

zu entladen hat, hat dieselben Gründe, die für die Zuordnung der Ladeprüfung maßgeblich sind, nämlich daß der Frachtführer Beförderungs- und nicht Warenexperte ist,<sup>5</sup> von dem man zB nicht erwarten kann, daß er weiß, wo die Seile beim Entladen einer Maschine zu befestigen sind. Auf eine genaue Umschreibung der Ladevorgänge verzichtet § 412 I HGB, um den Besonderheiten der einzelnen Verkehrsträger besser Rechnung zu tragen. Immerhin ergibt sich aus dem Begriff „beförderungssicher“ eine vorsichtige zeitliche Eingrenzung des Ladevorgangs.<sup>6</sup> Die öffentlich-rechtlichen und strafrechtlichen Vorschriften, die den Transport von Gefahrgütern regeln<sup>7</sup>, lassen die privatrechtlichen Pflichten zum Be- und Entladen unberührt. Dies gilt auch umgekehrt. Ist die erste Teilstrecke eines Multimodaltransports eine Seestrecke, so sollte § 412 HGB restringiert und statt dessen § 486 HGB analog angewandt werden.<sup>8</sup> Beachte Ziff. 7, 11 ADSP 2017.

§ 412 I 1 HGB statuiert nur dort eine echte **Pflicht**, wo der Frachtführer infolge des Verladefehlers einen Schaden erleiden kann.<sup>9</sup> In den Fällen, in denen der Verladefehler nur zur Schädigung des Guts selbst führen kann, normiert § 412 I 1 HGB lediglich eine **Obliegenheit**;<sup>10</sup> denn Rechtsfolge ist ausschließlich der Verlust von Schadensersatzansprüchen (§ 427 I Nr. 3 HGB). Der Frachtführer ist bei Übernahme schlecht verladenen Guts auch nicht außerstande, die von ihm geschuldete Leistung zu erbringen; da er gemäß § 407 I HGB lediglich die Beförderung des ihm übergebenen Guts schuldet, soweit dies angesichts der dem Gut immanenten Mängel (§ 425 II Alt. 2 HGB), Verpackungs- (§ 411 S. 1 HGB) oder Verlademängel (§ 412 I 1 HGB) möglich ist. Der Frachtführer darf deshalb bei solchen Ladefehlern nicht den § 643 BGB ins Feld führen, wohl aber greift uU § 419 HGB ein (→ Rn. 21 f.; → HGB § 411 Rn. 13). § 412 I 2 HGB fällt dagegen immer in die Kategorie der Pflichten des Frachtführers.

§ 412 II 2 HGB berücksichtigt, daß das **Entgelt** für die Lade- und Entladezeit in die Fracht einkalkuliert werden kann.<sup>11</sup> § 412 III HGB qualifiziert den Anspruch auf **Standgeld** als Vergütungsanspruch<sup>12</sup>, um auch den Fällen Rechnung zu tragen, in denen die Warte-(Überliege-)zeit vertraglich verlängert wird.<sup>13</sup> Soweit der Frachtführer aus Gründen warten muß, die nicht seinem Risikobereich zuzurechnen sind, soll der Sphärengedanke maßgeblich sein, demzufolge nur die Schutzbedürfnisse derjenigen Seite anerkennenswert sind, deren Gefahrenkreis die Störungsursache nicht zuzuordnen ist, die also keinen Anlaß für die Verzögerung gegeben hat.<sup>14</sup> Die Vergütungsregelung kann zumindest in einem ausgehandelten Rahmenvertrag abbedungen werden.<sup>15</sup> Beachte Ziff. 11 ADSP 2017.

## II. Beförderungssichere Verladung (§ 412 I 1 HGB)

**1. Obliegenheit, Verpflichtung des Absenders.** Der Absender hat das Gut auf das oder in das Beförderungsmittel zu **verbringen** und dort gegebenenfalls (nicht zB bei Schüttgut) beförderungssicher (→ Rn. 5) zu **stapeln**, zu **verstauen**<sup>16</sup> und zu **befestigen**. Er kann sich dabei der Hilfe Dritter bedienen, zum Beispiel der Hilfe des Lagerhalters oder

<sup>5</sup> Begründung zum Regierungsentwurf des TRG, BR-Drs. 368/97.

<sup>6</sup> So Begründung zum Regierungsentwurf des TRG, BR-Drs. 368/97, 39 f.

<sup>7</sup> Vgl. OLG Jena 14.10.2005, TranspR 2006, 311.

<sup>8</sup> Rabe/Bahnsen/Bahnsen, Seehandelsrecht § 486 Rn. 6.

<sup>9</sup> AA Braun Das frachtrechtliche Leistungsstörungsrecht S. 278 f.: immer Pflicht.

<sup>10</sup> Heymann-Schlüter HGB § 412 Rn. 3; Braun Das frachtrechtliche Leistungsstörungsrecht S. 243; Staub/P. Schmidt, HGB, 5. Aufl., § 412 Rn. 7.

<sup>11</sup> Begründung zum Regierungsentwurf des TRG, BR-Drs. 368/97.

<sup>12</sup> Unterschied zu § 642 BGB, der einen Entschädigungsanspruch gewährt.

<sup>13</sup> Begründung zum Regierungsentwurf des TRG, BR-Drs. 368/97.

<sup>14</sup> Begründung zum RegE des TRG, BR-Drs. 368/97. § 412 III Alt. 2 HGB ist dogmatisch gleichwohl als Norm des Leistungsstörungsrechts zu qualifizieren, die keine Vergütung für eine Leistung des Frachtführers, sondern eine Entschädigung gewährt (Braun Das frachtrechtliche Leistungsstörungsrecht S. 246). Die Position des historischen Gesetzgebers ist irrelevant; denn es ist nicht Sache des Gesetzgebers, die dogmatische Einordnung vorzugeben.

<sup>15</sup> OLG Hamm 26.11.2009 – 18 U 31/09 Rn. 52, 58 (zit. nach juris) = BeckRS 2010, 7866.

<sup>16</sup> Das gilt auch in der Binnenschifffahrt (→ BinSchG § 8 Rn. 1).

eines Umschlagsbetriebes.<sup>17</sup> Zum Stauen und Befestigen des Gutes in Containern, auf Paletten und in sonstigen **Ladehilfsmitteln**, die ihrerseits verladen werden, s. § 411 S. 2 HGB. Zu **Ausnahmen** → Rn. 6 ff.

- 5 **2. Beförderungssicherheit.** Das Gut ist im Beförderungsmittel oder auf der Ladefläche, auf Deck so zu verstauen und zu befestigen, daß es nicht Gefahr läuft, durch **normale, vertragskonforme** (→ HGB § 411 Rn. 4), beförderungsbedingte Einflüsse geschädigt zu werden.<sup>18</sup> Maßgeblich ist der Zeitpunkt der Übernahme des Gutes durch den Frachtführer.<sup>19</sup> Der Frachtführer hat hierzu die Befestigungsmittel bereitzuhalten, deren Einsatz er nach der Art des Gutes erwarten muß.<sup>20</sup> Das Gut muß unter anderem gegen Erschütterungen und Schwankungen, gegen Umfallen, Verrutschen<sup>21</sup>, Herabfallen im Rahmen eines normal bzw. vertragsgerecht verlaufenden Transports<sup>22</sup> gesichert werden.<sup>23</sup> Dazu gehört auch eine ausreichende Sicherung gegen Notbremsungen,<sup>24</sup> gegen plötzliche Ausweichmanöver, gegen schlechte Straßenverhältnisse,<sup>25</sup> gegen Fliehkraft in Kurven,<sup>26</sup> gegen Schwitzwasser der Lkw-Plane,<sup>27</sup> gegen übliche Rangierstöße,<sup>28</sup> gegen Schwankungen des Schiffs<sup>29</sup> nicht aber gegen Unfälle.<sup>30</sup> Der Absender darf ohne besondere Abreden oder Anhaltspunkte nicht davon ausgehen, daß der Frachtführer atypisch vorsichtig und langsam fährt. Bei Kühltransporten hat der Frachtführer, wenn das Fahrzeug nicht entsprechend ausgestattet ist, dafür zu sorgen, daß die Kaltluft zirkulieren kann<sup>31</sup> und bei ungewöhnlich<sup>32</sup> ausgestatteten Transportmitteln den Absender darauf hinweisen, wie deren Besonderheit Rechnung zu tragen ist. Der Absender kann mangels besonderer Hinweise bei seinen Verlademaßnahmen annehmen, daß das **Transportmittel die vertragsgemäßen Eigenschaften** aufweist (zB die Bordwände im üblichen Maß stabil sind<sup>33</sup>; die vereinbarte

<sup>17</sup> Vgl. LG Hamburg, TranspR 2010, 308 (310).

<sup>18</sup> BGH 19.3.2015, TranspR 2015, 342 (343) (CMR); OLG Köln 20.3.2012, RdTW 2015, 26 (28); Heymann-Schlüter HGB § 412 Rn. 4; Staub/P. Schmidt, HGB, 5. Aufl., § 412 Rn. 15; EBJS/Reuschle HGB § 412 Rn. 9; ähnlich Baumbach/Hopt/Merkt HGB § 412 Rn. 1 (vorhersehbare Transportbedingungen, aber nicht Unfälle).

<sup>19</sup> OLG Celle 22.9.2005, BeckRS 2005, 12503.

<sup>20</sup> Neufang/Valder TranspR 2002, 325 (326).

<sup>21</sup> OLG Hamm 23.2.2012, TranspR 2012, 376.

<sup>22</sup> Nicht vertragsgemäß ist eine Beförderung mit einer Geschwindigkeit, die nicht den Straßenverhältnissen angepaßt ist.

<sup>23</sup> Vgl. BGHZ 32, 194 (197); OLG Hamburg 15.2.1990, TranspR 1990, 242; OLG Hamm 31.3.1980, VersR 1980, 966; MüKoHGB/Thume § 412 Rn. 8.

<sup>24</sup> Vgl. BGH 19.3.2015, TranspR 2015, 342 (343) (CMR); OLG Hamm 31.3.1980, VersR 1980, 966; OLG Düsseldorf 2.4.1984, MDR 1984, 945; CA Paris 20.1.2022, BullIT 2022 Nr. 3864 (CMR).

<sup>25</sup> Vgl. OLG Hamm, VersR 1973, 911 (912); OLG Hamburg 18.12.1986, TranspR 1987, 434 (435); OGH Wien 18.12.1984, TranspR 1986, 372 (374); Namur ETR 1965, 133 (CMR).

<sup>26</sup> OLG Köln 20.3.2012, RdTW 2015, 26 (28); LG Gießen, NJW-RR 2003, 403. Vgl. ferner OLG Hamburg 15.2.1990, TranspR 1990, 242; OLG Düsseldorf 21.4.1994, TranspR 1995, 347 (348).

<sup>27</sup> OLG Düsseldorf 13.1.1972, VersR 1973, 178 f.

<sup>28</sup> Vgl. OLG Köln 23.9.1997, TranspR 1998, 169 (170 f.); OLG Hamburg 1.4.1977, ZIntEisenb 1978, 85.

<sup>29</sup> OLG Köln 20.3.2012, RdTW 2015, 26 (28).

<sup>30</sup> Heymann-Schlüter HGB § 412 Rn. 4.

<sup>31</sup> Vgl. OLG Hamburg 21.2.1985, VersR 1986, 483 f.; Staub/Helm, HGB, 4. Aufl., Anh. VI § 452, CMR Art. 17 Rn. 173; aA MüKoHGB/Jesser-Huß CMR Art. 17 Rn. 70; in der Tendenz auch OLG Köln 15.12.2009 TranspR 2010, 147 (148); vgl. ferner → Rn. 52; → CMR Art. 17 Rn. 51.

<sup>32</sup> Von Absender kann grds. nur erwartet werden, daß er die üblich ausgestatteten Transportfahrzeuge zu bedienen weiß, daß er bei Spezialfahrzeugen, wie Kühlaufliegern, nur Kühlfahrzeuge kennt, die in gewöhnlicher Weise bedient werden müssen. Es ist deshalb nicht sachgerecht, vom Absender ohne Rücksicht auf die besonderen Eigenschaften des Transportmittels die beförderungssichere Verladung zu erwarten. Man könnte auch argumentieren, daß der Frachtführer, der außergewöhnlich ausgestattete Transportfahrzeuge bereitstellt, nicht seiner Pflicht nachkommt, angemessene Transportmittel einzusetzen (→ HGB § 407 Rn. 46), sofern er den Absender nicht hinreichend über die zu beachtenden Besonderheiten aufklärt. Fragwürdig deshalb OLG Köln 15.12.2009, TranspR 2010, 147 (148); Scavio/Wallau TranspR 2014, 89 (97), wenn der Absender beim Verstauen den Kältefluß unterbricht, weil er die Querbalken des Kühlfahrzeuges fehlerhaft verschiebt, so daß sie die Luftkanäle abklemmen.

<sup>33</sup> LG Gießen, NJW-RR 2003, 403; Heymann-Schlüter HGB § 412 Rn. 4.

Luftfederung vorhanden ist), vom Frachtführer die für eine sachgerechte Verladung erforderliche Maßnahmen am Fahrzeug getroffen worden sind<sup>34</sup> und der Frachtführer ein beförderungssicheres Transportmittel gestellt hat, das vertragsgemäß (→ HGB § 407 Rn. 46), insbesondere vertragskonform sauber ist (→ HGB § 407 Rn. 46). Er braucht das Transportmittel nicht auf Mängel hin zu überprüfen,<sup>35</sup> darf aber erkannte oder evidente Mängel nicht ignorieren.<sup>36</sup> Zur Kontrolle des Transportmittels auf seine vertragskonforme (→ HGB § 407 Rn. 46) Sauberkeit hin, → HGB § 425 Rn. 114. Der Umstand, daß der Frachtführer das geschuldete Befestigungsmaterial (s. oben; → HGB § 407 Rn. 46) nicht mitführt, berechtigt den Absender nicht, auf die gebotene Befestigung zu verzichten.<sup>37</sup> Der Absender darf das Transportmittel mit hohen Gütern beladen. Es ist grds. Sache des Frachtführers, dafür zu sorgen, daß das Transportmittel nicht **überladen** wird<sup>38</sup> und die Ladung nicht die **zulässigen Ausmaße** überschreitet.<sup>39</sup> Sache des Absenders ist es grds. nur, von sich aus das Gewicht und die außergewöhnlichen,<sup>40</sup> nicht ohne weiteres ersichtlichen Ausmaße des Gutes offenzulegen.<sup>41</sup> Anders ist allerdings die Situation, wenn der Absender bei verkehrüblicher Sorgfalt die zulässigen Ladegewichte oder die zulässigen Gesamthöhe des Transportmittels erkennen kann oder ihm bei der Verladung eine bestimmte Transporthöhe oder bestimmtes Gewicht vorgegeben worden ist, zumal wenn er auf Nachfrage die Einhaltung der Vorgaben bestätigt<sup>42</sup> (vgl. auch → Rn. 42). Befindet sich auf dem Beförderungsmittel **bereits Gut anderer Absender**, so darf der Absender unterstellen, daß dieses Gut ausreichend gegen Verschieben und Umfallen gesichert ist; denn die Absenderpflichten dürfen nicht dadurch erhöht werden, daß der Frachtführer ein teilweise beladenes Transportmittel einsetzt. Der Absender darf jedoch nicht ohne weiteres unterstellen, daß das bereits geladene Gut als Befestigungsmittel oder Stütze verwandt werden kann.<sup>43</sup> Der Absender hat auch dafür zu sorgen, daß die Restpartie nach dem **Entladen von Teilpartien** stabil bleibt.<sup>44</sup> Der Frachtführer muß seinerseits darauf achten, daß die Ladung nicht durch spätere Absender verändert oder ihre Stabilität beeinträchtigt wird.<sup>45</sup> Zwischen nacheinander ladenden Absendern besteht keine Gemeinschaft. Vielmehr ist der Frachtführer, der sein Beförderungsmittel voll auslasten will, gehalten, sein Transportmittel jedem Absender in beförderungsg geeignetem Zustand zu stellen und es nach der Beladung

<sup>34</sup> OLG Köln 15.12.2009, TranspR 2010, 147 (148) (korrekte Einstellung der Doppelstockquerbalken in einem Kühlfahrzeug).

<sup>35</sup> OLG Hamburg 8.7.2010 – 6 U 90/09 Rn. 64 f. (zit. nach juris); LG Würzburg 13.12.2019, RdTW 2020, 465 (Rn. 35).

<sup>36</sup> OLG Hamburg 8.7.2010 – 6 U 90/09 Rn. 70 ff.; (zit. nach juris); LG Würzburg 13.12.2019, RdTW 2020, 465 Rn. 35; Staub/P. Schmidt, HGB, 5. Aufl., § 412 Rn. 16; aA Staub/Helm HGB, 4. Aufl., Anh. VI § 452, CMR Art. 17 Rn. 167 (jedes Verladen auf ungeeignetes Fahrzeug ist ein Verladefehler); LG Gießen, NJW-RR 2003, 403 f. (offensichtliche Mängel der Beförderungssicherheit des Fahrzeugs gehen immer voll zu Lasten des Frachtführers).

<sup>37</sup> Staub/P. Schmidt HGB § 412 Rn. 18; aA LG Gießen, NJW-RR 2003, 403 (404).

<sup>38</sup> MüKoHGB/Jesser-Huß CMR Art. 17 Rn. 71; wohl auch EBJS/Reuschle HGB § 412 Rn. 28.

<sup>39</sup> Grds. muß nur der Frachtführer die besonderen an die Sicherheit seines Transportmittels zu stellenden Anforderungen kennen (OLG Schleswig 26.9.2013, TranspR 2014, 70 (72) [CMR]; OLG Hamm 27.6.2016, TranspR 2016, 442 (445); aA öst. OGH 17.11.1986, TranspR 1987, 427 (429) [CMR]; öst. OGH 18.2.2013, TranspR 2013, 344 (347) [CMR]). Von einem Absender kann nicht ohne weiteres erwartet werden, daß er das zulässige Gesamtgewicht des Transportmittels oder dessen zulässige Gesamthöhe und Breite auf der in Betracht kommenden Transportstrecke kennt (aA hinsichtlich der zulässigen Höhe gemäß StVO OLG Hamm 27.6.2016 RdTW 2016, 316 Rn. 54; MüKoHGB/Thume § 412 Rn. 8; MüKoHGB/Jesser-Huß CMR Art. 17 Rn. 70; EBJS/Reuschle HGB § 412 Rn. 14; ferner OLG Frankfurt 15.5.1979, BB 1979, 1634 [wenn dem Absender bekannt gegeben worden war, daß das Fahrzeug samt Ladung eine bestimmte Gesamthöhe nicht überschreiten darf]). Das gilt vor allem bei internationalen Beförderungen. So auch Paris, BullT 2007, 466.

<sup>40</sup> → HGB § 425 Rn. 106 112.

<sup>41</sup> Vgl. OLG Düsseldorf 24.3.1983, TranspR 1984, 14 (15); ebenso MüKoHGB/Basedow 1. Aufl., CMR Art. 17 Rn. 71; Cour Cass., BullT 1976, 377; aA Loewe ETR 1976, 559.

<sup>42</sup> BGH 19.3.2015, TranspR 2015, 342 (344) (CMR).

<sup>43</sup> Heymann-Schlüter HGB § 412 Rn. 4. Vgl. § 408 I Nr. 8 HGB.

<sup>44</sup> Roesch BB 1982, 20 (22); EBJS/Reuschle HGB § 412 Rn. 10; abw. Ziff. 7.1 ADSP 2017.

<sup>45</sup> Vgl. OLG Düsseldorf 13.1.1972, VersR 1973, 178; MüKoHGB/Jesser-Huß CMR Art. 17 Rn. 71.

in diesem Zustand zu erhalten. In Parallele zur Warnpflicht bei unzulänglicher Verpackung (→ HGB § 411 Rn. 17) hat der Frachtführer den Absender darauf aufmerksam zu machen, daß die von ihm vorgenommene Verladung evident beförderungsunsicher ist.<sup>46</sup> Zu **Ausnahmen** → Rn. 6 ff.

- 6 3. Verpflichtung des Frachtführers. a) Gesetz.** Kraft Gesetzes bestehen Verlade- und Entladepflichten nur bei Umzugstransporten (§ 451a I HGB).
- 7 b) Vereinbarung, Weisung.** Die Parteien können jederzeit, auch in Form einer Vertragsänderung, vereinbaren, daß der Frachtführer zur Verladung verpflichtet ist. Insoweit herrscht Vertragsfreiheit (Umkehrschluß aus § 449 HGB). Die Vereinbarung kann konkludent getroffen werden.<sup>47</sup> Eine solche Vereinbarung ist zB zu bejahen, wenn der Frachtführer im Rahmen laufender Geschäftsbeziehungen<sup>48</sup> die Verladetätigkeit mit oder ohne Zusatzentgelt übernommen hatte und der Absender nach Treu und Glauben annehmen durfte (§ 157 BGB), daß der Frachtführer auch weiter so verfahren werde.<sup>49</sup> Die bloße Mitwirkung des Frachtführers genügt nicht (→ Rn. 10 ff.). Denkbar ist, daß die Verlade- oder Entladetätigkeit in einem gesonderten Vertrag vereinbart wird. Läßt sich in einem solchen Fall nicht feststellen, in welcher Phase sich der Schaden ereignet hat, trägt der Frachtführer die Beweislast.<sup>50</sup> Die Fahrer eines LKWs sind in aller Regel nicht bevollmächtigt, den Frachtführer zur Verladung zu verpflichten.<sup>51</sup> In Betracht kommt ferner, daß ein an sich entladepflichtiger Absender oder Empfänger dem Frachtführer gemäß § 418 HGB eine Weisung zum Entladen erteilt hat.<sup>52</sup> Die Weisung muß, um wirksam zu werden, dem Frachtführer oder dessen Stellvertretern zugegangen sein.<sup>53</sup> Hinsichtlich des Entladens ist zu beachten, daß ein Anspruch aus § 425 HGB verneint werden muß, falls das Gut bereits abgeliefert (→ HGB § 425 Rn. 24 ff.) worden ist. Mit der Ablieferung erlischt auch das Weisungsrecht des Empfängers (→ HGB § 418 Rn. 6, 16). Zu erwägen ist dann nur der Abschluß eines neuen Frachtvertrages zwischen Frachtführer und Empfänger.
- 8 c) Verkehrssitte, Handelsbrauch.** Die Verladung kann dem Frachtführer auch kraft Verkehrssitte (§ 157 BGB) oder kraft Handelsbrauchs (§ 346 HGB) obliegen.<sup>54</sup> Voraussetzung ist, daß sich in den beteiligten Kreisen über längere Zeit auf freiwilliger Basis eine tatsächliche Übung herausgebildet hat, die nahezu ausnahmslos befolgt wird,<sup>55</sup> der zufolge der Frachtführer zu verladen hat.<sup>56</sup> Mithin ist durch Umfragen der Industrie- und Handelskammern zu ermitteln, wie zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses die Ladepflichten üblicherweise verteilt waren. Beweislast: Absender.
- 9 d) Besondere Umstände.** Die in § 412 I 1 HGB genannten Umstände sind Ausfluß von Treu und Glauben (§ 157 BGB). Sie müssen sich aus den bei Vertragsschluß erkennbaren Verhältnissen ergeben.<sup>57</sup> Der Frachtführer ist danach zum Verladen verpflichtet,

<sup>46</sup> Dies gilt nicht für Aktivitäten des Absenders vor Beginn der Verladung (OLG Hamm 14.12.2020 – 18 U 63/20 Rn. 32 (zit. nach juris)).

<sup>47</sup> OLG Karlsruhe 2.6.2017, RdTW 2018, 430 (432); zurückhaltend OLG Stuttgart 25.8.2021 TranspR 2022, 191 (193).

<sup>48</sup> Dazu Palandt/Ellenberger BGB, 80. Aufl., § 133 Rn. 17.

<sup>49</sup> BGH 6.12.2007, TranspR 2008, 205 (206).; Vermeinend, wenn bloß ein Unterfrachtführer mitgeholfen hat, OLG Stuttgart 25.8.2021 TranspR 2022, 191 (193). Vgl. zu sonstiger Mitwirkung des Frachtführers und seiner Hilfspersonen → Rn. 10 ff.

<sup>50</sup> Vgl. BGH 24.6.1987, VersR 1987, 1212 (1214); OLG München 31.7.1992, TranspR 1993, 101 (102).

<sup>51</sup> BGH 25.1.2007, TranspR 2007, 314 (316). Siehe Ziff. 5.2 ADSp 2017.

<sup>52</sup> EBJS/Schaffert HGB, HGB § 427 Rn. 33 (→ HGB § 418 Rn. 6); str.

<sup>53</sup> OLG Hamm 19.6.2008, TranspR 2008, 405.

<sup>54</sup> Zur Verkehrssitte im Güternahverkehr Knorre/Demuth/Schmid TransportR–HdB/Knorre/Werdein B Rn. 98.

<sup>55</sup> BGH, DB 1954, 83; NJW 1990, 1724.

<sup>56</sup> Es kann deshalb die gemäß dem durch das TRG aufgehobenen § 17 KVO geltende Verladepflicht des Kfz-Frachtführers bei Stückgut nicht einfach fortgeschrieben werden (Otte EWiR 2003, 480 (481)).

<sup>57</sup> BGH 6.12.2007, TranspR 2008, 205 (206); OLG Stuttgart 25.8.2021 TranspR 2022, 191 (193).

wenn er für die Parteien erkennbar besser in der Lage ist, die Aufgabe der beförderungssicheren Verladung zu bewältigen<sup>58</sup> und dies auf besondere Vorkehrungen in seinem Verantwortungsbereich zurückzuführen ist. Das ist zB anzunehmen, wenn die Verladung die Bedienung technischer Anlagen des Beförderungsmittels durch den Frachtführer erfordert.<sup>59</sup> Dann hat der Frachtführer die besonderen technischen Bord- und Kontroll-einrichtungen des Beförderungsmittels zu betätigen, ferner zB bei Tank- und Silofahrzeugen dafür zu sorgen, daß kein Gut auslaufen kann, daß die Pumpe arbeitet.<sup>60</sup> Ähnlich ist die Situation bei Pkw-Transportfahrzeugen.<sup>61</sup> Bei Tankschiffen hat der Absender nur die Flüssigkeit bis zum Schiffsanschluß an Bord zu pumpen; die Verteilung auf die verschiedenen Tanks ist Sache des Frachtführers.<sup>62</sup> Haben die Parteien vereinbart, daß der Frachtführer ein Beförderungsmittel mit eigenen Ladehilfsmitteln zu stellen hat, so legt dies nahe, daß der Frachtführer diese auch zur Verladung zu bedienen hat.<sup>63</sup> Aus den Umständen ergibt sich ganz allgemein eine Verladepflicht des Frachtführers ferner dort, wo der Absender erkennbar über unzureichende Ladehilfsmittel oder -erfahrung, der Frachtführer aber für den Absender ersichtlich über ausreichende Fähigkeiten zur beförderungssicheren Verladung verfügt.<sup>64</sup> Der Frachtführer, der in solchen Situationen die Ladeaufgabe nicht übernehmen will, muß einen Hinweis geben. Dies kann zB in Fällen relevant werden, in denen Verbraucher außerhalb von Umzügen als Absender auftreten.<sup>65</sup> Zu konkludenten Vertragsänderungen → Rn. 7.

**4. Mitwirkung des Frachtführers und seiner Gehilfen bei Verladepflicht des Absenders. a) Mitwirkung des Frachtführers. aa) Einwirkung auf den Verladevorgang ohne Einverständnis des Absenders.** Der Frachtführer, der im Rahmen der Verladung durch den Absender das Gut versehentlich schädigt oder sich gar einmisch, haftet für die vor der Übernahme des Gutes entstandenen Schäden gemäß den § 407 HGB, §§ 241 II, 280, 276 BGB.<sup>66</sup> Die Einwirkung kann auch in einem Unterlassen bestehen, zB wenn das Transportmittel nicht in einer sicheren Position bereitgestellt wird.<sup>67</sup> Er kann sich nach Ansicht des BGH<sup>68</sup> weder auf die Haftungsbeschränkung des § 433 HGB berufen, noch auf die Haftungsbeschränkungsmöglichkeiten, die bei der Erbringung von Gefälligkeiten (→ Rn. 10b ff.) eröffnet sind, wohl aber auf einschlägige AGB. Soweit der Schaden erst nach der Übernahme des Gutes vor dessen Ablieferung entsteht (→ § 425 Rn. 40), haftet der Frachtführer konkurrierend<sup>69</sup> gemäß den § 425 ff. HGB.

**bb) Eine Unterstützung des Absenders bei der Verladung war zwingend notwendig.** Der Umstand, daß der Absender und der Frachtführer bei der Verladung zusammenwirken müssen, kann dazu führen, daß die Übernahme des Gutes auf den Beginn der Verladung gelegt werden muß (→ Rn. 9). Erfolgte die Unterstützung des Absenders

<sup>58</sup> Vgl. Öst. OGH 8.10.1984, TranspR 1985, 103 (104); OLG Brandenburg 7.11.2018 – 7 U 31/17, BeckRS 2018, 38635 (Verladung eines Mobilheims auf das Transportfahrzeug erfordert besondere Fachkenntnisse des Frachtführers).

<sup>59</sup> OLG Dresden 7.11.2011, RdTW 2013, 286; ebenso iE OLG Karlsruhe 2.6.2017, RdTW 2018, 430 (432); MüKoHGB/Thume § 407 Rn. 43; MüKoHGB/Thume § 412 Rn. 14.

<sup>60</sup> Vgl. iE OLG Karlsruhe 2.6.2017, RdTW 2018, 430 (432).

<sup>61</sup> Vgl. Roesch BB 1982, 22; Valder TranspR 2012, 433 (434); aA OLG Düsseldorf 10.5.1979, VersR 1979, 862; **einschr.** Knorre/Demuth/Schmid TransportR-HdBRIemer B Rn. 332.

<sup>62</sup> Ramming HambSchRZ 2009, 224 (231).

<sup>63</sup> Vgl. BGH 13.6.1985, VersR 1985, 1035 (1036); zurückhaltend BGH 6.12.2007, TranspR 2008, 205 Rn. 15 [der Umstand allein, daß ein Transportfahrzeug mit besonderen technischen Verladevorrichtungen zum Einsatz kommen sollte, läßt nicht den Schluß zu, daß diese vom Frachtführer zu bedienen sind]; OLG Stuttgart 25.8.2021 TranspR 2022, 191 (193); LG Köln; TranspR 2003, 396 (397); MüKoHGB/Thume § 412 Rn. 14; BeckOGK/Paschke HGB § 412 Rn. 29.

<sup>64</sup> OLG Brandenburg 7.11.2018, RdTW 2019, 132.

<sup>65</sup> Staub/P. Schmidt, HGB, 5. Aufl., § 412 Rn. 10.

<sup>66</sup> Vgl. Staub/P. Schmidt, HGB, 5. Aufl., § 412 Rn. 20.

<sup>67</sup> Vgl. OLG Stuttgart 22.1.2003, TranspR 2003, 104 (105 f.) zum Entladen.

<sup>68</sup> Näher dazu → HGB § 433 Rn. 4 f.

<sup>69</sup> Koller TranspR 2013, 173 (176).

durch den Frachtführer, weil vertragswidrig ein Transportmittel gestellt worden war, das diese Unterstützung zwingend erforderlich machte, so haftet der Frachtführer für Fehler bei seiner Unterstützungsmaßnahme gemäß § 280 BGB; denn die Unterstützungsmaßnahme ist durch die Gestellung eines mangelhaften Transportmittels verursacht worden. Waren sich die Parteien bei Vertragsschluß einig, daß eine derartige Unterstützungsmaßnahme erforderlich sein würde, so verpflichtet sich der Frachtführer zu einer Nebenleistung, für deren Schlechterfüllung er gemäß 280 BGB einzustehen hat.<sup>70</sup>

- 10b cc) Der Frachtführer verläßt im Einverständnis mit dem Absender gefälligkeits- halber auch im eigenen Interesse.** Ein eigenes Interesse des Frachtführers ist zB zu bejahen, wenn er Kundenpflege betreiben will.<sup>71</sup> Hat der Frachtführer **keine haftungs- beschränkenden Erklärungen** abgegeben, so ist im Zweifel<sup>72</sup> von einer Änderung des Frachtvertrages dahin auszugehen, daß der Frachtführer die Verladepflicht übernimmt, weil er sich auf diese Weise unter den Schutz der Haftungsbeschränkungen gemäß den §§ 425 ff. HGB stellen kann.<sup>73</sup> Diese Abrede kann noch während des Verladevorganges getroffen werden. Der Absender kann auch eine Weisung (§ 418 I HGB) mit dem Inhalt erteilen, daß der Frachtführer zu entladen hat.<sup>74</sup> Immer ist daran zu denken, daß den Absender ein Mitverschulden (§ 425 II HGB, § 254 BGB) trifft, wenn der Frachtführer für ihn<sup>75</sup> erkennbar unsachgemäß verläßt und er dagegen nicht einschreitet.
- 10c** Der das Gut verladende Frachtführer, der **haftungsbeschränkende Erklärungen ab- gegeben hat**, haftet dagegen für die in der **Verladephase**<sup>76</sup> verursachten und entstandenen Schäden nicht gemäß den §§ 425 ff. HGB, sondern gemäß den §§ 280, 662<sup>77</sup> oder §§ 280 iVm § 311 II Nr. 3<sup>78</sup> sowie den gemäß §§ 823, 831 BGB, allerdings nur, soweit er seine Haftung nicht wirksam ausgeschlossen oder beschränkt hat.<sup>79</sup> Hierbei sind nur die Schran- ken der §§ 138, 276 III, 305 ff. BGB, nicht aber die des § 449 HGB zu beachten.<sup>80</sup> § 427 I Nr. 3 HGB bleibt außer Betracht (→ HGB § 427 Rn. 43). § 433 HGB ist ebenfalls nicht einschlägig, weil die Gefälligkeit gänzlich außerhalb des Frachtvertrages steht. Entsteht der Schaden erst **nach dem Verladen**, dh nach der Übernahme des Gutes vor dessen Ablieferung, so kann der Frachtführer Ansprüche des Absenders aus § 425 I HGB, unter dessen Oberaufsicht oder zumindest mit dessen Billigung (näher → HGB § 427 Rn. 49 ff.) er tätig geworden ist, ganz oder teilweise abwehren (§ 427 I Nr. 3 HGB).<sup>81</sup> Dies befreit ihn

<sup>70</sup> **Abw.** im Ansatz OLG Düsseldorf 27.11.1986, TranspR 1987, 23 (24), das ausschließlich darauf abstellt, daß eine Unterstützung durch den Frachtführer zwingend geboten war.

<sup>71</sup> Neufang/Valder TranspR 2002, 325 (332).

<sup>72</sup> OLG Düsseldorf 27.11.1986, TranspR 1987, 23 (24) (CMR); **abw.** Staub/P. Schmidt, HGB, 5. Aufl., § 412 Rn. 20, der auf den Empfängerhorizont des Absenders abstellt und als Indiz die wirtschaftliche Bedeutung der Angelegenheit für den Absender nennt.

<sup>73</sup> Dies setzt natürlich voraus, daß sich der Frachtführer mit dem Absender abstimmt und sich nicht ohne dessen Wissen und Willen einmischet. Koller TranspR 2014, 169 (173); EBJS/Schaffert HGB § 427 Rn. 33. Vgl. auch Heymann-Schlüter HGB § 412 Rn. 7; Staub/Helm, HGB, 4. Aufl. § 452 KVO Anh. II § 6 Rn. 11; Staub/P. Schmidt, HGB, 5. Aufl., § 412 Rn. 19; einschr. EBJS/Reuschle HGB § 412 Rn. 24; Risch VersR 2001, 948 (949).

<sup>74</sup> EBJS/Schaffert HGB § 427 Rn. 33; (→ HGB § 418 Rn. 6); str.

<sup>75</sup> Nimmt man an, daß der Frachtführer die Verladepflicht übernommen hat, so wird er genau genommen nicht für den Absender tätig, sondern erfüllt seine eigene Verpflichtung. § 427 I Nr. 3 HGB kann hier mithin nicht herangezogen werden.

<sup>76</sup> In dieser Phase ist das Gut noch nicht iSd § 425 I HGB übernommen worden, so daß der Haftungs- zeitraum des § 425 I HGB noch nicht begonnen hat (iE auch EBJS/Schaffert HGB § 427 Rn. 36).

<sup>77</sup> Damit wird der Frachtvertrag zum mit auftragsrechtlichen Elementen gemischten Vertrag.

<sup>78</sup> Angesichts des § 311 II Nr. 3 BGB liegt es jedoch nahe, auf die Fiktion eines Auftragsvertrages zu verzichten. Weder das eine noch das andere erwägen OLG Hamm 19.6.2008, TranspR 2008, 405 (406) (Entladen).

<sup>79</sup> Ziff. 22 ff. ADSP 2017; Koller TranspR 2014, 169 (172); vgl. auch Staub/P. Schmidt, HGB, 5. Aufl., § 412 Rn. 19.

<sup>80</sup> Koller TranspR 2014, 169 (172).

<sup>81</sup> Koller TranspR 2014, 169 (173).

jedoch nicht von seiner konkurrierenden Haftung für sein schadensverursachendes Handeln außerhalb des Haftungszeitraums des § 425 I HGB.<sup>82</sup>

**dd) Der Frachtführer verlädt im Einverständnis mit dem Absender gefälligkeits- halber gänzlich uneigennützig.** Hier ist in aller Regel ebenfalls eine Änderung des Frachtvertrages zu verneinen.<sup>83</sup> Der Frachtführer haftet zwar in aller Regel nicht gemäß § 662 BGB bzw. gemäß § 311 II Nr. 3 iVm § 280 BGB für die in der **Verladephase** verursachten und in ihr entstandenen Schäden; denn ein haftungsbegründendes Gefälligkeitsverhältnis (Rn. 10c) ist bei gänzlich altruistischem Handeln nur zu bejahen, wenn außerordentliche wirtschaftliche Werte auf dem Spiel stehen.<sup>84</sup> Er haftet aber grundsätzlich gemäß den §§ 823, 831 BGB.<sup>85</sup> Allerdings wird man, wenn sich der Frachtführer mit dem Absender abgestimmt hat, im Zweifel eine stillschweigende Haftungsausschlußabrede unterstellen können.<sup>86</sup> § 427 I Nr. 3 HGB ist unanwendbar. Soweit die Schäden nach dem Ende der Verladung, dh **nach Übernahme des Gutes** vor dessen Ablieferung entstehen, kann der Frachtführer die Haftung aus § 425 I HGB mittels des § 427 I Nr. 3 HGB ganz oder teilweise abwehren, wenn er mit Billigung des Absenders gehandelt hat (näher → HGB § 427 Rn. 49 ff.).

**ee) Der Frachtführer unterstützt den Absender mit dessen Einverständnis gefälligkeithalber bei der Verladung.** Der bloßen Unterstützung des Absenders mit dessen Einverständnis kann keine Übernahme der frachtvertraglichen Verladepflicht durch den Frachtführer entnommen werden. Die Gefälligkeit steht gänzlich außerhalb des Frachtvertrages. Denkbar ist aber, daß ein haftungsbegründendes Gefälligkeitsverhältnis entstanden ist. Für die Haftung gemäß den §§ 280, 662 bzw. §§ 311 II Nr. 3 iVm § 280 BGB (→ Rn. 10c)<sup>87</sup> für die **während der Verladung** verursachten und entstandenen Schäden ist es deshalb von Bedeutung, ob der Frachtführer den Absender auch im eigenen Interesse unterstützt hat (→ Rn. 10c, 11) und inwieweit ausdrückliche<sup>88</sup> oder konkludente haftungsbegrenzende Erklärungen des Frachtführers wirksam geworden sind.<sup>89</sup> Bei gänzlich uneigennütziger Unterstützung des Absenders kommt grundsätzlich nur eine Haftung gemäß den §§ 823, 831 BGB (→ Rn. 11) in Betracht, die durch stillschweigende Haftungsausschlußabreden begrenzt sein kann.<sup>90</sup> § 427 I Nr. 3 HGB ist unanwendbar (→ HGB § 427 Rn. 43). Die im **Haftungszeitraum des § 425 I HGB** entstandenen Schäden braucht der Frachtführer gemäß § 427 I Nr. 3 HGB nicht oder nicht völlig zu ersetzen, weil er mit Billigung (näher → HGB § 427 Rn. 49 ff.) des Absenders tätig geworden ist.<sup>91</sup> Dies läßt freilich die Haftung wegen der zurechenbaren Verursachung dieser Schäden in der Verladephase gemäß den §§ 280, 662 bzw. §§ 311 II Nr. 3 BGB sowie aus § 823 BGB, jeweils iVm § 249 BGB nicht entfallen.<sup>92</sup>

**b) Verladetätigkeit von Hilfspersonen des Frachtführers. aa) Der Absender ist mit der Unterstützung durch die Hilfspersonen des Frachtführers einverstanden. (1) Frachtführer verabredet mit dem Absender, ihm gefälligkeithalber Personal zu überlassen.** Überläßt der Frachtführer, der nicht zur Verladung verpflichtet ist, dem damit einverständlichen<sup>93</sup> Absender gefälligkeithalber lediglich einen oder mehrere seiner

<sup>82</sup> Koller TranspR 2013, 173 (175 f.).

<sup>83</sup> Koller TranspR 2014, 169 (174).

<sup>84</sup> Ebenso iE MüKoHGB/Thume § 412 Rn. 6 ohne danach zu differenzieren, ob die Gefälligkeit auch im eigenen Interesse des Frachtführers liegt.

<sup>85</sup> → Rn. 11; Koller TranspR 2014, 169 (174).

<sup>86</sup> Koller TranspR 2014, 169 (174).

<sup>87</sup> Koller TranspR 2014, 169 (174). Vgl. ferner OLG Düsseldorf 10.5.1979, VersR 1979, 862 (KVO); Risch VersR 2001, 948 (949).

<sup>88</sup> ZB Ziff. 22 ff. ADSp.

<sup>89</sup> → Rn. 11; Koller TranspR 2014, 169 (174).

<sup>90</sup> Koller TranspR 2014, 169 (174).

<sup>91</sup> Koller TranspR 2014, 169 (174).

<sup>92</sup> Koller TranspR 2013, 173 (175 f.).

<sup>93</sup> Zur Relevanz des Einverständnisses → Rn. 14 f.

Leute, die **nach Anweisung und unter der Oberaufsicht des Absenders** bei der Ver- bzw. Entladung mitwirken, so sind diese Hilfspersonen keine Erfüllungsgehilfen des Frachtführers. Es gelten die für Leiharbeitnehmer entwickelten Grundsätze.<sup>94</sup> Der Frachtführer hat für sie weder gemäß § 278 BGB noch gemäß § 428 HGB einzustehen.<sup>95</sup> Die Haftung wegen der Schäden, die erst in dem von § 425 I HGB erfaßten Zeitraum entstehen, wird durch § 427 I Nr. 3 HGB ausgeschlossen. In Betracht kommt jedoch, falls der Frachtführer an der Unterstützung des Absenders interessiert war, eine außerhalb des Frachtrechts stehende Haftung wegen Auswahlverschuldens aus den §§ 662, 280 bzw. §§ 280, 311 II Nr. 3 BGB (→ Rn. 10c, 11).<sup>96</sup> § 831 BGB ist unanwendbar.

- 12 (2) Der Absender vertraut lediglich darauf, daß ihm der Frachtführer mittels seiner Hilfspersonen gefälligkeitshalber unterstützt. (a) Der Frachtführer hat seine Hilfspersonen zur Unterstützung der Verladung ermuntert oder duldet sie bewußt.** Da in Kreisen der Absender verbreitet angenommen wird, daß die Hilfspersonen des Frachtführers mit dessen Billigung beim Verladen unterstützend tätig werden,<sup>97</sup> kann man in deren Verhalten ein konkludentes Angebot zum Abschluß eines Auftragsvertrages (§ 662 BGB) erblicken.<sup>98</sup> Dieses Verhalten muß sich der Frachtführer zumindest nach den Regeln der Duldungsvollmacht zurechnen lassen. Näher liegt es, den Frachtführer für den von ihm zurechenbar geschaffenen Vertrauenstatbestand<sup>99</sup> gemäß § 311 II Nr. 3 BGB einstehen zu lassen.<sup>100</sup> Das Vertrauen kann auch nur darauf gerichtet sein, dass der Frachtführer dem Absender seine Hilfspersonen zur Unterstützung überläßt (→ Rn. 11b), zumal, wenn diese unter der Oberaufsicht des Absenders tätig werden sollen.<sup>101</sup> Es ist dann Sache des Geschädigten, zu beweisen, daß der Frachtführer das Verhalten seiner Hilfspersonen zumindest bewußt geduldet hat. UU kommt (auch) eine Haftung gemäß § 831 BGB in Betracht. Hatte der Frachtführer seine Hilfspersonen nur zur Unterstützung des Absenders unter dessen **Oberaufsicht** ermuntert bzw. dies geduldet, muß er sich lediglich so behandeln lassen, als ob er gefälligkeitshalber eine Abrede über die Personalüberlassung (→ Rn. 12) getroffen hätte oder ein dahingehender Vertrauenstatbestand entstanden ist. Gleiches gilt, falls sich die Hilfspersonen des Frachtführers bei der Unterstützung des Absenders dessen Oberaufsicht unterstellt haben.<sup>102</sup> Soweit der Schaden **erst nach der Übernahme des Gutes** vor dessen Ablieferung (→ HGB § 425 Rn. 40) entsteht, haftet der Frachtführer konkurrierend<sup>103</sup> gemäß § 425 I HGB mit der Möglichkeit, sich auf § 427 I Nr. 3 HGB zu berufen.

<sup>94</sup> Vgl. BGH 9.3.1971, NJW 1971, 1129; Neufang/Valder TranspR 2002, 325 (331); Staub/P. Schmidt HGB § 412 Rn. 20.

<sup>95</sup> Heymann-Schlüter HGB § 412 Rn. 10. Vgl. BGH 27.10.1978, VersR 1979, 83 (85) (WA); Risch VersR 2001, 948.

<sup>96</sup> Diese Haftung steht außerhalb des Frachtvertrages. Qualifiziert man die Überlassung des Personals vertragsrechtlich, so kommt nur eine Haftung aus einem (gemischten) Vertrag mit auftragsrechtlichen Elementen (§ 662 BGB) in Betracht. Verzichtet man auf Vertragsfiktionen, so sind die §§ 280, 311 II Nr. 3 BGB heranzuziehen.

<sup>97</sup> Vgl. Neufang/Valder TranspR 2002, 325 (332).

<sup>98</sup> Koller TranspR 2014, 169 (172 ff.). Entscheidend ist der Empfängerhorizont der Absenders, nicht der bloße Wille der Hilfsperson.

<sup>99</sup> Das OLG Stuttgart 25.8.2021 TranspR 2022, 191 (194) fordert allerdings konkreten Beweis dafür, daß der Absender davon ausging, die Hilfsperson wolle für den Frachtführer und nicht unter seiner Aufsicht tätig werden.

<sup>100</sup> Koller TranspR 2014, 169 (176). In diesem Rahmen kann der Frachtführer seine Haftung gemäß § 311 II Nr. 3 BGB ungeachtet des § 433 HGB über die Schranken des § 449 HGB hinaus begrenzen (zB Ziff. 22 ff. ADSp; Koller TranspR 2014, 169 (176); → Rn. 10c).

<sup>101</sup> Koller TranspR 2014, 169 (176).

<sup>102</sup> In diesem Fall wird nur der Vertrauenstatbestand einer Personalüberlassung gefälligkeitshalber (→ Rn. 11b) geschaffen.

<sup>103</sup> Koller TranspR 2013, 173 (175 f.); → HGB § 425 Rn. 40; → HGB § 427 Rn. 52 ff.; → HGB § 428 Rn. 9.