nachgewiesen sei. Die Beladung sei vielmehr eine Nebenleistung der Firma E gewesen. Überdies könne auch ein Mitverschulden des LKW-Lenkers nicht ausgeschlossen werden.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Klägerin Folge und sprach der Klägerin den Klagsbetrag zu.

Auf das zwischen den Parteien abgeschlossene Frachtgeschäft seien die Bestimmungen der ATL anzuwenden. Es bestehe zwar kein Anhaltspunkt dafür, daß sie ausdrücklich vereinbart worden seien, doch könne dies bei einem zwischen zwei Speditionen bzw. zwei Frachtführern abgeschlossenen Transportauftrag schlüssig angenommen werden. Die Klägerin habe sich ausdrücklich auf die ATL berufen, die Beklagte habe kein Vorbringen dazu erstattet, was ebenfalls für die zumindest stillschweigende Vereinbarung spreche. § 16 ATL bestimme ausdrücklich, daß die Güter vom Auftraggeber zu verladen seien. Es hätte einer zusätzlichen schlüssigen oder ausdrücklichen Vereinbarung bedurft, um die Beklagte von der Verantwortung für den Beladevorgang zu befreien. Aus der bloßen Tatsache, daß die Beladung früher und auch im gegenständlichen Fall von der Firma E selbst durchgeführt worden sei, könne nicht geschlossen werden, daß die Beklagte von der Verpflichtung zur Durchführung oder Veranlassung der Beladung befreit gewesen sei. Die Verladeverpflichtung bedeute ja nicht, daß der Auftraggeber die Beladung selbst durchzuführen habe, sondern daß er dafür Sorge zu tragen habe. Zwischen einem Spediteur und einem Frachtführer abgeschlossene Frachtverträge fielen unter die CMR. Allerdings werde auch durch die Bestimmungen der CMR die Anwendung des § 16 ATL nicht ausgeschlossen, da in der CMR keine eindeutige Bestimmung enthalten sei, wer

mangels ausdrücklicher Vereinbarung die Verladung durchzuführen habe. Die Beklagte sei daher gegenüber der Klägerin Auftraggeber iS des § 16 ATL bzw. Absender iS des Frachtvertrages und als solcher gegenüber der Klägerin zur Beladung verpflichtet gewesen. Damit hätten sie auch alle mit dem Beladevorgang verbundenen Sorgfaltspflichten getroffen. Wenn die Firma E - sei es auf Grund einer Vereinbarung mit dem Abnehmer, die im übrigen gar nicht festgestellt sei, sei es auf Grund einer Vereinbarung mit der Beklagten - die Beladung durchgeführt habe, so habe sie jedenfalls mit Wissen und mit Willen der Beklagten eine dieser gegenüber der Klägerin obliegende Leistung durchgeführt und sei daher jedenfalls im Verhältnis zwischen den Streitteilen als Erfüllungsgehilfe der Beklagten anzusehen. Die Beklagte hafte daher für ein Verschulden der Firma E bei der Befestigung des Transportgutes. Deren Verschulden liege darin, daß nicht von vornherein ein Balken mit einer solchen Dimension gewählt worden sei, die ein Brechen ausgeschlossen habe, oder jedenfalls in der Mitte eine zusätzliche Verstrebung angebracht worden sei. Selbst wenn man aber ein solches Verschulden nicht als erwiesen annehmen wollte, hätte die Beklagte den Nachweis zu erbringen gehabt, daß sie die Ladung ordnungsgemäß verstaut hatte und sie ein Verschulden an der Beschädigung des Fahrzeuges nicht treffe. Diese Umkehr der Beweislast nach § 1298 ABGB gelte auch dann, wenn der Schuldner entsprechend § 1313a ABGB für das Verschulden seines Erfüllungsgehilfen einzustehen habe. Was das eingewendete Mitverschulden des Fahrers anlange, so sei dieser verpflichtet gewesen, sich vor Antritt der Fahrt zu überzeugen, daß die Ladung befestigt sei. Bei dem festgestellten Sachverhalt bestehe jedoch kein Anhaltspunkt dafür, daß er hätte erkennen können, daß die Befestigung nicht ausreiche. Ein Verschulden des Fahrers könne auch nicht aus seiner Fahrweise abgeleitet werden, eine Geschwindigkeit von 60 bis 70 km/h könne nicht als überhöht angesehen werden. Dafür, daß sie im Hinblick auf besondere Umstände überhöht gewesen wäre, lägen keine Anhaltspunkte vor. Die Bremsung sei verkehrsbedingt erfolgt.

Infolge Revision der Beklagten hob der Oberste Gerichtshof die Urteile der Vorinstanzen auf und verwies die Rechtssache zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurück.

### **Rechtliche Beurteilung**

Aus der Begründung:

Da es sich im vorliegenden Fall um eine Güterbeförderung von Österreich nach den Niederlanden handelt, ist zunächst zu prüfen, ob die auf derartige Beförderungsverträge anzuwendenden Bestimmungen der CMR eine Regelung darüber enthalten, wer das Verladen und Verstauen des Gutes vorzunehmen hat. An solchen Bestimmungen fehlt es jedoch in der CMR. Weder aus Art. 8, noch aus Art. 17 Abs. 4 lit. c CMR läßt sich ein Schluß darauf ziehen, ob der Absender oder der Frachtführer zum Verladen und Verstauen der Fracht verpflichtet ist. Art. 17 Abs. 4 lit. c CMR stellt die Haftung nur darauf ab, wer tatsächlich verladen hat, ohne etwas darüber auszusagen, wer hiezu verpflichtet ist. Auch Art. 8 CMR verfügt nur eine Verpflichtung des Frachtführers, den äußeren Zustand des Gutes und seine Verpackung zu überprüfen, ohne die Frage zu regeln, wer zur Verladung verpflichtet ist (Heuer, Die Haftung des Frachtführers nach der CMR 61 f.; Helm im Großkomm. HGB[3] V/2 D 71 f. und D 480 f.; Precht - Endrigkeit, CMR-Handbuch[3] 67 und 92; Loewe in Europäisches Transportrecht, Vol. XI Nr. 3-4-1976, CMR 1976 II 557 f.; Muth, Leitfaden zur CMR[4], 86 f.; unklar zu dieser Frage die Entscheidung HS 6509/38, aus der eine Verpflichtung des Frachtführers nach der CMR abgeleitet werden könnte). Art. 41 CMR, wonach unbeschadet der Bestimmungen des Art. 40 jede Vereinbarung nichtig und ohne Rechtswirkung ist, die unmittelbar oder mittelbar von den Bestimmungen dieses Übereinkommens abweicht, steht daher einer Vereinbarung der Parteien darüber, wer die Ladetätigkeit vorzunehmen hat, nicht entgegen.

Zu prüfen ist somit, ob eine solche - allenfalls auch schlüssige - Vereinbarung vorliegt, zumal es an einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung auch im Handelsgesetzbuch fehlt. Die Klägerin hat sich in diesem Zusammenhang darauf berufen, es sei branchenüblich und im Frachtgeschäft Handelsbrauch, daß der Absender für die Beladung zu sorgen habe, und sich zum Beweis dafür auf § 16 ATL, auf die Bestimmungen der CMR und auf die Sammlung der Handelsbräuche in Österreich berufen. Das Erstgericht hat auf Grund der Veröffentlichung der Handelsbräuche in Österreich, Folge I (veröffentlicht vom Präsidenten des Handelsgerichtes Wien im September 1975 unter Punkt 8 auf Grund des Erlassens des BMJ vom 8. 6. 1974, JABl. 1974/14), als erwiesen angenommen, daß es sich bei den ATL um zusammengefaßte Handelsbräuche handelt, welche im Lastfuhrwerksgewerbe ausgeübt werden. Das Berufungsgericht hat die Anwendung der ATL nicht auf § 346 HGB, sondern darauf gestützt, daß bei einem zwischen zwei Expeditionen bzw. zwei Frachtführern abgeschlossenen Frachtgeschäft anzunehmen sei, daß die Bestimmungen der ATL schlüssig vereinbart seien.

Die Frage, ob ein Handelsbrauch oder eine Usance besteht, ist eine Tatfrage (RZ 1954, 15; EvBl. 1964/63; EvBl. 1979/3 ua.). Die Lösung dieser Frage könnte von der in der ersten Instanz siegreichen Beklagten noch im Revisionsverfahren bekämpft werden (SZ 26/262; SZ 48/9 uva.), sofern sie das Berufungsgericht nicht ohnehin bereits überprüft und gebilligt hat. Daß eine solche Überprüfung und Billigung durch das Berufungsgericht stattgefunden hätte, muß nach den rechtlichen Ausführungen des Berufungsgerichtes bezweifelt werden. Den Ausführungen der Revision ist auch mit hinreichender Deutlichkeit zu entnehmen, daß die Beklagte eine allfällige Feststellung, die Bestimmungen der ATL und insbesondere ihr § 16 seien Handelsbrauch, bekämpft. Einer Aufhebung des Berufungsurteils zur Prüfung der Frage, ob der Inhalt des § 16 ATL Handelsbrauch wiedergibt, bedürfte es allerdings dann nicht, wenn bereits auf Grund des vorliegenden Sachverhaltes dem Berufungsgericht beizupflichten wäre, daß die Anwendung der ATL schlüssig vereinbart wurde. Das kann jedoch auf Grund der derzeitigen Feststellungen noch nicht gesagt werden.

Daß es sich bei der Beklagten um eine Spedition handelt, zu deren gewöhnlichem Geschäftskreis der Abschluß von Frachtverträgen mit Frachtführern gehört, besagt für sich allein noch nicht, daß die Parteien im vorliegenden Fall stillschweigend von der Anwendung der Bestimmungen der ATL ausgegangen wären. Zunächst gelten die ATL nach § 1 Abs. 1 nur für Transportunternehmen, die Mitglieder des Fachverbandes für das Frachtfuhrwerksgewerbe sind. Ob dies für die Klägerin zutrifft, wurde bisher nicht festgestellt. Die Firma der Klägerin - Gerald V Internationale Kraftwagen-Speditionsgesellschaft mbH - legt allerdings die Vermutung nahe, daß es sich bei ihr sowohl um eine Spedition als auch um einen Lastfuhrwerker handelt. Gerade wenn dies der Fall sein sollte, kann aber nicht ohne weiteres gesagt werden, daß bei Verträgen zwischen einer Spedition und einem derartigen Unternehmen stillschweigend die ATL zugrunde gelegt würden. Daß dies branchenüblich sei, wurde bisher nicht festgestellt. In diesem Zusammenhang ist auffallend, daß die Klägerin in ihren Rechnungsformularen darauf verweist, daß sie ausschließlich auf Grund der Allgemeinen Österreichischen Spediteurbedingungen (AÖSp) arbeite; dies stünde mit § 2 lit. a AÖSp im Einklang. Allerdings könnte sich die Anwendung der ATL schlüssig aus den bisherigen Geschäftsbeziehungen zwischen den Streitparteien, welche offensichtlich bereits öfter derartige Transporte vereinbart hatten - nähere Feststellungen darüber fehlen -, ergeben. Alle diese Fragen wären mit den Parteien zu erörtern und sodann wären die entsprechenden Feststellungen zu treffen. Erst dann kann beurteilt werden, ob die ATL auf den vorliegenden Vertrag anzuwenden sind.

Selbst wenn eine Anwendung der ATL feststünde, müßte aber noch erörtert werden, ob die Voraussetzungen für eine Haftung der Beklagten nach § 1313a ABGB vorliegen. Die Beklagte hat dazu behauptet, sie stehe mit der Firma E in keinerlei rechtlicher Beziehung und habe keine Möglichkeit gehabt, Einfluß auf die Art der Verladung zu nehmen. Das Berufungsgericht grundete die Haftung der Beklagten darauf, daß die Firma E, "sei es auf Grund einer Vereinbarung mit dem Abnehmer, die im übrigen gar nicht festgestellt ist, sei es auf Grund einer Vereinbarung mit der beklagten Partei", die Beladung durchgeführt und jedenfalls mit Wissen und Willen der Beklagten eine dieser gegenüber der Klägerin obliegende Leistung erbracht habe.

Gemäß § 1313a ABGB haftet, wer einem anderen zu einer Leistung verpflichtet ist, ihm für das Verschulden seines gesetzlichen Vertreters sowie der Person, deren er sich zur Erfüllung bedient, wie für sein eigenes. Erfüllungsgehilfe ist, wer nach den tatsächlichen Verhältnissen mit dem Willen des Schuldners bei der Erfüllung der diesem obliegenden Verbindlichkeit als seine Hilfsperson tätig wird (3 Ob 514/80; 6 Ob 696/81; 8 Ob 530/81). Die zu dem im wesentlichen inhaltsgleichen § 278 dBGB ergangene Lehre und Rechtsprechung vertritt darüber hinaus auch die Auffassung, es sei unerheblich, aus welchem Grund sich der Erfüllungsgehilfe veranlaßt sehe, tätig zu werden; es komme auch nicht darauf an, ob er wisse, daß er eine Verbindlichkeit des anderen erfülle (NJW 1954, 1193 mit weiteren Nachweisen; Schmidt in Soergel - Siebert, BGB[10] II 301; Löwisch in Staudinger, BGB[12] II Anm. 8 zu § 278; Alff im RGRKomm.[12] II/1 Anm. 11 zu § 278). Schmidt (aaO) verweist jedoch mit Recht darauf, daß der Schuldner nur dann für den Dritten zu haften habe, wenn er auf dessen Verwendung im Rahmen des Vertragsverhältnisses Einfluß hatte (so auch Koziol, Haftpflichtrecht II 265). Auch wird die Haftung für ein Verschulden des Geschäftsführers ohne Auftrag nur dann angenommen, wenn dessen Verhalten nachträglich genehmigt wurde (Löwisch aaO Anm. 9).

Voraussetzung für eine Haftung der Beklagten für ein Verschulden der Firma E war daher einerseits, daß letztere mit Willen der Beklagten tätig wurde, andererseits, daß die Beklagte eine Einwirkungsmöglichkeit auf die Firma E hatte. Darüber fehlen jedoch alle Feststellungen. Falls daher eine Verpflichtung der Beklagten zur Verladung als erwiesen angenommen würde, wäre eine entsprechende Verfahrensergänzung erforderlich.

Schließlich ist der Revision aber auch beizupflichten, daß ein Mitverschulden des LKW-Lenkers derzeit noch nicht

ausgeschlossen werden kann. Mit Recht verweist die Revision darauf, daß es nicht auf die konkrete Kenntnis des Fahrers, sondern auf die gehörige Sorgfalt eines LKW-Lenkers ankommt. Daß ein LKW-Lenker auch dann, wenn die Verladung von anderen Personen vorgenommen wird, zur Überprüfung des Ladevorganges verpflichtet ist, ergibt sich schon aus der Erwägung, daß er vielfach sein Fahrverhalten nach der Art der Verladung einzurichten hat. Darüber hinaus bestimmt § 61 Abs. 1 StVO, daß die Ladung auf dem Fahrzeug so zu verwahren ist, daß sein sicherer Betrieb nicht beeinträchtigt, niemand gefährdet, behindert oder belästigt und die Straße weder beschädigt noch verunreinigt wird. Nach ständiger Rechtsprechung ist für die vorschriftsmäßige Verwahrung der Ladung der Lenker auch dann haftbar, wenn er das Fahrzeug nicht selbst beladen hat (ZVR 1969/241; ZVR 1973/81 ua.) Wenngleich es sich dabei um eine Vorschrift handelt, die vornehmlich den Schutz der Verkehrssicherheit gewährleisten soll, so muß doch davon ausgegangen werden, daß auch Vertragspartner die Einhaltung dieser Vorschrift als selbstverständlich voraussetzen. Die Feststellung, daß der Lenker von seiner Fachkenntnis aus die Verteilung der Ladung für ordnungsgemäß befunden hat, reicht aber für die Verneinung eines Mitverschuldens noch nicht aus, weil daraus nicht mit der erforderlichen Deutlichkeit hervorgeht, ob auf seine subjektive Fachkenntnis oder auf die Fachkenntnis eines sorgfältigen und pflichtbewußten Lenkers, die für die Beurteilung maßgeblich ist, abgestellt wurde. Es muß daher geprüft werden, ob der Fahrer unter Anwendung der erforderlichen Sorgfalt hätte erkennen können, daß die Ladung nicht ordnungsgemäß befestigt war.

#### **Anmerkung**

Z55123

#### **Schlagworte**

Erfüllungsgehilfe, Begriff, Frachtgut, Verpflichtung zum Verladen und Verstauen

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1982:0040OB00578.81.0914.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19820914\_OGH0002\_0040OB00578\_8100000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)