



<b>Fall-Nr.:</b>	HG.2003.42
<b>Stelle:</b>	Handelsgericht
<b>Rubrik:</b>	Handelsgericht
<b>Publikationsdatum:</b>	23.03.2005
<b>Entscheiddatum:</b>	23.03.2005

### Entscheid Handelsgericht, 23.03.2005

**Art. 1, 3, 14, 17 f., 23, 25, 27, 32, 34 ff. des Übereinkommens über den Beförderungsvertrag im internationalen Strassenverkehr (Convention relative au Contrat de transport international de marchandises par route (CMR, SR 0.741.611). Zu entscheiden war im Wesentlichen über die Aktivlegitimation und Passivlegitimation der Parteien; insbesondere über die Frachtführerstellung der Beklagten und über die Gültigkeit einer Zession nach iranischem Recht (Handelsgericht, 23. März 2005, HG.2003.42)**

Erwägungen

I.

1. a) Die Bühler AG mit Domizil in Uzwil (SG / CH) (nachfolgend Verkäuferin) hatte mit der iranischen Agro-Industrial and Vegetable Oil Treatment Complex Co. of Kermanshah Mahidasht (kurz: A.I.V.O.M. Co.) mit Domizil in Kermanshah, Iran (nachfolgend Käuferin) einen Kaufvertrag über "some machines and equipment for oil seed preparation" geschlossen (kläg. act. 1/1a). Die Verkäuferin hatte gemäss den vertraglichen Vereinbarungen (vereinbart war die Incotermklausel CPT) den Transport des Kaufgegenstandes zum Käufer im Iran zwar zu organisieren, das Transportgut wurde jedoch auf Gefahr und auf Kosten der Käuferin transportiert. Die Transportkosten waren im Kaufpreis eingerechnet. (Die Verkäuferin stellte der Käuferin für die Transportkosten Uzwil / Kermanshah USD 18'800.00 in Rechnung; kläg. act. 1, S. 1). Nicht inbegriffen waren die Transportkosten ab Kermanshah bis zum definitiven Bestimmungsort im Iran ("site of erection"; kläg. act. 1, S. 3 unter der Rubrik "EXCLUSIONS").



b) Der Kaufpreis (inkl. Transportkosten) wurde mit einem unbestätigten unwiderruflichen Dokumentenakkreditiv der Bank Mellat in Teheran gesichert. Die Partnerbank in der Schweiz war die UBS Zürich (kläg. act. 2). Beim Dokumentenakkreditiv darf die Partnerbank dem Verkäufer den Kaufpreis nur gegen Vorlage der im Dokumentenakkreditiv genannten Dokumente aushändigen. Die i.c. vorzulegenden Dokumente werden in kläg. act. 2 einzeln aufgezählt; u.a. forderte die akkreditiveröffnende Bank Mellat:

"1- NEGOTIABLE FIATA MULTIMODAL TRANSPORT B.L EVIDENCING GOODS EN ROUTE ISSUED IN OUR NAME IN 3 ORIGINALS AND 3 COPIES [vgl. kläg. act. 9; = eigentliches die Ware vertretendes Frachtdokument]

2- SIGNED COMMERCIAL INVOICES ISSUED BY BENEFICIARY IN 4 COPIES OF WHICH (...) [vgl. kläg. act. 3]

3- CERTIFICATE OF ORIGIN IN 3 COPIES (...) [vgl. kläg. act. 5]

4- PACKING LIST IN 6 COPIES, EXPORT STANDARD PACKING SHOULD BE PACKED ON BOX IN THE CONTAINER [vgl. kläg. act. 4]

5- THE ORIGINAL INSPECTION CERTIFICATE (...) [vgl. kläg. act. 16]

6- FREIGHT INVOICE ISSUED BY SHIPPING CO. OR THEIR AUTHORIZED AGENT (...) [vgl. kläg. act. 10]

7- (...)."

Die akkreditiveröffnende Bank Mellat / Iran verlangte also u.a. als von der Verkäuferin vorzuweisendes Dokument ein NEGOTIABLE FIATA BILL OF LADING (nachfolgend FBL; kläg. act. 2/2a). Die A. (nachfolgend Beklagte) stellte ein entsprechendes FBL aus und übergab dieses der Verkäuferin (kläg. act. 9). Nach Präsentation des FBL durch die Klägerin bei ihrer Bank (UBS), wurde dieses - wie üblich - sodann von der UBS zur Bank Mellat übersendet, und von letzterer muss es der Käuferin ausgehändigt worden sein, ansonsten diese die Kaufware nicht bei der F. hätte auslösen können, was aber aktenkundig geschehen ist.



2. a) Die Verkäuferin beauftragte die A., in Y. / CH (nachfolgend Beklagte) mit dem Transport und bezahlte die Fracht(fix-)kosten von USD 12'000.-- im Voraus (kläg. act. 3 und 4, wie auch bekl. act. 3, Rubrik 9: "freight prepaid").

b) Die Beklagte liess das Transportgut beim Verkäufer durch die Firma R. am 23. Oktober 2001 abholen und nach Märstatten (TG / CH) transportieren (bekl. act. 4). Für den Weitertransport ab Märstatten an die iranische Grenze verpflichtete die Beklagte die Transportfirma B. (...), welche wiederum eine Transportfirma C. mit Domizil in Kaiseri / Türkei (...) zur effektiven Durchführung des Transportes zwischen Märstatten / Schweiz und Bazargan / Iran (zumindest für den hier massgeblichen) Lkw als Unterfrachtführerin verpflichtete (dies geht aus kläg. act. 8 i.V.m. kläg. act. 11/11a sowie aus bekl. act. 4 hervor). Der zu transportierende Kaufgegenstand wurde insgesamt auf drei Lkws geladen, wovon der Lkw der C., der am 25. Oktober 2001 ab Märstatten abging (bekl. act. 4), auf der Strecke Schweiz-Iran, in Bulgarien, am 29. Oktober 2001, 20:30 h verunfallte (kläg. act. 11/11a; 12/12a). Nach Aufnahme eines Unfallrapports durch die lokale Polizei (kläg. act. 11/11a und 12/12a) wurde das Transportgut - da der gekippte Lkw-Anhänger beschädigt war - ohne Rücksprache mit B. oder der Beklagten auf einen anderen Lkw umgeladen. C. verpflichtete daraufhin ihrerseits die lokale Transportfirma D. (...) als Unterunterunterfrachtführerin (Lkw-Nr. X 4469 T/ X EB4030), den Transport bis an die Grenze Türkei / Iran (Grenzübertritt bei Bazargan) weiterzuführen (kläg. act. 8 und 14). Dort übernahm - wie von der Beklagten vorgesehen - am 12. November 2001 die lokale iranische Transportfirma, F., mit Domizil in Teheran / Iran (...), das Transportgut (kläg. act. 6/6a und 8). Der Zustand des Transportgutes wurde dabei vorgängig von der F. im Beisein von iranischen Zollbeamten geprüft. Dabei wurde festgestellt, dass das Transportgut nicht mehr verpackt und beschädigt war (kläg. act. 8 und 17/17a). Im Protokoll der iranischen Zollbehörde vom 20.08.1380 (entspricht nach westlicher Zeitrechnung gemäss Übersetzer dem 11. November 2001) ist festgehalten, dass bei allen Teilen und Geräten Brüche und Schäden festgestellt worden seien. Im Übrigen sei die Ware weder in Kartons noch in irgendeiner sonstigen Verpackung verpackt gewesen. Es sei nicht feststellbar, welche Ware fehle (kläg. act. 17/17a).

c) Der Kaufgegenstand war - wie bereits erwähnt - auf drei Lkws (z.T. mit Anhänger) verladen worden. Für jeden dieser Lkws stellte die Beklagte einen CMR-Frachtbrief (in



je drei Originalen) aus. Im Recht liegt hiervon der von der Beklagten ausgestellte CMR-Frachtbrief vom 23. Oktober 2004 für die Ladung des Lkws mit dem amtlichen Kennzeichen 38 KZ 326 und dessen Anhänger mit dem amtlichen Kennzeichen 38 NH 410. Mit diesem CMR-Frachtbrief verpflichtete die Beklagte die B. als Fracht- bzw. Unterfrachtführerin (kläg. act. 7 = bekl. act. 3). Weiter liegt ein CMR-Frachtbrief im Recht, mit welchem die C. nach dem Unfallereignis die lokale Transportfirma D. ihrerseits als (Unterunterunter-)Frachtführerin verpflichtete (kläg. act. 8). Ferner liegt eine Waybill im Recht, mit welcher die Beklagte die iranische F. informierte, dass sie genanntes Transportgut erhalten werde und sie anweist, dieses nur gegen Vorweisung des Frachtdokuments (hier insbesondere FBL) an die Käuferin auszuliefern (kläg. act. 6/6a).

3. Die Beklagte wurde erstmals am 30. Oktober 2001 über den Unfall des Lkws informiert. Auf Rat des CMR-Versicherers der B. sollte der Schaden nach Ankunft des Gutes am Zielort durch einen Experten begutachtet werden (kläg. act. 13). Am 5. November 2001 informierte die B. die Beklagte sodann, dass das auf dem umgekippten Anhänger geladene Transportgut auf einen bulgarischen Lkw umgeladen und am 1. November 2001 weiterverfrachtet worden sei (kläg. act. 14). Mit Telefax vom 7. November 2001 informierte die Beklagte ihrerseits ihren CMR-Versicherer (G.), wobei festgestellt wurde, die Forderung sei noch nicht bekannt; diese werde nach Ankunft (der Ware) durch die Monteure der Verkäuferin festgestellt (kläg. act. 18). Diese Inspektion im Beisein mehrerer Mitglieder der iranischen Zollbehörden, mehreren Delegierten der Versicherungsgesellschaft, sowie von drei Vertretern der Käuferin sowie von P. N. von der Verkäuferin, erfolgte dann auch am 18. und 20. November 2001 (kläg. act. 19 - 21; vgl. aber auch kläg. act. 25 und bekl. act. 5). Aufgrund dieses Augenscheins und nachträglicher Analysen des anlässlich des Augenscheins erstellten Bildmaterials kamen die Spezialisten der Verkäuferin zum nachfolgenden auszugsweise zitierten Ergebnis:

"The impressions from the visual inspection can be summarised as follows:

- One of the flakers is so damaged that a repair is not meaningful
- One of the crackers almost destroyed, a new one should be cheaper than a repair



- The scale has to be refurbished
- The four motors of the flakers are damaged
- Two motors of the crackers are damaged (...)" (kläg. act. 19 vom 18.11.2001).

"(...) According to our knowledge it is not possible to refurbish the machines in Iran, as special equipment and measuring devices are required. Our statements made concerning the damages were based on a visual impression we obtained visiting at Kermanshah customs the damaged machines. Further impressions we got through the pictures taken on this occasion. If, in spite of our opinion, a refurbishment should be done, it will require that the damaged equipment is sent back to Switzerland whenever possible. Otherwise, a specialist for each machine should be sent to Kermanshah to inspect them. The real inspection can only take place in a workshop equipped with high precision measuring devices, levelled assembling platform, long range micrometers, etc. The machines have to be completely dismantled to verify each piece and to list what has to be exchanged and afterwards assembled again by a specialised engineer. This is very time consuming and the reason why we think that a replacement will be faster and cheaper." (bekl. act. 5 vom 5.12.2001)

"In addition to the Memo of 20th November 2001 (...), the provisional statement concerning the weighing scale has to be precised. This after looking at the pictures of the scale with a scale specialist. The bending suffered in the structure was caused by such an impact that inner parts of the scale are certainly damaged in a way that a refurbishment is not possible; the scale should be completely replaced." (kläg. act. 21 vom 7.12.2001).

"(...) To establish the repair costs, we had to consult different sections and re-study carefully the pictures, as besides the visual impression at site, we had to base our analysis for the cost estimation, on these pictures taken at the customs in Kermanshah. We studied each damaged item and considered the operations involved for the refurbishment as there are: internal transport in the factory, dismounting, visual sorting out, detail measuring and control of the reusable goods, establishment of the list of the damaged parts, programming of the manufacturing with follow-up of these parts,



manufacturing of the damaged parts individually, assembling and repainting of the machine, testing and final control.

The manufacturing cost of individual parts outside of a serial production is at least 30 % higher than the manufacturing in serial production, as the programming, setting time of the machine is per one part much higher than for a series of the same part.

With respect to the motors, which are outsourced, we considered the transport to the supplier and similar operations as stated above for the pieces manufactured in our own factory.

Even taking into consideration all these detailed work, Bühler cannot take warranty for a refurbished machine, as we do for a new one, as it is refurbished. (...).

In the table below we state, as a result of the steps before mentioned the cost for the repairs. At the same time, we state the quantity of the damaged items as we could take it from the pictures, which were taken in Kermanshah. (...; Tabelle auf S. 2 von kläg. act. 25)

Total repairing costs of the machines, devices and motors USD 331'880.00

Transport and insurance costs of damaged goods

from Kermanshah to Uzwil and back USD 14'380.00

Total costs for repairing and transport of damaged goods USD 346'260.00"

(kläg. act. 25 vom 25.01.2002).

Demgegenüber veranschlagte die Verkäuferin die Lieferung neuer Ersatzmaschinen (exklusiv Transport und Versicherungskosten zum Neupreis) mit (kläg. act. 25):

1 Automatic Scale Granex MWBS-300-400 (Art. 101) USD 35'130.00

1 Crushing Mill DOZH-4 (Art. 201) USD 98'310.00

2 Crushing Mill main drives (each 2 motors; Art. 201.1) USD 3'850/unit USD 7'700.00



1 Flaking Roller Mill DOQB 1500 x 600 USD 118'377.50

4 Flaking Roller Mill main drives (Art. 301.1) USD 6'850/unit USD 27'850.00

Total: USD 287'367.50

4. Nach eigenen Angaben der Käuferin hatte diese keine verfügbaren Mittel zur Sicherstellung eines neuen Akkreditivkredits für umfangreiche Auswechslungen oder Reparaturen durch europäische Spezialisten. Sie habe deshalb in der Folge die beschädigten Maschinen so gut es eben gegangen sei reparieren lassen und sie in Betrieb gesetzt. Die Maschinen hätten jedoch noch immer massive, im Iran nicht reparierbare Mängel, die sich auf die Qualität und den Umfang der Produktion sowie den Bedienungskomfort auswirkten. In der Folge hat die Klägerin die Irano-German Insurance Services mit einer Begutachtung der reparierten Maschinen beauftragt (kläg. act. 38). Der Gutachter kam zu folgendem Ergebnis:

"Based on the above findings at the Consignee's factory incorporating the present-day situation and the unsuccessful repairs carried out by the Consignees and taking into consideration the original sound values of the items in question as well as the repair cost estimate submitted by the Vendor's per their telefax dated January 25th, 2002 the claim on the three damaged machines and the eight electric motors can be summarised as follows: (...). The constructive total loss [of the three pieces of machinery: Weight & Feed Hopper Assembly: Automatic Scale Granex MWBS-300-400 and MEAF Control System; Crushing Mill DOZH-4; Flaking Roller Mill DOQB] is based on the fact that the repair cost estimate exceeds the original sound value of the items in question. Additional freight and insurance costs for a transport from the Consignee's plant to Manufacturer's plant in Switzerland and back have also been referred to in the cost estimate which would even more emphasise this procedure as unjustified. (...).

The salvage value for the three pieces of machinery has been estimated at 30% of original values. The reason this percentage has not been determined any higher is because the assumed imposition in the Consignee's taking over items, the requirement of which as spare parts for projected future usage as spare parts is not necessarily an



absolute certainty, as well as the fact that the parts in question will be totally devoid of any warranties.

As regards the eight electric motors which have also been included in the Vendor's estimated repair cost projection at USD 12.590,00 (versus a total original cost of USD 10.700,00) normally the same criteria would apply here, however as the originally surveyed damages on these items do not justify a total loss under any circumstances and conventional repairs and/or replacement of parts would absolutely be possible locally, we consider the loss on these items at 25% of original values. (...)." (kläg. act. 38, S. 3 f.).

Damit kam der Experte des Irano-German Insurance Services in seinem Survey Report zum Schluss, dass die Reparatur der drei Maschinen nicht erfolgreich war und der Schaden immer noch im Bereich eines Constructiv Total Loss liege, allenfalls ein "Salvage value" (= Schrottwert / Restwert) von 30% für die Maschinen und von 75% für die Motoren anzurechnen sei (kläg. act. 38, S. 4).

5. Nachdem die von der Käuferin verpflichtete Transportversicherung E. (nachfolgend Klägerin) mit der Beklagten Kontakt aufgenommen hatte und ihr anzeigte, sie werde von ihrer Kundin (Käuferin) bezüglich des Transportschadens in Anspruch genommen und fordere ihrerseits von der Beklagten Ersatz (kläg. act. 22 - 24), stellte sich die Beklagte gegenüber der Klägerin auf den Standpunkt, sie habe im massgeblichen Geschäft nur als Vermittlerin gemäss den Schweizerischen Spediteurbedingungen (nachfolgend AGB-SSV) fungiert, weshalb die Klägerin gebeten werde, direkt mit der B. beziehungsweise deren Unterfrachtführerin Kontakt aufzunehmen (kläg. act. 26). Daraufhin schrieb die Klägerin auch die B. mit der Absichtsbekanntgabe an, auf B. im vorliegenden Transportschadensfall Regress nehmen zu wollen (kläg. act. 27).

6. Mit Klageschrift vom 2. Mai 2003 erhob die Klägerin gegen die Beklagte Klage mit vorstehendem Rechtsbegehren. Sie macht geltend, der vorliegend verursachte Schaden sei durch das mindestens fahrlässige Verhalten eines Chauffeurs einer Unterfrachtführerin in Bulgarien verursacht worden. Für jede Beschädigung während der Ausführung des Beförderungsvertrages zwischen dem Zeitpunkt der Abfahrt und der Ablieferung im Iran hafte die Beklagte nach Art. 34 CMR solidarisch. Ein



Entlastungsbeweis nach Art. 17 Ziff. 1 CMR erscheine von vornherein als sinnlos, müsse sich doch die Beklagte das Verhalten aller Hilfspersonen anrechnen lassen und könne sich nicht auf Mängel am Fahrzeug oder auf ein Fehlverhalten von betrauten Drittpersonen berufen.

Die Beklagte begehrt in ihrer Klageantwort die kostenfällige Abweisung der Klage. Sie bestreitet insbesondere sowohl die Aktivlegitimation der Klägerin, als auch ihre Passivlegitimation. Insofern sowohl die Aktiv- wie die Passivlegitimation bejaht werden sollte, bestreitet sie zudem die von der Klägerin geltend gemachte Schadenshöhe.

7. Mit Schreiben vom 11. Juni 2003 wurde vorliegender Prozess von der Präsidentin des Kreisgerichts Werdenberg-Sargans auf Antrag der Klägerin und gestützt auf Art. 77 ZPO (sGS 961.2) an das Handelsgericht überwiesen (HG. Verf. act. 1).

8. Die Klägerin hat der B. mit Schreiben vom 30. September 2002 und 8. Oktober 2002 den Streit verkündet (kläg. act. 32-35, 42). Mit Schreiben vom 28. August 2003 verzichtete die B. vorerst auf eine Teilnahme am Verfahren (HG. Verf. act. 12).

9. a) Nach Abschluss des ersten Schriftenwechsels (Vorliegen der Klageschrift / Klageantwort) fand zwischen den Parteien unter Vorsitz des Handelsgerichtspräsidenten und im Beisein der Gerichtsschreiberin am 4. Juni 2004 eine Vorbereitungsverhandlung statt, in deren Rahmen - nachdem die Gerichtsdelegation die Parteien über ihre vorläufige rechtliche Einschätzung der Streitsache informiert hatte - auch über eine mögliche einvernehmliche Streitbeilegung gesprochen wurde.

b) Im Nachgang zur Vorbereitungsverhandlung verkündete die Beklagte der B. am 7. Juni 2004 den Streit (HG. Verf. act. 25/25a). Die Streitverkündete erklärte mit Eingabe vom 29. Juni 2004 gegenüber dem Gericht, sie beteilige sich i.S.v. Art. 50 ZPO am Prozess als Nebenpartei.

c) Im Nachgang zur Vorbereitungsverhandlung strebten die Parteien Vergleichsgespräche an, welche aber schliesslich nicht stattfanden (HG. Verf. act. 33).



## St.Galler Gerichte

d) In der Folge setzte der Handelsgerichtspräsident den Schriftenwechsel fort und setzte der Klägerin Frist für die Einreichung einer Replik. Mit Schreiben vom 27. September 2004 verzichtete die Klägerin auf die Einreichung einer Replik (HG. Verf. act. 39). Damit entfiel auch die Duplik der Beklagten und der Schriftenwechsel war abgeschlossen. Dies gilt auch für die Nebenpartei B.. Die Parteien wurden deshalb zur Hauptverhandlung vom 23. März 2005 geladen.

e) Auf die Parteivorbringen im Einzelnen wird in den nachfolgenden Erwägungen - soweit erforderlich - eingegangen.

## II.

1. Zur örtlichen Zuständigkeit: Wird die Beklagte als Frachtführerin qualifiziert, so kommt die CMR zur Anwendung. Streitigkeiten aus CMR-Beförderungen können vorbehaltlich anderer Vereinbarung am Ort eingeklagt werden, an dem die Beklagte die vermittelnde Geschäftsstelle hat (Art. 31 Ziff. 1 lit. a CMR). Da diese vermittelnde Geschäftsstelle vorliegend unbestrittenermassen in Y. (SG / CH) ist, besteht ein prorogierbarer Gerichtsstand für die Gerichte des Kantons St. Gallen.

Sodann enthält der von der Beklagten ausgestellte und unterzeichnete CMR-Frachtbrief als besondere Vereinbarung explizit den Hinweis "JURISTITION: A., Y." (vgl. bekl. act. 3). Nach Ziff. 19 der Standard Conditions (1992) governing the FIATA MULTIMODAL TRANSPORT BILL OF LADING (nachfolgend SC-FBL) ist eine Klage gegen den Transporteur an dessen 'Geschäftsort' zu beurteilen, so wie er auf der Vorderseite dem vom Transporteur ausgestellten FBL angegeben wurde. Kläg. act. 9 und 37 nennen als Geschäftsort Y.. Das Vorhandensein eines entsprechenden Geschäftsortes i.S.v. Ziff. 19 SC-FBL in Y. wird denn von der Beklagten auch nicht bestritten.

Wird die Beklagte als Spediteurin qualifiziert, kommt nicht die CMR sondern Art. 112 Abs. 2 IPRG i.V.m. Art. 21 Abs. 3 IPRG (SR 291) zur Anwendung. Doch auch die Anwendung dieser Bestimmungen führt zu keinem anderen Ergebnis, ist doch unbestritten geblieben, dass die Beklagte in eigenen Räumlichkeiten in Y. selbständig



## St.Galler Gerichte

Geschäfte abwickelt und damit als Zweigniederlassung im Sinne genannter Bestimmungen des IPRG zu qualifizieren ist (BGE 117 II 87 E. 3).

Damit ist die örtliche Zuständigkeit im Kanton St. Gallen vorliegend unabhängig von der Qualifikation der Stellung der Beklagten gegeben.

2. a) Die sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts ergibt sich aus Art. 14 Abs. 1 ZPO. Danach ist das Handelsgericht sachlich zur Beurteilung einer vorgelegten Streitsache zuständig, wenn beide Parteien im schweizerischen Handelsregister oder in einem entsprechenden ausländischen Register eingetragen sind, wenn die Streitigkeit mit der gegenseitigen geschäftlichen Tätigkeit zusammenhängt und der Streitwert Fr. 30'000.-- übersteigt.

b) Vorliegend sind beide Parteien in einem entsprechenden Register eingetragen (kläg. act. 44). Ebenso ist die Streitwertgrenze erreicht. Die Zuständigkeitsvoraussetzung der "Streitigkeit aus gegenseitiger Geschäftstätigkeit" ist vorliegend ebenfalls erfüllt, denn es bestand zwar nur auf der Ebene des Transportvertrages eine direkte gegenseitige Geschäftstätigkeit zwischen der auftraggebenden Verkäuferin und der Beklagten. Doch ist der Transportvertrag ein echter Vertrag zugunsten Dritter, in welchem der begünstigte Empfänger gegenüber dem Spediteur/Frachtführer selbständig die Rechte aus dem Transportvertrag geltend machen kann (Guhl / Koller / Schnyder / Druey, Das Schweizerische Obligationenrecht, 9. Aufl., Zürich 2000, § 22, N 10 f.). Die Beklagte bestreitet zwar nicht nur die rechtswirksame Abtretung der mit vorliegender Klage geltend gemachten Ansprüche von der Käuferin an die Klägerin, sondern auch die Aktivlegitimation der Käuferin selbst; dies ist aber eine Frage, die nicht im Rahmen der sachlichen Zuständigkeit, sondern im Rahmen der materiellen Prüfung des geltend gemachten Anspruchs zu behandeln ist, führt mangelnde Aktiv- bzw. Passivlegitimation doch nicht zu Nichteintreten, sondern zur materiellen Abweisung der Klage.

Die eingeklagte Forderung wurde von der Käuferin sodann an die Klägerin abgetreten (kläg. act 29). Eine Abtretung einer Forderung vermag jedoch an der Zuständigkeit des Handelsgerichts nichts zu ändern. Vielmehr besteht die Beziehung aus "gegenseitiger" geschäftlicher Tätigkeit zwischen zwei Prozessparteien i.S.v. Art. 14 Abs. 1 ZPO auch



dann, wenn eine Prozesspartei ihren Anspruch durch Abtretung von einer Geschäftspartei aus gegenseitiger geschäftlicher Tätigkeit erworben hat (GVP 2002 Nr. 79). Auch im CMR-Frachtrecht kann der Schadenersatzanspruch vom ursprünglich Berechtigten auf einen Rechtsnachfolger (insbesondere einen Transportversicherer) durch Zession übergehen (Fremuth / Thume, Kommentar zum Transportrecht, 2. Aufl., Heidelberg 2000, N 19 zu Art. 13 CMR).

Damit sind alle Zuständigkeitsvoraussetzungen von Art. 14 Abs. 1 ZPO erfüllt; das Handelsgericht des Kantons St. Gallen ist sachlich zur Beurteilung vorliegender Streitsache zuständig.

3. Die Klägerin hat an der Hauptverhandlung vom 23. März 2005 Übersichten für die Schadensberechnung eingereicht. Die Beklagte wie auch die Nebenpartei haben dagegen protestiert. Da sich die wesentlichen Zahlen bereits aus der Klageschrift ergeben und auf die übrigen Zahlen nicht abgestellt werden muss, kann die Frage offen bleiben, ob die Einreichung dieser Übersichten zulässig war oder nicht.

4. a) Im Transportgeschäft ist zwischen der Frachtführertätigkeit und der Vermittlungstätigkeit zu unterscheiden. Je nachdem, ob die Beklagte als "Frachtführerin" (carrier; transporteur) oder als "Spediteurin" ("engl.: "(freight) forwarder", "forwarding agent"; franz: commissionaire de transport) qualifiziert wird, kommen andere rechtliche Bestimmungen zur Anwendung, weshalb diese Frage zuerst beantwortet werden muss (BGE 109 II 471). Beim Frachtvertrag handelt es sich um einen "Tathandlungsauftrag", bei welchem der Transporteur verspricht, den Transport gegen Vergütung in eigenem Namen (allenfalls unter Zuhilfenahme von Dritten bzw. Unterfrachtführern) durchzuführen. Beim Speditionsvertrag handelt es sich dagegen um einen "Rechtshandlungsauftrag", bei welchem der Spediteur verspricht, gegen Vergütung (Kommission) die Versendung oder Weitersendung von Gütern (allenfalls unter Zuhilfenahme von Dritten bzw. Hilfsspediteuren) für Rechnung des Versenders aber in eigenem Namen zu besorgen (BJM 1991 289, Erw. 2).

aa) Wird die Beklagte als "Frachtführerin" (carrier; transporteur) qualifiziert, ist für vorliegenden Sachverhalt - wie bereits erwähnt - die CMR einschlägig (Fremuth / Thume, a.a.O., N 4 zu Art. 1 CMR). Weiter gilt nach Lehre und Rechtsprechung die



CMR i.d.R. dann, wenn der Vertragspartner des Absenders auf eigene Rechnung handelt (sog. Fixkostenspediteur; Fremuth / Thume, a.a.O., N 4 zu Art. 1 CMR; Urteil des OLG München vom 23. Juli 1996 sowie Entscheid des OLG Hamm vom 14. Juni 1999; vgl. nachfolgende Erw. II.4.c).

ab) Ist die Beklagte vorliegend als "Spediteurin" zu qualifizieren, so kommt nach Art. 117 Abs. 3 lit. c IPRG auf das Vertragsverhältnis dasjenige Recht zur Anwendung, das am gewöhnlichen Aufenthalt derjenigen Vertragspartei gilt, welche die für das Vertragsverhältnis typische Leistung erbringt. Beim Speditionsvertrag erbringt der Spediteur als Dienstleistender die typische Leistung; womit vorliegend schweizerisches Recht, mithin Art. 439 OR (SR 220) anwendbar wäre. Nach Art. 439 OR steht der Spediteur in Bezug auf den Transport der Güter unter den Bestimmungen über den Frachtvertrag (Art. 440 ff. OR). Frachtführer wie Spediteur sind demnach dem Versender bei Verlust, Beschädigung oder Untergang des Transportguts grundsätzlich verantwortlich (Art. 447 ff. OR). In der Praxis wird die Rechtslage allerdings in erster Linie von den AGB-SSV bestimmt, auf die praktisch jeder Spediteur verweist. Darin wird die Haftung des Spediteurs wiederum weitgehend wegbedungen. Allerdings gelten die AGB-SSV nur, wenn auf sie bei der Auftragserteilung Bezug genommen wird (vgl. hierzu auch Ernst Staehelin, in: OR-Kommentar, 3. Aufl., Basel 2003, N 26 f. zu Art. 439 OR; BJM 1991 289).

ac) Der CMR-Frachtvertrag wie auch der Speditionsvertrag ist ein reiner Konsensualvertrag zwischen dem Auftraggeber und dem Frachtführer bzw. Spediteur. Nach CMR bedarf der Beförderungsvertrag keiner Form; weder das Fehlen noch die Mangelhaftigkeit noch der Verlust des Frachtbriefes berühren den Bestand oder die Gültigkeit des Beförderungsvertrages (Art. 4 CMR). Das Gericht hat demnach i.S.v. Art. 18 Abs. 1 OR den übereinstimmenden wirklichen Willen der Vertragsparteien zu ermitteln. Es ist i.c. also danach zu fragen, was die Verkäuferin (als Auftraggeberin und Absenderin der Ware) mit der Beklagten bezüglich dem hier zu beurteilenden Transport vereinbart hat. Vorab sei darauf hingewiesen, dass nach herrschender Lehre und Rechtsprechung im Rahmen des Transportrechts nicht allein auf die Bezeichnungen abgestellt werden darf, welche die Parteien für die Vertragsbeziehungen im Transport-/Speditionsgeschäft verwenden, zumal in der Praxis die beiden Begriffe "carrier" und



"forwarder" nicht immer für denselben Bedeutungsinhalt stehen (Art. 4 CMR; Fremuth / Thume, a.a.O., N 7 zu Art. 1 CMR).

Ein schriftliches Vertragsdokument bezüglich dieser vertraglichen Vereinbarungen liegt (i.S. eines CMR-Frachtbriefes) nicht im Recht. Die Behauptungen der Beklagten stützen sich auf den CMR-Frachtbrief vom 23. Oktober 2001 (bekl. act. 3), welcher zur Qualifikation der Stellung der Beklagten im zu beurteilenden Transportvertrag nicht zur Auslegung des Parteiwillens herangezogen werden kann, weil es nicht das Vertragsverhältnis zwischen denselben Parteien betrifft. Im Recht liegen dagegen das FBL (kläg. act. 9) sowie die "freight invoice" der Beklagten (kläg. act. 10). Diese beiden Dokumente können hinreichend Beweis über die Stellung der Beklagten im vertraglichen Verhältnis zwischen der absendenden Verkäuferin und der Beklagten erbringen, wie in der Folge zu zeigen ist.

ba) Das FBL ist ein Durchkonossement und als solches ein akkreditivfähiges Wertpapier. Es enthält eine Empfangsbekanntnis des Multimodalbeförderers (bezüglich des Transportguts), gleichzeitig ein Beförderungsversprechen und die Verpflichtung des Multimodalbeförderers, das Gut (nur) an den durch das FBL legitimierten Empfänger auszuliefern. M.a.W. der Käufer kann ohne Vorweisung dieses FBL beim letzten Frachtführer in der Transportkette die Ware nicht in Empfang nehmen (Fremuth / Thume, a.a.O., N 9 zu § 408 HGB). Auf der Rückseite des FBL ist als Bestandteil der SC-FBL unter dem Titel "Definitions" festgehalten:

" 'freight forwarder' means the Multimodal Transport Operator who issues this FBL and is named on the face of it and assumes liability for the performance of the multimodal transport contract as a carrier" (kläg.act. 9).

Die Beklagte hat im Einklang mit dieser Definition das FBL als MTO ausgestellt und "as carrier" unterzeichnet. Aufgrund dieser Ausstellung des FBL haftet die Beklagte nach dem klaren Wortlaut als Frachtführer. Zudem verspricht der MTO mit Ausstellung eines FBL die im FBL verbrieft Ware zu befördern.

bb) Weiter geht aus diesem FBL hervor, dass die Beklagte Mitglied des Verbands schweizerischer Speditions- und Logistikunternehmen ist (vgl. Stempel auf Vorderseite



oben rechts auf kläg. act. 9). Auch die AGB-SSV (in Kraft seit 1.9.2001) halten unzweideutig fest, dass derjenige, welcher ein eigenes Transportdokument mit Auslieferungsverpflichtung ausstellt, als Frachtführer i.S. eines "carriers" zu gelten hat:

Art. 2 AGB-SSV

"1. Der Spediteur als Vermittler übt eine reine Vermittlungstätigkeit aus. Er schliesst auf Rechnung seines Auftraggebers mit Frachtführern, Spediteuren, Zollagenten, Lagerhaltern und anderen beteiligten Unterbeauftragten Verträge ab."

2. Der Spediteur als Frachtführer

In folgenden, abschliessend aufgezählten Fällen kommt dem Spediteur die Stellung eines Frachtführers zu:

- bei Selbsteintritt, d.h. wenn er einen Transport mit eigenen Mitteln durchführt
- Bei Ausstellung eines eigenen Transportdokumentes mit Auslieferungsverpflichtung, wie Durchkonossement (Multimodal Transport Document) etc.
- Bei rein europäischen Landtransporten (ausgenommen reine Bahntransporte), es sei denn, der Spediteur bezeichnet sich ausdrücklich als Vermittler und handelt auch als solcher.

3. (...)"

Es besteht also bezüglich der AGB-SSV und bezüglich der Bestimmungen der SC-FBL über die Qualifikation eines Transportunternehmens, welches ein "Multimodal Transport Document" (i.c. FBL) ausstellt, zumindest insofern Übereinstimmung, als einem solchen Transportunternehmen die Stellung eines Frachtführers zukommt. Die Beklagte als (...) Transportunternehmen kann kaum behaupten, dass ihr nicht bekannt war, welche Verpflichtung sie mit ihrer Unterschrift auf dem FBL "as carrier" eingegangen ist. Sie hat sich darauf behaften zu lassen.



c) Im Recht liegt ausserdem die "Freight Invoice" der Beklagten an die Verkäuferin vom 24. Oktober 2001 (kläg. act. 10). Auch dieses Dokument hat die Beklagte "as carrier" unterzeichnet und nicht wie sie es hätte gemäss ihren eigenen Behauptungen tun müssen, "as forwarding agent" bzw. "as forwarder". Gemäss dieser Freight Invoice verlangte die Beklagte zudem für die gesamte Ladung (aller drei Lastwagen) pauschal USD 12'000.-- für "FREIGHT CHARGES UZWIL / SWITZERLAND BY TRUCK TO CPT KERMANS SHAH / IRAN". Auf dieser Rechnung wurde darüber hinaus keine besondere Kommission für die Spediteurleistung in Rechnung gestellt. Es handelt sich denn zumindest hier um einen Fall von Fixkostenspedition ("contrat à prix préétabli"). Der Fixkostenspediteur ist - u.a. nach der autonomen Auslegung der CMR durch das Oberlandesgericht München (23.07.1996) und durch das Oberlandesgericht Hamm (14.06.1999) als Frachtführer zu qualifizieren. Diese autonome Auslegung erfolgte aus einer rechtsvergleichenden Perspektive der deutschen, der österreichischen und der belgischen Rechtsordnung wie auch der Rechtsordnung Grossbritanniens (Revue de droit uniforme, UNIDROIT, vol. 2, 2000, S. 379-380; Urteil 18 U 217/98 OLG Hamm vom 14. Juni 1999):

"Selbst im Falle eines Speditionsvertrages wäre vorliegend jedoch ein Beförderungsvertrag im Sinne des Art. 1 Abs. 1 CMR zu bejahen, weil es sich mit Rücksicht auf die bereits zuvor getroffene feste Preisabsprache - (...) - um einen Fall der Fixkostenspedition handelte. Der Fixkostenspediteur ist nach Auffassung des Senats aber stets - und zwar unabhängig von der Anwendbarkeit deutschen Rechts, (...) - als Frachtführer ("carrier") im Sinne der CMR anzusehen. Dies folgt aus einer autonomen, vom ergänzend anwendbaren nationalen Recht unabhängigen Auslegung der CMR. Hierbei folgt der Senat den Auffassungen des OLG München (...). Eine solche autonome Auslegung des Frachtführerbegriffs steht auch mit der Rechtspraxis verschiedener Vertragsstaaten der CMR in Einklang. So wird in England und in Belgien die Auffassung vertreten, dass der auf eigene Rechnung handelnde und nicht zur Rechenschaftslegung verpflichtete "Spediteur" als "carrier" anzusehen bzw. der CMR zu unterwerfen sei (vgl. Koller, Transportrecht, 3. Aufl., Art. 1 CMR Rdn. 2; vgl. dazu auch Fremuth / Thume, Frachtrecht, 1996, Art. 1 CMR Rdn. 5, wonach in aller Regel die CMR gilt, wenn der Vertragspartner des Absenders auf eigene Rechnung handelt). Im deutschen und im österreichischen Recht ist es ohnehin so, dass auf den Fixkostenspediteur stets Frachtrecht Anwendung findet. Eine solche autonome



Auslegung des Frachtführerbegriffs der CMR erscheint auch allein praktikabel, weil dadurch vermieden wird, dass bereits im Kernbereich der CMR hier bei einem Anspruch aus Art. 17 CMR - die ergänzende Heranziehung nationalen Rechts erforderlich wird. Auch die angestrebte einheitliche Anwendung der CMR in allen Vertragsstaaten spricht für eine autonome Auslegung des Frachtführerbegriffs. Auf die Frage, ob es im hier möglicherweise ergänzend anwendbaren holländischen Recht den Begriff der Fixkostenspedition gibt und welchen Einfluss dies nach holländischer Rechtsauffassung auf die Anwendung der CMR hätte - insoweit sollen die Ansichten geteilt sein (vgl. Koller, Art. 1 CMR Rdn. 2) - kommt es daher nach vorstehendem nicht mehr an" (vgl. Urteil des OLG Hamm vom 14. Juni 1999; S. 4, Erw. I.1.b.).

Das Handelsgericht folgt dieser autonomen Auslegung, womit der Beklagten - auch unter diesem Aspekt - Frachtführerstellung zukommt.

d) Weiter lässt die Beklagte einwenden:

"... Auch wenn die bestrittene Argumentation der Klägerin stimmen würde, wonach sich die Beklagte "AS CARRIER" verpflichtet hat, tat sie dies - bezogen auf den Transportauftrag - nur gegenüber der Absenderin [Bühler AG]. Die Beklagte verpflichtete sich daher, entweder den Transport selbst durchzuführen oder in eigenem Namen durchführen zu lassen. Sie hat demnach folgerichtig für die drei Lastenzüge drei CMR-Frachtaufträge erteilt, dies in eigenem Namen, aber als Stellvertreterin der Absenderin. Dies geht aus dem relevanten Transportdokument klar hervor." (Klageantwort, S. 13).

Hierzu ist vorab zu bemerken: Erstens ist für die Frachtführerstellung nicht Voraussetzung, dass der Transporteur eine Teilstrecke selbst durchführt; er kann für die gesamte Strecke auch einen oder mehrere andere "Unterfrachtführer" oder "Sukzessiv-Frachtführer" verpflichten (Fremuth / Thume, a.a.O., N 5 zu Art. 3 CMR und N 1 zu Art. 34 CMR; vgl. hierzu auch BGE 109 II 471, Erw. 2). Zweitens ist auch das Argument, die Beklagte habe auf dem CMR-Frachtbrief bloss als Absenderin gezeichnet, ebenfalls unbehelflich. Es ist immer so, dass der für einen internationalen Transport gegenüber dem ursprünglichen Absender der Ware (i.c. Verkäufer) die Verantwortung übernehmende Hauptfrachtführer im Vertragsverhältnis mit seinem



Unterfrachtführer auf dem entsprechenden CMR-Frachtbrief als Absender und der "Unterfrachtführer" unter der Rubrik Frachtführer unterzeichnet (Fremuth / Thume, a.a.O., N 3 zu Art. 1 CMR). Drittens kann auch dem Argument der Beklagten, sie habe sich höchstens gegenüber der Absenderin als Frachtführer verpflichtet, nicht gefolgt werden. Wie bereits erwähnt, ist der Frachtvertrag ein eigentlicher Vertrag zugunsten Dritter, bei welchem nach Schweizer Recht aufgrund der Akreszenztheorie dem begünstigten Empfänger der Ware die Rechte des vertragschliessenden Absenders von selbst "anwachsen" und der begünstigte Empfänger damit die Rechte aus dem Frachtvertrag selbständig gegenüber dem Frachtführer geltend machen kann. Auch nach der CMR ist der internationale Beförderungsvertrag ein echter Vertrag zugunsten Dritter. Dies zeigt sich u.a. an der Regelung in Art. 13 Ziff. 1 CMR i.V.m. Art. 17 Ziff. 1 CMR, wonach der Empfänger nach Ankunft des Gutes an dem für die Ablieferung vorgesehenen Ort berechtigt ist; bei Feststellung des Verlusts bzw. der Beschädigung des Gutes die Rechte aus dem Beförderungsvertrag im eigenen Namen gegen den Frachtführer geltend zu machen. Mithin bestanden vorliegend die Verpflichtungen der Beklagten nicht nur gegenüber der Absenderin, sondern de jure auch gegenüber der Käuferin (und Empfängerin) der Ware, welche wiederum behauptet, ihre Rechte aus dem Transportvertrag rechtsgültig an die Klägerin abgetreten zu haben. Dies ist insbesondere bei Vereinbarung der Incoterm-Klausel CPT von grosser Bedeutung, da - auf der Kaufvertragsebene - die Gefahr für Leistungsstörungen auf dem Transportweg der Ware allein der begünstigte Empfänger zu tragen hat und damit auch für den Frachtführer erkennbar derjenige sein wird, der sich im Schadensfall an ihn halten wird.

e) Zusammengefasst sprechen vorliegend alle vorzitierten, zum Beweis verstellten Dokumente sowie die Parteivorbringen für die Frachtführerstellung der Beklagten; womit diese der Haftung nach CMR unterliegt. Bei dieser Sachlage wäre es Sache der Beklagten gewesen, nachzuweisen, dass - entgegen dem Naheliegenden - ein Speditionsvertrag vorliegt. Diese Beweislastverteilung ist nur billig, da die Stellung des Spediteurs i.d.R. mit einem Haftungsausschluss für Transportschäden gemäss den AGB-SSV verbunden ist (Haftung des Spediteurs nur für sorgfältige Auswahl und Instruktion des Frachtführers; Art. 21 AGB-SSV). Wer diesen Haftungsausschluss für sich beanspruchen will, der hat auch zu beweisen, dass er dem Versender gegenüber klar zum Ausdruck gebracht hat oder es für jenen sonst aus den Umständen eindeutig hat erkennbar sein müssen, dass er (bloss) als Spediteur agiere und dass er die AGB-



SSV zum Vertragsinhalt erheben wolle (BJM 1991 289, 292, Erw. 4; Fremuth / Thume, a.a.O., N 34 zu Art. 1 CMR). Diesen Beweis hat die Beklagte vorliegend nicht erbracht. Da im Schweizerischen Recht grundsätzlich auch der Spediteur in Bezug auf den Transport der Güter wie ein Frachtführer haftet (Art. 439 OR i.V.m. Art. 447 ff. OR) sofern die Haftung nicht vertraglich wegbedungen wurde, ist indessen ohnehin fraglich, ob genannter Beweis für die Beklagte im Ergebnis haftungsbefreiend gewirkt hätte. Zudem qualifizieren die in diesem Zusammenhang u.U. massgeblichen AGB-SSV wiederum denjenigen Spediteur, der ein FBL ausgestellt hat, als Frachtführer, der für die ganze Transportstrecke die Frachtführerhaftung trägt (Art. 2 Ziff. 2 i.V.m. Art. 23 AGB-SSV). Da im internationalen Strassenverkehr die zwingenden CMR-Bestimmungen schweizerischen Branchenvereinbarungen vorgehen, können allfällige Haftungsbegrenzungen, wie sie in Art. 25 AGB-SSV genannt werden, überdies nur dann zur Anwendung kommen, wenn sie den entsprechenden CMR-Normen nicht widersprechen (Art. 41 CMR).

f) Damit ist die Beklagte vorliegend als Frachtführerin zu qualifizieren; die CMR kommt zur Anwendung.

5. a) Art. 1 CMR bestimmt, dass dieses Übereinkommen für jeden Vertrag über die entgeltliche Beförderung von Gütern auf der Strasse mittels Fahrzeugen gilt, wenn der Ort der Übernahme des Gutes und der für die Ablieferung vorgesehene Ort, wie sie im Vertrag angegeben sind, in zwei verschiedenen Staaten liegen, von denen mindestens einer ein Vertragsstaat ist. Die Bestimmungen dieses Abkommens sind auf internationale Strassenbeförderungsverträge zwingend anwendbar (Art. 41 CMR). Unmittelbar oder mittelbar von der CMR abweichende Vereinbarungen sind nichtig. Massgeblich ist die englische und französische Fassung des Textes. Bei der deutschen Fassung handelt es sich immerhin um eine amtliche Übersetzung. In den Art. 17 - 29 CMR behandelt die CMR die Haftung des Frachtführers. Die Haftungsregeln enthalten allerdings keine Generalklausel, sondern nur einzelne Bestimmungen für ganz bestimmte Haftungstatbestände, u.a. für die Beschädigung des Gutes während der Beförderung. Alle weiteren Haftungstatbestände für mittelbare Schäden, z.B. wegen nicht ordnungsgemässer Ausführung, d.h. Schlechterfüllung des Beförderungsvertrages, sind der CMR fremd. Die CMR enthält also keine abschliessende Regelung der Haftung für sämtliche Schäden, die nach Abschluss und



während der Abwicklung des CMR-Frachtvertrages eintreten können. Soweit die CMR keine Haftungsregeln enthält, ist nach herrschender Meinung in der Rechtsprechung und Literatur, ergänzend jenes nationale Recht heranzuziehen, welches sich aus den Grundsätzen des internationalen Privatrechts des angerufenen Gerichts ergibt. Ferner sind eine etwa von den Parteien getroffene Rechtswahl oder eine sonstige Parteiabrede zu berücksichtigen (Fremuth / Thume, a.a.O., N 9 ff. zu Vorbemerkungen vor Art. 1 CMR und N 2 zu Vorbemerkungen vor Art. 17 CMR). In den Fällen, in denen die CMR ungewollte Unklarheiten und Gesetzeslücken enthält, sind die sich daraus ergebenden Rechtsfragen dagegen nicht unter Rückgriff auf das unvereinlichte nationale Recht zu klären, sondern im Wege der Auslegung, der Analogie und nach den Prinzipien der CMR selbst, eventuell unter Heranziehung der Materialien zu ermitteln (Fremuth / Thume, a.a.O., N 12 zu Vorbemerkungen vor Art. 1 CMR).

Beim dieser Klage zugrundeliegenden Transport von der Schweiz und Deutschland in den Iran liegen alle Be- und Entladungsorte in Vertragsstaaten des Abkommens (kläg. act. 9 und 40). Die CMR gilt nach Vertragsschluss für die gesamte Beförderungsstrecke vom Absender bis zum Empfänger, also einschliesslich aller sogenannter Vor- und Nachläufe (Fremuth / Thume, a.a.O., N 8 zu Art. 1 CMR).

b) Sodann hat die Beklagte nach Behauptung der Klägerin als "Multimodal Transport Operator" (MTO) sowie "as carrier" (Frachtführer) die Haftung nach den SC-FBL (Standard Conditions (1992) governing the FIATA MULTIMODAL TRANSPORT BILL OF LADING) übernommen (Ziff. 5 von kläg. act. 7 (= bekl. act. 3) und kläg. act. 9). Für die Entscheidung, ob und inwiefern die SC-FBL als vertragliche Vereinbarungen auf vorliegenden Sachverhalt Anwendung finden, ist erstens zu prüfen, ob diese SC-FBL vorliegend überhaupt Vertragsinhalt zwischen den ursprünglichen Parteien geworden sind, und falls dies zu bejahen ist, in welchem Verhältnis diese SC-FBL zu den zwingenden CMR-Bestimmungen stehen.

Auf dem von der Beklagten ausgestellten FBL (kläg. act. 9) sind die SC-FBL auf der Rückseite abgedruckt. Die Klägerin behauptet, die SC-FBL seien zwischen den ursprünglichen Parteien Vertragsinhalt geworden; diesen SC-FBL gingen allerdings die besonderen Abmachungen auf der Vorderseite des FBL vor (Klage, S. 4). Nachdem die Beklagte ihrerseits selbst ein FBL, auf dessen Rückseite diese SC-FBL abgedruckt



sind, ausgestellt hat (kläg. act. 9), kann sie schlecht behaupten, dass sie diese SC-FBL nicht habe zum Vertragsinhalt erheben wollen. Damit ist davon auszugehen, dass die SC-FBL, insofern sie neben der CMR überhaupt Anwendung finden können, auf vorliegenden Sachverhalt als vertraglich vereinbarte Regelungen anzuwenden sind. Da nach Art. 41 CMR von der CMR abweichende Bestimmungen nichtig sind, können die SC-FBL allerdings nur insofern zur Anwendung kommen, als dass die CMR den Vertragsparteien eine Wahlmöglichkeit offen lassen oder wenn die CMR für ein bestimmtes rechtliches Problem selbst keine eigene Regelung enthält. Diese Subsidiarität hält denn auch Ziff. 7.1 SC-FBL (Paramount Clause) fest:

"These conditions shall only take effect to the extent that they are not contrary to the mandatory provisions of international Conventions or national law applicable to the contract evidenced by this FBL."

Bei bekanntem Schadensort, etwa auf einer CMR-Strecke, haftet der MTO/Spediteur nach Art. 17 ff. CMR. Dies ergibt sich aus den Ziff. 8.6 SC-FBL in Verbindung mit Ziff. 7.1 SC-FBL. Insoweit verdrängt die Haftungsregelung nach Art. 17 ff. CMR das Haftungskonzept nach Massgabe der FBL-Regeln. Die CMR-Regeln gehen dem FBL-Haftungskonzept als zwingende Normen vor (Fremuth, in Thume, a.a.O, 1. Aufl., Heidelberg 1994, N 293 zu Anhang II). Dies ist insofern entscheidend, als Art. 29 CMR eine unbeschränkte Haftung bei grober Fahrlässigkeit vorsieht, während die FBL-Regeln 8.9 und 10.3 nur unbeschränkten Schadenersatz bei bewusster grober Fahrlässigkeit vorsehen; vgl. Fremuth, a.a.O., [1. Aufl.] N 294 zu Anhang II).

c) Die CMR schweigt sich über das subsidiär anwendbare Recht aus. Demnach kommt vorliegend Ziff. 19 SC-FBL zur Anwendung:

"Jurisdiction and applicable Law

Actions against the Freight Forwarder may be instituted only in the place where the Freight Forwarder has his place of business as stated on the reverse of this FBL and shall be decided according to the law of the country in which that place of business is situated."



Nachdem die Beklagte ihren 'place of business' in der Schweiz hat, ist schweizerisches Recht auf vorliegende Streitsache subsidiär, d.h. sofern die CMR selbst keine Regelung enthält, anwendbar. Im Übrigen würde nichts anderes gelten, wenn zur Frage des anwendbaren Rechts das Bundesgesetz über das internationale Privatrecht (IPRG; SR 291) herangezogen würde. Kämen die SC-FBL nicht zur Anwendung, so würde es vorliegend an einer Vereinbarung über das anzuwendende Recht fehlen. Art. 177 IPRG bestimmt, dass bei Fehlen einer Rechtswahl der Vertrag dem Recht des Staates untersteht, mit dem er am engsten zusammenhängt. Es wird vermutet, der engste Zusammenhang bestehe mit dem Staat, in dem die Partei, welche die charakteristische Leistung erbringen soll, ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat oder, wenn sie den Vertrag aufgrund einer beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit geschlossen hat, in dem sich ihre Niederlassung befindet.

Bei einem Gütertransportvertrag erbringt der Frachtführer die charakteristische Leistung. Die Klägerin behauptet, die Beklagte sei im vorliegenden Sachverhalt Frachtführerin gewesen, was von der Beklagten bestritten wird. Doch selbst wenn die Beklagte - wie sie selbst behauptet - den Frachtvertrag nur "vermittelt" hat, hat sie diesbezüglich die charakteristische Leistung erbracht. Mithin ist unabhängig davon, ob die Beklagte Frachtführerin oder bloss "Vermittlerin" gewesen ist, vorliegend subsidiär schweizerisches Recht anwendbar.

6. a) Die Beklagte behauptet, die Aktivlegitimation zur Geltendmachung der Ansprüche stehe nach CMR ausschliesslich dem Empfänger zu. Damit stelle sich die Frage, wer der Empfänger sei. Die Empfängerin der Waren gemäss dem CMR-Frachtbrief sei klar die F. (kläg. act. 7 = bekl. act. 3). Es sei allgemein bekannt, dass der Empfänger nicht der Käufer der Ware sein müsse. Im vorliegenden Fall sei die genannte iranische Transportgesellschaft bewusst als Empfängerin vereinbart worden, insbesondere weil Transporte in den Iran wegen der Verzollungsmodalitäten einen lokalen Transporteur erforderten (vgl. Klageantwort, S. 16, Ziff. 18). Die "Eigenschaft der Käuferin als wirkliche Empfängerin" werde bestritten. Es möge der Klägerin entgangen sein, dass die Käuferin in keinem der angeführten Transportdokumente als Empfängerin fungiere. Soweit sie sich auf das FBL (kläg. act. 9) oder die "A. Waybill" (kläg. act. 6 /6a) berufe, gehe klar die Bank Mellat und aus den CMR-Frachtbriefen klar die F. als Empfängerin hervor. Für beide Gesellschaften werde eine rechtsgültige Abtretung an die Klägerin



oder ein rechtsgültiges Regressrecht bestritten. Selbiges gelte auch für die "vorsorgliche Abtretung" der F. an die Klägerin. Die Klägerin lege nicht dar, aus welchen Rechten sie mit dieser Abtretung eine Forderung gegenüber der Beklagten ableiten wolle. Die Beklagte mache vielmehr geltend, nicht die A.I.O.V.M sei Empfängerin der angeblich beschädigten Ware, sondern die Bank Mellat. Nur diese könne demnach entsprechende Rechte geltend machen und abtreten.

b) Die Streitberufene lässt sodann an Schranken vorbringen, wie die Klage selbst ausführe, sei ein CMR-Frachtbrief lediglich eine widerlegbare Beweisurkunde. Es gehe also darum wer der eigentliche Empfänger sei. Wer dies sein solle bestimme sich nach dem Willen der Parteien des Kaufgeschäftes, insbesondere auch nach dem Willen derjenigen Partei, die den Transport organisieren müsse, d.h. den Frachtvertrag erteile, vorliegend die Verkäuferin. Die Parteien hätten zwecks Zahlungssicherung in diesem Distanzgeschäft vorliegend die Bank Mellat eingeschaltet, welche ein Dokumentarakkreditiv eröffnet habe (kläg. act. 2). Derartige Dokumentarakkreditive seien regelmässig abgesichert dadurch, dass sich die Bank das Transportgut verpfänden lasse, bzw. dafür Sorge, dass der sie beauftragende Käufer erst dann über die gekaufte Ware verfügen könne, wenn die Bank von ihm Deckung für den von ihr vorfinanzierten Betrag erhalten habe. Aus diesem Grunde habe das Akkreditiv nur negotiiert werden können gegen ein FBL. Dieses FBL müsse zugunsten der Bank ausgestellt werden, d.h. die Bank müsse darin als Empfängerin der Ware genannt sein. Im Text von kläg. act. 9 sei zudem zu lesen, dass "One of this Multimodal Transport Bills of Lading must be surrendered duly endorsed in exchange for the goods". D.h., dass die Ware von der Beklagten nur bezogen werden könne, gegen die Präsentation einer gültig indossierten derartigen FBL. Ein solches indossiertes FBL liege nicht im Recht. Der wirkliche Empfänger und einzige Verfügungsberechtigte der Ware sei deshalb die Bank Mellat. Die Beklagte habe niemand anderem als der Bank oder einem von diesem gültig Berechtigten ausliefern dürfen. Es habe also nur die Bank vom Frachtführer A. und oder seinem Unterfrachtführer Auslieferung verlangen dürfen, bzw. sei gegenüber der Beklagten bzw. der Streitberufenen verfügungsberechtigt gewesen. Damit seien die wirkliche Empfängerin der Warentransaktion und des Frachtvertrages die Bank gewesen, welche die Ware im Rahmen des Warenakkreditivs vorfinanziert habe. Damit sei die Bank, bzw. deren Rechtsnachfolger ausschliesslich berechtigt hier



zu klagen. Die Klägerin habe nicht einmal behauptet, Rechtsnachfolgerin der Bank zu sein.

c) Die CMR enthält - mit Ausnahme der Empfängerrechte des Art. 13 CMR - keine Vorschriften darüber, wer zur Geltendmachung von Haftungsansprüchen gegenüber dem Frachtführer berechtigt ist. Sie setzt vielmehr als selbstverständlich voraus, dass der Absender als Vertragspartner des Frachtführers zur Geltendmachung aller Ansprüche aktivlegitimiert ist. Daneben treten die Rechte des Empfängers (Fremuth / Thume, a.a.O., N 3 zu Vorbemerkungen vor Art. 17 CMR). Wenn das Frachtgut mit Wissen des Fixkostenspediteurs - aufgrund der Vereinbarung der Incotermklausel CPT zwischen dem Verkäufer und dem Käufer - auf Gefahr des Empfängers (Käufers) reist, muss der Empfänger als begünstigter Dritter spätestens dann aktivlegitimiert sein, wenn er die Verfügungsbefugnis über das Transportgut erlangt hat. Im Zeitpunkt der Zession (16. März 2002) hatte die Käuferin vorliegend unbestrittenermassen die Verfügungsberechtigung am Transportgut erlangt. Aktivlegitimiert ist damit nicht nur der Absender als eigentlicher Vertragspartner des Frachtführers, sondern auch der Empfänger. Empfänger ist vorliegend die vom Absender (Verkäuferin) dem Frachtführer (Beklagte) mitgeteilte Person (Fremuth / Thume, a.a.O., N 4 und 12 zu Art. 13 CMR; kläg. act. 10). Dies ist bei Ausstellung eines das Frachtgut vertretenden und zur Frachtauslösung am Zielort berechtigenden Frachtdokumentes ab Transportgutübernahme durch den Frachtführer diejenige Person, welche das massgebliche Frachtdokument (vorliegend FBL) vorweisen kann. Entgegen den Behauptungen der Beklagten und der Streitberufenen gibt das FBL selbst über die Empfängerin hinreichend Auskunft, ist es doch im Zusammenhang mit dem unbestätigten unwiderruflichen Dokumentenakkreditiv auszulegen, welches vorliegend die Abwicklung Zug um Zug der vertraglichen Leistungen zwischen Verkäuferin und Käuferin auf der Ebene des Kaufvertrages überhaupt ermöglichte. Die Bank Mellat, welche unter der Rubrik "consigned to order of" aufgeführt ist, ist nicht eigentliche Empfängerin der Ware auf der Ebene des Transportvertrages, sondern lediglich des FBL. Da die Auslösung des Frachtguts bei der F. lediglich durch die Vorweisung dieses FBL möglich war, konnte die Bank Mellat dadurch verhindern, dass die Käuferin und eigentliche Empfängerin auf der Ebene des Transportvertrages die Ware beim Empfangsspediteur auslösen konnte, bevor sie den von der Bank Mellat akkreditierten Betrag bezahlt bzw. sichergestellt hatte. Zwar erhielt die Bank Mellat durch den Besitz



des FBL zwischenzeitlich fiduziarisches Eigentum am Transportgut, jedoch war sie - auf der Ebene des Transportvertrages - nicht eigentliche Empfängerin der Ware. Vielmehr ist sie durch die Akkreditivvereinbarung ihrerseits wiederum verpflichtet, dieses die Ware vertretende Wertpapier nach Bezahlung bzw. Sicherstellung des akkreditierten Betrages durch den akkreditivstellenden Käufer an letzteren herauszugeben. Auf der Ebene des Transportvertrages zwischen der Verkäuferin und dem Hauptfrachtführer (Beklagten) ist damit vorliegend die Käuferin eigentliche Empfängerin der Ware, welcher auf dem FBL richtigerweise unter der Rubrik "Notify adress" aufgeführt wird. Nach unbestritten gebliebener Übergabe des Transportguts durch die F. an die Käuferin, musste also die Käuferin das FBL indossiert an die Empfangspediteurin F. übergeben haben. M.a.W. ist die Verfügungsberechtigung am Transportgut der akkreditiveröffnenden Bank Mellat an die Käuferin im Zeitpunkt der Auslösung des Frachtguts bei der F. vorliegend sicher auf die Käuferin übergegangen, weshalb sie i.S. der CMR - unter Vorbehalt der Abtretung ihrer Rechte - als Empfängerin und damit als Aktivlegitimierte zu qualifizieren ist. Dass vorliegend kein indossiertes Exemplar des FBL im Recht liegt, schadet demnach der Klägerin nicht, zumal sich dieses indossierte Exemplar seit der unbestrittenen Auslösung des beschädigten Transportgutes gar nicht mehr im Machtbereich der Warenempfängerin, sondern im Machtbereich der Beklagten bzw. ihrer Hilfsperson (F.) befindet.

Auch der Behauptung der Beklagten bezüglich dem von ihr ausgestellten CMR-Frachtbrief wie auch bezüglich der ebenfalls von ihr an die F. adressierten Waybill (kläg. act. 6/6a), die Empfängerin sei - wie aus genannten Dokumenten ersichtlich - die F., kann nicht gefolgt werden. Auch diese Dokumente sind aus dem Gesamtzusammenhang heraus auszulegen.

Für die oberste Transportvertragebene (zwischen Verkäuferin, Beklagter und Käuferin als begünstigter Dritter) liegt neben der Freight Invoice und dem FBL kein schriftliches Vertragsdokument i.S. eines CMR-Frachtbriefes im Recht. Dies ist jedoch auch nicht konstitutive Voraussetzung für die Geltung der CMR auf dieser obersten internationalen Transportvertragebene. Mittels der Freight Invoice der Beklagten ist jedenfalls der Beweis erbracht, dass die Beklagte als Hauptfrachtführerin bzw. Fixkostenspediteurin die Verantwortung für den ganzen Transport Uzwil / Braunschweig / Dortmund bis Kermanshah (Iran) übernommen hat (kläg. act. 10). Nachdem die letzte



Transportteilstrecke Bazargan / Kermanshah - als vom CMR-Recht zumindest bei der Fixkostenspedition ebenfalls erfasster Nachlauf der internationalen Transportstrecke (Fremuth / Thume, a.a.O., N 8 zu Art. 1 CMR) - im Zeitpunkt der Übergabe des beschädigten Transportgutes an die F. in Bazargan noch gar nicht durchgeführt worden war, kann die Übergabe des Transportgutes an die F. schon allein deshalb keine Ablieferung an die eigentliche Empfängerin des internationalen Transportvertrages sein.

Im Recht liegen nur die CMR-Frachtbriefe, mit welchen einerseits die Beklagte ihre Hilfspersonen bzw. Unterfrachtführer verpflichtet hat, so u.a. die Vereinbarung der Beklagten mit ihrer Unterfrachtführerin B. (kläg. act. 7 = bekl. act. 3) sowie die Waybill (kläg. act. 6/6a), mit welcher sie die F. verpflichtet hat, die Ware nur gegen Vorweisung der Originaldokumente auszuliefern (vgl. kläg. act. 6/6a). Damit wies die Beklagte die B. zwar auf untergeordneter Vertragsstufe an, das Transportgut an die F. (als Empfängerin) zu übergeben, dagegen verpflichtete die Beklagte - aus der Perspektive der übergeordneten Transportvertragsstufe (Verkäuferin/ beklagte Fixkostenspediteurin / Käuferin) - die F. bloss als Hilfsperson der Beklagten zur Verzollung und Auslieferung des Transportgutes an die eigentliche, das FBL präsentierende Empfängerin. Damit wird aber klar, dass weder die genannte Waybill, noch der genannte CMR-Frachtbrief den eigentlichen Empfänger (auf übergeordneter Transportvertragsstufe) zu nennen haben, da es sich hierbei samt und sonders um Vertragsdokumente auf untergeordneter (Hilfspersonen-) transportvertragsstufe handelt. Damit ist aber auch der Umstand, dass die B. anscheinend ihrerseits die C. als Unter-unter-frachtführerin und C. nach dem Unfall ihrerseits wiederum die D. als Unter-unter-unter-frachtführerin verpflichtet hat (vgl. kläg. act. 8), für die Beurteilung der Haftung der Beklagten - wie noch zu zeigen sein wird (vgl. nachfolgende Erw. II.9.) - nicht entscheidend.

Nachdem der Einwand der Beklagten - die Käuferin sei nicht Empfängerin i.S. der CMR - sich neben dem FBL ausschliesslich auf genannten CMR-Frachtbrief vom 23. Oktober 2001 (bekl. act. 3) bzw. auf die Way Bill vom 19. Oktober 2001 stützt, diese Dokumente aber gar nicht die Vertragsbeziehungen auf der Stufe des Transportvertrages zwischen den hier massgeblichen Vertragsparteien, d.h. zwischen



der auftraggebenden Verkäuferin, der Beklagten und der Käuferin als begünstigter Dritter betreffen, erweist sich der Einwand der Beklagten als unbegründet.

7. a) Sodann bestreiten sowohl die Beklagte als auch die Streitberufene die Rechtsgültigkeit der Abtretung von der Käuferin auf die Klägerin. Insbesondere bestreiten sie, dass die Klägerin ihren Verpflichtungen aus dem Versicherungsvertrag nachgekommen sei bzw. dass der Klägerin selbst ein Schaden entstanden sei (Klageantwort, S. 8 und 18). An Schranken lässt die Beklagte sodann erstmals vorbringen, die Abtretungserklärung vom 16. März 2002 von der Käuferin und Warenempfängerin an die Klägerin (kläg. act. 29) sei lediglich von einer Einzelperson unterschrieben, ohne Vorlage eines entsprechenden Handelsregistrauszuges und ohne Nachweis, dass diese Abtretungserklärung den massgeblichen gesetzlichen Bestimmungen entspreche. Es fehle am Nachweis der Unterschriftenberechtigung und es fehle der Nachweis, dass nach dem massgebenden iranischen Recht die notwendigen Voraussetzungen für eine gültige Abtretung erfüllt worden seien. Es sei ohne weiteres möglich, dass für eine Abtretungserklärung dieser Art eine spezielle Beurkundung notwendig sei. Dies nachzuweisen sei jedoch nicht Aufgabe der Beklagten, sondern vielmehr Aufgabe der Klägerin. Hinzu komme, dass das Bundesgericht bereits im wegweisenden Entscheid *La Neuchâteloise contre Gini et Durlemann* entschieden habe, dass die Geschädigte ein Wahlrecht habe, entweder direkt gegen den Schädiger oder gegen den Versicherer vorzugehen. Der Regress des Versicherers sei jedoch nur bei Grobfahrlässigkeit möglich (BGE 80 II 247, Erw. 5). Der Beklagten könne aber vorliegend höchstens ein leichtes Verschulden zur Last gelegt werden, jedenfalls mit Sicherheit keine Grobfahrlässigkeit, weshalb die Klägerin vorliegend auch unter diesem Gesichtspunkt nicht aktivlegitimiert sei.

b) An Schranken lässt die Streitberufene ihrerseits erstmals behaupten, die Klägerin habe weder substantiiert, noch belegt, dass sie nach dem Recht des Versicherungsvertrages, bzw. nach dem auf den Versicherungsvertrag anwendbaren wohl iranischen jedenfalls nicht schweizerischen Recht subrogiere, d.h. in die Rechtsstellung des Geschädigten eingetreten sei. Das iranische Recht sei religiöses Recht und kenne unter anderem das Zinsverbot. Ebenso kenne das islamische iranische Recht nicht die Zession und Subrogation. Dazu substantiiere die Klage nichts. Falls es eine Zession gebe, sei die dort ersichtliche Einzelunterschrift keine



## St.Galler Gerichte

rechtsgültige, für die betreffende Firma bindende Unterschrift. Diesbezüglich habe die Klage nichts substantiiert bzw. bewiesen. In international tätigen grossen Handelsgesellschaften u.a. Versicherungsgesellschaften gebe es grundsätzlich keine Einzelunterschriften mehr. Die Klägerin präsentiere weder einen HR-Auszug noch eine "resolution of the board" oder ähnliches, wonach der Unterzeichner Einzelunterschrift hätte. Zudem trenne der Text dieser angeblichen Zession zwischen dem Anspruch einerseits und der Berechtigung diesen in ihrem eigenen Namen geltend zu machen andererseits. In Satz 2 werde ausdrücklich der Adressat der Erklärung berechtigt, das Recht im Namen des Abtretenden geltend zu machen. Damit liege eine im schweizerischen Recht verpönte Prozessstandschaft vor. Die angebliche Zession sei auch aus diesem Grunde ungültig. Zudem sei die Ausstellerin von kläg. act. 29, die Firma A.I.V.O.M. Co., offensichtlich nicht mit der Käuferin identisch. Der Briefkopf von kläg. act. 29 lasse keinen verbindlichen Schluss darauf zu, dass die angebliche Zedentin identisch mit der Käuferin sei. Es gebe lediglich eine nicht entschlüsselbare Abkürzung, keinen vollen, vergleichbaren Firmennamen. Dazu sei ebenfalls nichts behauptet noch substantiiert worden.

ca) Aus dem Akkreditiv geht hervor, dass die Käuferin ihr Transportrisiko bei der E. TLX No.213664 versichert hat (kläg. act. 2/2a, S. 9/10 unter "additional conditions"; vgl. hierzu auch kläg. act. 16 unter "insurance").

Die Klägerin behauptet sodann, dass ihr die verfügungsberechtigte Käuferin ihre Rechte aus dem Transportschaden am 16. März 2002 abgetreten habe. Aus dem Briefkopf von kläg. act. 29 ergibt sich - entgegen dem Einwand der Streitberufenen - zweifelsfrei, dass die Käuferin Zedentin ist. Die Käuferin ist gemäss Kaufvertrag die Agro-Industrial and Vegetable Oil Treatment Complex Co. of Kermanshah Mahidasht (kläg. act 1/1a, 3, 4, 5). In kläg. act. 29 lautet der Briefkopf (soweit nicht arabisch) "A.I.V.O.M. Co. Agri Indus Veg Oil Mahidasht Kermanshah". Woraus die Beklagte ihre Zweifel an der Identität der Käuferin und der Zedentin hernimmt, ist für das Handelsgericht nicht nachvollziehbar.

cb) Kläg. act. 29 bezeichnet die abgetretenen Rechte in Bezug auf den hier zu beurteilenden Transportschaden mit der Nennung der Policennummer, der FBL-Nummer und den Kennzeichen des verunfallten Lkw:



"Re Policy No. 1121022,79,538 B/L No. FBL 293506019 DD 24th Oct 01

- Voy. No. -----

Truck No. 38 kz 326, 38 NH 410" (vgl. kläg. act. 29)

Die Policy No. stimmt mit der im Dokumentenakkreditiv genannten überein (kläg. act. 2/2a); die in der Abtretungserklärung genannte FBL-Nummer stimmt mit der auf dem FBL vom 24. Oktober 2001 aufgeführten Nummer überein (kläg. act. 9); ebenso stimmt das genannte Kennzeichen des in Bulgarien gekippten Lkw mit dem im Unfallrapport genannten überein (kläg. act. 11/11a). Damit ist die Identität der von der verfügungsberechtigten Käuferin an ihre Versicherung (Klägerin) abgetretenen Rechte hinreichend genau bestimmt. Entgegen der Behauptungen der Beklagten ist vorliegende Abtretungserklärung der Käuferin an die Klägerin (kläg. act. 29) nicht bloss im Umfang einer Regressforderung erteilt worden. Vielmehr hat die Käuferin mit genannter Erklärung "we hereby assign transfer and abandon to you all our rights, title and interest in and (to the said goods and the proceeds there of to the extent provided by the law) and all rights or remedies against any person whatsoever in respect there of. (...)" an die Klägerin abgetreten. Diese Erklärung ist so auszulegen, dass die Klägerin von der Käuferin (Empfängerin des Transportgutes) alle Rechte im Zusammenhang mit dem vorliegenden Transportschaden abgetreten erhalten hat, welche die Käuferin selbst hätte geltend machen können. Aus der Formulierung von kläg. act. 29 ergibt sich sodann, dass es sich hierbei nicht um eine Regressforderung für die von der Klägerin an die Käuferin bezahlte Versicherungsleistung handelt, sondern um eine von der Versicherungsleistung unabhängige Abtretung bzw. Zession der Forderungen der Käuferin (Warenempfängerin) aus dem Transportschaden an die Klägerin. Damit ist die Schadenforderung der Klägerin aber - entgegen den Behauptungen der Beklagten - nicht abhängig von der Höhe der an die Klägerin geleisteten Summe aus Versicherungsvertrag. Aufgrund der Formulierung in kläg. act. 29 handelt es sich bei der Vereinbarung zwischen den Parteien auch nicht um eine Prozessstandschaft oder um eine Subrogation. Mit der in kläg. act. 29 gewählten Formulierung "We further authorise you to make use of our name in any action or



proceedings you may bring in relation to any of the matters hereby assigned and transferred to you" sagt die Zedentin lediglich, dass die Zessionarin (Klägerin) ihren Namen im Zusammenhang mit den abgetretenen Rechten verwenden dürfe. Da es sich vorliegend um eine Zession handelt, ist auch nicht von Bedeutung, dass die Klägerin nur die Hauptversicherungsgesellschaft war. Auch muss die Klägerin zum Beweis ihrer Aktivlegitimation nicht dartun, ob und wie viel sie der Abtretenden aus Versicherungsvertrag bezahlt hat. Entscheidend ist einzig, ob - wie sowohl die Beklagte wie die Streitberufene zurecht geltend machen - nach iranischem Recht eine Zession möglich ist, was die Streitberufene erstmals an Schranken in bloss pauschaler Weise bestritten hat. Vorab ist hierzu zu bemerken, dass im Bereich der CMR Abtretung und gesetzlicher Forderungsübergang möglich sind, insofern sie nicht zwingenden Vorschriften der CMR widersprechen (Fremuth / Thume, a.a.O., N 4 zu Vorbemerkungen vor Art. 17 CMR), was vorliegend nicht der Fall ist. Nach dem iranischen "Civil Code" ist die Zession einer Forderung nicht verboten (vgl. The Civil Code of the Islamic Republic of Iran, Part 2 [Regarding Contracts, Transactions and Obligations], Chapter 1 [Contracts and Obligations in General], Section 3 [Regarding the Effects of Contracts], Subsection 3 [Regarding the Object of a Transaction], Article 214 sowie auch Part 2 [Regarding Contracts, Transactions and obligations], Chapter 3 [Special Types of Contracts], Section 15 [On Assignment], Art.724 - 733 (Quelle: <http://www.alaviandassociates.com/documents/civilcode.pdf>). Damit hat die Zession aber Bestand und ist gültig; die Ansprüche der Empfängerin aus CMR sind damit rechtmässig auf die Klägerin übergegangen und die Klägerin mithin aktivlegitimiert. Da sich Umfang und Gültigkeit der Abtretung nach iranischen Recht bestimmt, ist im Übrigen - entgegen den Vorbringen der Beklagten - die zitierte Rechtsprechung des Bundesgerichts i.S. La Neuchâteloise contre Gini et Durlemann nicht entscheidrelevant.

cc) Ferner behaupten die Beklagten wie die Streitberufene erstmals an Schranken, falls die Zession doch möglich sei, mangle es aber an einer rechtsgültigen Unterschrift der Zedentin. Dieser Einwand ist indessen verspätet und demnach nicht mehr zu hören.

cd) Damit verbleiben vorliegend keine stichhaltigen Argumente mehr, mit welchen die Aktivlegitimation der Klägerin verneint werden könnte. Die Aktivlegitimation der Klägerin ist zu bejahen.



8. a) Die Beklagte behauptet ferner, es fehle auch an ihrer Passivlegitimation, da sie beim beanstandeten Transport nicht als Frachtführerin sondern als blosser Vermittlerin bzw. Absenderin fungiert habe, was sich auch aus dem CMR-Frachtbrief ergebe (bekl. act. 3). Aus dieser Behauptung folgert sie sodann, dass sie nicht der CMR und damit auch nicht deren Haftungsnormen unterliege.

b) Ist der Transportvertrag als Vertrag über die Beförderung durch aufeinanderfolgende Frachtführer i.S. von Art. 34 und 35 CMR zu qualifizieren, so können nach Art. 36 CMR Ersatzansprüche wegen einer Beschädigung des Transportgutes nur gegen den ersten, den letzten oder denjenigen Frachtführer geltend gemacht werden, der den Teil der Beförderung ausgeführt hat, in dessen Verlauf das Ereignis eingetreten ist, das die Beschädigung verursacht hat; ein und dieselbe Klage kann gegen mehrere Frachtführer (i.S. einer einfachen Streitgenossenschaft) gerichtet sein. Als erster Frachtführer gilt auch der Fixkostenspediteur (vgl. Fremuth / Thume, a.a.O., N 2 zu Art. 34 CMR).

Sind die Voraussetzungen von Art. 34 ff. CMR nicht erfüllt, so haftet der Hauptfrachtführer nach Art. 3 CMR:

"Art. 3 CMR (Gehilfenhaftung)

Der Frachtführer haftet, soweit dieses Übereinkommen anzuwenden ist, für Handlungen und Unterlassungen seiner Bediensteten und aller anderen Personen, deren er sich bei der Ausführung der Beförderung bedient, wie für eigene Handlungen und Unterlassungen, wenn diese Bediensteten oder anderen Personen in Ausübung ihrer Verrichtungen handeln."

Nach Art. 3 CMR haftet der Frachtführer unter dem Begriff "aller anderen Personen" insbesondere auch für den von ihm beauftragten Unterfrachtführer und dessen Erfüllungsgehilfen; z.B. den von diesem wiederum verpflichteten Unterunterfrachtführer wie für eigene Handlungen und Unterlassungen. Ebenso haftet er auch für den Spediteur, dem er die Verzollung überlässt (vgl. Fremuth / Thume, a.a.O., N 3 und 5 zu Art. 3 CMR).

c) Aus vorstehend dargestelltem Haftungsregime ergibt sich, dass unabhängig davon, ob Art. 3 oder Art. 34 ff. CMR vorliegend zur Anwendung gelangen, die Beklagte



vorliegend passivlegitimiert ist. Jedenfalls lässt sich aus bekl. act. 3 bezüglich Passivlegitimation nichts zugunsten der Beklagten ableiten (Zur Frachtführerstellung der Beklagten wird auf die Erw. II.4. hiervor verwiesen).

9. Bezüglich des Haftungsregimes ist zwar grundsätzlich zwischen einem Vertragsverhältnis mit "Unterfrachtführer(n)" (transporteur sous-traitant; vgl. Art. 3 CMR) und dem Vertragsverhältnis mit "aufeinanderfolgenden Strassenfrachtführer(n)" (transporteur successif; vgl. Art. 34 und 35 CMR) zu unterscheiden.

Die unterschiedlichen Haftungsregimes nach Art. 3 CMR bzw. Art. 34 ff. CMR sind indes nur insofern relevant, als die Passivlegitimation sowie die Regressmöglichkeiten des in Anspruch genommenen Frachtführers unterschiedlich ausgestaltet sind (Art. 37 CMR verweist denn auch für die Beförderung durch aufeinanderfolgende Frachtführer auf Art. 17 CMR; vgl. Fremuth / Thume, a.a.O., N 3 zu Art. 37 CMR). Vorliegend wurde die erste Frachtführerin bzw. Fixkostenspediteurin eingeklagt. Dieser ist sowohl nach Art. 3 CMR wie auch nach Art. 36 CMR passivlegitimiert. Allfällige Regressforderungen sind nicht Thema des vorliegenden Prozesses (vgl. Fremuth / Thume, a.a.O., N 15 zu Art. 3 CMR). Demnach kann die Frage, ob die Beklagte vorliegend nach Art. 3 CMR oder nach Art. 34 ff. CMR haftet, offen gelassen werden.

Auf eigenes Verschulden des Frachtführers kommt es nicht an. Eine Exkulpationsmöglichkeit besteht - vorbehalten die Haftungsausschlussgründe nach Art. 17 f. CMR - nicht (vgl. Fremuth / Thume, a.a.O., N 12 zu Art. 3 CMR). Wie bei jeder vertraglichen Haftung sind im Übrigen grundsätzlich die Pflichtverletzung der Schaden und der Kausalzusammenhang zwischen Pflichtverletzung und Schaden Beweisthema. Die Beweislast für sämtliche Tatbestandsvoraussetzungen des Art. 3 CMR hat der Anspruchsteller zu tragen. Ferner obliegt ihm der Beweis für alle haftungsbegründenden Normen (vgl. Fremuth / Thume, a.a.O., N 13 zu Art. 3 CMR). Macht der Frachtführer Haftungsausschlüsse (vgl. insb. Art. 17 Ziff. 2 f. und Art. 18 CMR) geltend, so ist er diesbezüglich behauptungs- und beweisbelastet.

Art. 17 Ziff. 2 CMR bestimmt, dass der Frachtführer von der Haftung befreit ist, wenn die Beschädigung durch ein Verschulden des Verfügungsberechtigten, durch eine nicht



vom Frachtführer verschuldete Weisung des Verfügungsberechtigten, durch besondere Mängel des Gutes oder durch Umstände verursacht worden ist, die der Frachtführer nicht vermeiden und deren Folgen er nicht abwenden konnte. Sodann ist der Frachtführer vorbehaltlich Art. 18 Abs. 2 und 5 CMR von seiner Haftung u.a. auch befreit, wenn die Beschädigung aus den mit einzelnen oder mehreren Umständen der folgenden Art verbundenen besonderen Gefahren entstanden ist:

Art. 17 Ziff. 4 CMR

a) (...).

b) "Fehlen oder Mängel der Verpackung, wenn die Güter ihrer Natur nach bei fehlender oder mangelhafter Verpackung Verlusten oder Beschädigungen ausgesetzt sind."

c) "Behandlung, Verladen, Verstauen oder Ausladen des Gutes durch den Absender, den Empfänger oder Dritte, die für den Absender oder Empfänger handeln."

(...).

Im Rahmen des Transportvertrages verpflichtet sich der Frachtführer, ein Transportgut von einem vereinbarten Übernahmeort bis zu einem vereinbarten Ablieferungsort zu transportieren, u.a. ohne dass am Transportgut ein Schaden entsteht. Entsteht auf dem Transport dennoch Schaden am Transportgut, so ist dies als Pflichtverletzung des Frachtführers zu qualifizieren, für welche er grundsätzlich einzustehen hat, sofern er nicht nachweisen kann, dass der Schaden nicht adäquat kausal mit seiner vertraglichen Leistung zusammenhängt oder andere Gründe zu einem Haftungsausschluss führen (vgl. Art. 17 Ziff. 2 und 4 CMR). Ansonsten haftet der Frachtführer nach Art. 17 Ziff. 1 CMR für die Beschädigung des Gutes, sofern die Beschädigung zwischen dem Zeitpunkt der Übernahme des Gutes und dem Zeitpunkt seiner Ablieferung eintritt. Insofern ein Schadenseintritt während der Ladevorgänge behauptet wird, so ist für die Haftungsfrage entscheidend, wer im konkreten Fall Herr des Be- und Ent- oder Umladevorgangs war. Ist der Frachtführer gemäss vertraglicher Vereinbarungen nicht für die Ladevorgänge zuständig, so haftet er nicht für allfällige Ladefehler. Selbiges gilt auch, wenn die Gehilfen des Frachtführers für den Absender bzw. Empfänger oder aus Gefälligkeit Ladetätigkeiten durchführen. Hat der



Frachtführer dagegen die Verpflichtung zum Be- und Entladen übernommen, so fällt diese Tätigkeit in seinen Obhutzeitraum. Er haftet für Ladefehler grundsätzlich aus Art. 17 Ziff. 1 CMR. Wenn trotz Verpflichtung des Frachtführers tatsächlich die Be- und Entladetätigkeiten vom Absender oder Empfänger oder einem Dritten vorgenommen werden, ist dagegen der Haftungsausschlussgrund von Art. 17 Ziff. 4 lit. c CMR gegeben. Wenn aber Leute des Absenders oder Empfängers unter der Oberaufsicht des zur Ladung verpflichteten Frachtführers diese Tätigkeit ausführen, handeln sie als dessen Erfüllungsgehilfen, weshalb sich dann der Frachtführer nicht auf Art. 17 Ziff. 4 lit. c CMR berufen kann. (Fremuth / Thume, a.a.O., N 92 ff. zu Art. 17 CMR). Erfolgt während des Transportes durch den Frachtführer oder dessen Gehilfen eine Umladung des Gutes, so geschieht dies Behandlung während der Obhut des Frachtführers und unterliegt daher der Bestimmung von Art. 17 Ziff. 1 CMR. Geschieht das fehlerhafte Umladen dagegen durch Dritte, kann sich der Frachtführer nach Art. 17 Ziff. 4 lit. c CMR freizeichnen. Bei fehlerhaftem Abladen durch Zollbedienstete, die der Frachtführer nicht vermeiden kann, tritt Haftungsbefreiung nach Art. 17 Ziff. 2 CMR ein.

10. a) Vorliegend ist nicht streitig, dass das Transportgut auf dem Transport Schweiz-Iran beschädigt worden ist. Die Beschädigung des Frachtgutes wurde denn auch von der F. (Hilfsperson der Beklagten) zusammen mit den iranischen Zollbehörden bei Übernahme des Frachtgutes selbst festgestellt (kläg. act. 17/17a) und von ihr auch ein entsprechender Vorbehalt auf dem CMR-Frachtbrief (kläg. act. 8) angebracht. Das Wissen um die Beschädigung des Frachtgutes sowie die Feststellung der Beschädigung muss sich die Beklagte über ihre Hilfsperson anrechnen lassen. Der Einwand der Beklagten, dass ihr die Schadensfeststellung gemäss kläg. act. 17/17a nie vor Klageeinreichung zur Kenntnis gebracht worden sei, ist demnach unbehelflich.

b) Die Beklagte macht aber geltend, die unsachgemässe Behandlung des Frachtgutes nach dem Unfallereignis in Bulgarien könne ihr nicht angelastet werden. Zudem sei die Schadensfeststellung von der F. lediglich mit zeitlicher Distanz von sieben Tagen zum Unfallereignis in Bulgarien erfolgt, dies nachdem die Güter offensichtlich unsachgemäss von Dritten, nicht als Hilfspersonen der Beklagten zu qualifizierenden Personen auf einen anderen Lastwagen verfrachtet worden seien.



Wie bereits dargetan muss sich der Hauptfrachtführer (bzw. Fixkostenspediteur) nach Art. 3 wie auch nach Art. 34 CMR den Schaden, der von ihm oder von den von ihm verpflichteten (Unter-)Frachtführern und deren Hilfspersonen verursacht wurde, anrechnen lassen, wie wenn es sich um seine eigenen Handlungen und Unterlassungen handeln würde. Er kann sich mithin nicht von der Haftung befreien, indem er behauptet, die Unterfrachtführer bzw. deren Hilfspersonen hätten das Transportgut nicht sachgemäss behandelt (vgl. hiervor Erw. II.9).

Unbestritten ist, dass das Transportgut selbst wie auch die Verpackung des Transportguts bei der Übernahme von der Verkäuferin in Uzwil einwandfrei gewesen ist (vgl. hierzu auch kläg. act. 16). Ebenso unbestritten ist, dass spätestens in Bazargan (im Beisein der Empfangsspediteurin der Beklagten, F.) Schäden am Transportgut festgestellt worden sind; ebenso, dass die Maschinen nicht mehr verpackt gewesen sind (vgl. kläg. act. 17/17a).

Eine unsachgemässe Behandlung des Frachtgutes nach dem Unfallereignis in Bulgarien wird seitens der Beklagten nicht bestritten. Damit stellt sich einzig die Frage, ob die Personen, welche für den Umlad nach dem Unfall in Bulgarien und den Weitertransport bis Bazargan verantwortlich waren, i.S. v. Art. 3 CMR als "andere, bei der Ausführung der Beförderung tätige Personen" der Beklagten zu qualifizieren sind, denn bejahendenfalls muss sich der Hauptfrachtführer (bzw. Fixkostenspediteur) die Handlungen und Unterlassungen dieser Personen nach Art. 3 CMR anrechnen lassen. Denn soweit die Be- und Entladungstätigkeiten in den Pflichtenkreis des Frachtführers fallen, haftet er auch für Lade- bzw. Umladefehler des genannten Personenkreises (vgl. hierzu vorstehende Erw. II.9).

Gemäss Unfallrapport (kläg. act. 11/11a) war das Transportgut im Zeitpunkt des Unfalls auf einem Lastwagen des türkischen Unternehmens C. geladen. Dies geht im Übrigen auch aus dem Abgangavis der R. hervor (bekl. act. 4). Dies kann nur so verstanden werden, dass auch die von der Beklagten verpflichtete (Unter-)fracht-führerin B. den Transport nicht selbst durchgeführt hat, sondern ihrerseits ein drittes Unternehmen (d.h. die C.) zur Durchführung des Transportes verpflichtet hat. Weil die Beklagte eine Kopie des von der R. ausgestellten Abgangavis erhalten hat, wusste sie über die Verpflichtung der C. als Unterunterfrachtführerin oder allenfalls als Hilfsperson ihrer



Unterfrachtführerin B. (bekl. act. 4). Auf kläg. act. 8, dem CMR Frachtbrief, welcher nach dem Unfallereignis ausgestellt worden ist, wird dieselbe C. unter Rubrik 22 als Absender aufgeführt und die D. unter Rubrik 16 als Frachtführerin. Damit ist erstellt, dass die C. die D. wiederum als deren Unterfrachtführerin mit dem Weitertransport der auf dem Unfallwagen geladenen Güter verpflichtet hat, da ihr eigenes Fahrzeug anscheinend den Transport nach dem Unfall nicht mehr weiterführen konnte. Diese D. hat die Güter - wie von der Beklagten vorgesehen - sodann an der iranischen Grenze an F. übergeben. Damit waren alle mit dem Transport Befassten, B., C. und D., in verschiedenen Transportvertragsstufen Unterfrachtführer und als solche schliesslich auch Hilfspersonen der Beklagten bei der Ausführung der Beförderung. Dass das Frachtgut in Bulgarien nach dem Unfall als äusserlich nicht beschädigt bezeichnet worden ist, spielt deshalb keine Rolle, denn es ist dargetan und von der Hilfsperson der Beklagten, F., festgestellt worden, dass die betreffenden Güter bei Übernahme durch die F. schadhafte und nicht mehr verpackt waren (kläg. act. 17/17a). Sie hat dies auch auf dem CMR-Frachtbrief mit "damaged collies" vermerkt (kläg. act. 8). Demnach wurde das Transportgut während der Obhut der Beklagten (auf oberster Transportvertragsstufe zwischen der Absenderin und der Beklagten) beschädigt.

Wann die Original-Verpackungen entfernt worden sind, ist aufgrund der Akten und Parteivorbringen nicht bekannt, dies ist vorliegend indessen auch nicht entscheidend. Denn die Verpackung ist jedenfalls während der Obhutspflicht der C. und / oder der D. entfernt worden oder diese haben es zumindest zugelassen, dass diese Verpackungen von Dritten entfernt worden sind, ohne dafür besorgt zu sein, dass das Gut neu für den Weitertransport adäquat verpackt worden ist. Für die Behauptung, ihre Unter(unter-)Frachtführerin C. habe nichts gegen den seitens der Beklagten behaupteten unsachgemässen Umlad durch die Zollbehörden ausrichten können, ist die Beklagte beweispflichtig.

Im Faxschreiben der B. (kläg. act. 13) steht zwar geschrieben, dass der Umlad nach dem Unfall von den bulgarischen Behörden veranlasst worden sei. Damit ist jedoch nicht gesagt, dass diese den Umlad auch selber durchgeführt und den neuen Frachtführer (D.) beauftragt hat. Ebenso wenig reicht dieses Faxschreiben zum Beweis, dass der Chauffeur des Unfall-Lastwagens nichts gegen den behaupteten unsachgemässen Umlad hat unternehmen können, bzw. für einen sachgemässen



Umlad besorgt gewesen war wie dies seine Pflicht gewesen wäre, da die Güter in jenem Zeitpunkt auch unter der unmittelbaren Obhutpflicht der C. waren. Nachdem der Fixkostenspediteur auch für den vom Unterfrachtführer beauftragten Unterunterfrachtführer bzw. dessen Hilfspersonen haftet, muss sich die Beklagte den Schaden aus dem behaupteten unsachgemässen Umlad anrechnen lassen (Fremuth / Thume, a.a.O., N 5 zu Art. 3 CMR). Insofern die Beklagte sich aus der Haftung befreien will, indem sie auf das vereinbarte Umladeverbot verweist (vgl. bekl. act. 3, Rubrik 20: „transshipment not allowed“) so ist diesbezüglich anzumerken, dass die Beschädigung eines Fahrzeuges bzw. dessen Anhängers, welche einen Weitertransport des geladenen Transportgutes ausschliesst, als Beförderungshindernis zufolge objektiver Unmöglichkeit i.S.v. Art. 14 CMR eingestuft wird, wenn der Umlad im Frachtbrief verboten worden ist (Fremuth / Thume, a.a.O., N 6 zu Art. 14 CMR). Ein Umlad ist unter genannten Umständen selbst bei vereinbartem Umladeverbot zulässig. Allerdings hat der Frachtführer vorgängig grundsätzlich Weisungen des Verfügungsberechtigten einzuholen. Die Frage, ob der Frachtführer, der wegen der fehlenden Zeit keine Weisungen eingeholt hat, entsprechend Art. 14 Ziff. 2 CMR vorgehen kann, ist zwar umstritten. Jedenfalls trägt aber der Frachtführer für sämtliche Voraussetzungen von Art. 14 Ziff. 1 und 2 CMR die Beweislast. Da die C., als Unterunterfrachtführerin der Beklagten und damit als deren Hilfsperson zu qualifizieren ist, muss sich die Beklagte die entsprechende Beweislast im vorliegenden Prozess überbinden lassen, d.h. auch den Beweis, dass alle von ihrem Unterunterfrachtführer (bzw. dessen Hilfspersonen) ergriffenen Massnahmen aus der damaligen Sicht die besten im Interesse des Verfügungsberechtigten gewesen sind (Fremuth / Thume, a.a.O., N 18 und 22 zu Art. 14 CMR). Entsprechende taugliche Beweisanträge wurden nicht gestellt, der Beweis hierfür ist damit nicht erbracht.

Im Übrigen tut die Beklagte auch nicht dar, dass sie gegen die von der B. mit Fax vom 30. Oktober 2001 mitgeteilte Vorgehensweise von deren Unterfrachtführerin C. bzw. die vorgeschlagene (nicht übliche) aufgeschobene Schadensfeststellung, welche nach Vorschlag von B. erst in Kermanshah stattfinden sollte, in irgendeiner Weise protestiert hätte (vgl. kläg. act. 13). Vielmehr geht aus dem Schreiben der Beklagten an ihre Transportversicherung hervor, dass sie sich mit der nachträglichen Schadensfeststellung nach Ankunft des Transportgutes in Kermanshah durch Monteure der Verkäuferin einverstanden war (vgl. kläg. act. 18). Vor diesem



Hintergrund kann die Beklagte mit dem Einwand, die Schadensfeststellung habe erst mit erheblichem zeitlichem Abstand zum Unfallereignis stattgefunden, nichts zu ihren Gunsten ableiten.

c) Sodann bringt die Beklagte erstmals an Schranken die Behauptung vor, wonach der Schaden durch die Manipulationen der Zollbehörden anlässlich der Zollbesichtigung in Bazargan am 11. November 2001 (kläg. act. 17/17a) entstanden sei (vgl. Beilage E zum Protokoll der Hauptverhandlung vom 23. März 2005: Plädoyernotizen, S. 10 f.). Diese Behauptung ist indes verspätet und kann deshalb grundsätzlich nicht mehr gehört werden. Doch selbst wenn dieses Argument berücksichtigt würde, kann die Beklagte nichts zu ihren Gunsten daraus ableiten, da sich das Transportgut am Zoll in Bazargan ebenfalls unter Obhut einer ihrer Hilfspersonen (F. und/oder D.) befunden hat und diese verpflichtet war, im Rahmen der Abwicklung der Zollformalitäten für einen allfällig notwendigen, sorgfältigen Ablad, für die adäquate Wiederverpackung der unverpackt in Bazargan angekommenen Maschinen für den Weitertransport nach Kermanshah sowie für den sorgfältigen Wiederauflad besorgt zu sein. Die Beklagte trifft nicht nur die Beweislast dafür, dass das Frachtgut tatsächlich am Zoll von Bazargan durch die Zollbehörden unsachgemäss behandelt worden ist, sondern auch dass ihre Empfangsspediteurin F. nichts gegen die behauptete unsachgemässe Behandlung des Frachtgutes durch die Zollbehörden hat unternehmen können. Entsprechende taugliche Beweisanträge wurden indes nicht gestellt. Damit hat die Beklagte hierfür die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen. Ein Haftungsausschluss zufolge Manipulationen der Zollbehörden von Bazargan muss abgewiesen werden.

d) Zu den Mängeln am Gut bzw. dem Verschulden oder Weisungen des Verfügungsberechtigten: Die Beklagte behauptet keine Mängel am Gut im Zeitpunkt der Übernahme. Ein schadenkausales Verschulden des verfügungsberechtigten Verkäufers (als Absender auf vorliegend oberster Transportvertragebene) bzw. des Käufers (als Empfänger auf vorliegend oberster Transportvertragebene) ist ebenfalls zu verneinen; sie hatten mit der effektiven Durchführung des Transports nichts zu tun. Auch wird seitens der Beklagten nicht behauptet, sie hätten im relevanten Zeitraum irgendwelche Weisungen an die Beklagte oder an eine ihrer Unterfrachtführer erteilt.



## St.Galler Gerichte

e) Des Weiteren macht die Beklagte geltend, die Käuferin habe den Schaden selbst vergrössert, indem sie die Ware nach deren Ankunft nicht ordnungsgemäss gelagert, sondern selbst repariert und in Betrieb gesetzt habe.

Aus kläg. act. 17/17a geht hervor, dass erhebliche Schäden am Transportgut u.a. im Beisein von Vertretern der F. bereits am 11. November 2001, d.h. vor der Ablieferung festgestellt worden sind. Aus kläg. act. 19 - 21 geht sodann hervor, dass bei einem Augenschein am 18. November 2001 vor Ort (Customs of Kermanshah City) im Beisein eines Vertreters der Verkäuferin (P. N.) und anschliessender Analyse des Fotomaterials durch Spezialisten der Verkäuferin festgestellt wurde, dass sowohl eine Pressmühle, eine Raspelmühle sowie die automatische Wäge- und Fütterungsvorrichtung ersetzt werden müssten. Ferner seien die 4 Motoren der Raspelmühle und je zwei der Pressmühle beschädigt. Diese Schadensfeststellung erfolgte innert weniger Tage nach Ankunft des Transportgutes in Kermanshah City, vor dem Transport zur "site of erection" und vor der Reparatur und dem Einbau der Maschinen in die Produktionsanlage der Käuferin. Sodann erfolgte eine weitere Schadeninspektion durch die Iran Group of Surveyors (I.G.S.) am 7. Februar 2002 (vgl. kläg. act. 28). Diesem Rapport sind Fotos angehängt, welche die ausgepackten aber noch nicht reparierten und noch nicht eingebauten defekten Maschinen / Motoren zeigen (vgl. kläg. act. 28, S. 7-11). Demnach war der Schaden, wie ihn die Klägerin heute geltend macht, bereits im Zeitpunkt vor der Reparatur durch die Käuferin und dem Einbau der reparierten Maschinen in den Produktionsbetrieb der Käuferin von verschiedenen Seiten festgestellt und festgehalten worden. Davon, dass die Klägerin den Schaden durch die Reparatur und Inbetriebnahme der reparierten Maschinen vergrössert habe, kann demnach nicht die Rede sein. Vielmehr lag es im Bereich ihrer Schadensminderungspflicht (bzw. ihres Schadensminderungsrechts), zumindest den Schaden zufolge Produktionsausfalls möglichst gering zu halten. Eine massgebliche Verschlechterung des Zustands des Transportgutes in der kurzen Lagerzeit zwischen dem Ablad der Ware im Zollfreilager von Kermanshah City (dieses Datum ist aufgrund der Akten nicht ersichtlich) und der Inspektion am 18. November 2001 im Beisein von P. N. der Bühler AG kann ebenfalls ausgeschlossen werden, zumal das Gut nach Einschätzung von P. N. nur ungenügend, nicht aber gar nicht vor Witterungseinflüssen geschützt war (vgl. kläg. act. 19 und bekl. act. 5, S. 2).



Angemerkt sei zudem, dass - zumindest nach Einschätzung der Irano-German Insurance Services - die Maschinen/Motoren (wohl zufolge der Reparatur) heute nunmehr einen nicht unerheblichen, schadenmindernden "salvage value" haben (vgl. kläg. act. 38, S. 4). Damit ist der Beklagten auch der Beweis nicht gelungen, dass die Käuferin durch die Reparatur und Inbetriebnahme der havarierten Maschinen den auf dem Transport oder während der Obhutpflicht der Beklagten und ihrer Hilfspersonen entstandenen Schaden vergrössert hat.

f) Da die beklagte Hauptfrachtführerin (bzw. Fixkostenspediteurin) nach Art. 3 CMR für alle Handlungen und Unterlassungen ihrer Bediensteten und anderen Personen, deren sie sich bei der Ausführung der Beförderung bedient, wie für ihre eigenen Handlungen und Unterlassungen haftet, wenn letztere in Ausübung ihrer Verrichtungen handeln, spielt es vorliegend keine Rolle, welche ihrer Hilfspersonen oder welche der Hilfspersonen ihrer Hilfspersonen den Schaden (ob durch Beschädigung anlässlich des Unfalls, durch unsachgemässes umladen bzw. umladen lassen des Transportgutes nach dem Unfall oder durch unsachgemässes (unverpacktes) weitertransportieren bzw. weitertransportieren lassen nach dem Unfall bis Bazargan) verursacht hat. Unter den gegebenen Umständen hat sie sich vielmehr die Handlungen bzw. Unterlassungen nicht nur ihrer als Hilfsperson verpflichteten Unterfrachtführerin B., sondern auch deren Unterfrachtführerin C. und D. anrechnen zu lassen und kann aus der mangelhaften Verpackung bzw. aus einem allenfalls daraus beim Weitertransport nach dem Unfall des Lkws entstandenen Schaden nichts zu ihren Gunsten ableiten. Damit bleibt es grundsätzlich bei der Haftpflicht der Beklagten aus Art. 17 Ziff. 1 CMR. Streitig ist zwischen den Parteien indes nicht nur die grundsätzliche Haftung der Beklagten sondern auch die seitens der Klägerin geltend gemachte Schadenshöhe.

11. a) Die Haftung für Güterschäden ist auf den unmittelbaren Sachschaden am beförderten Gut begrenzt, falls nicht gesondert eine Werterhöhung und ein besonderes Interesse nach Art. 24 oder 26 CMR im Frachtbrief vermerkt worden ist, was vorliegend nicht der Fall ist (Fremuth / Thume, a.a.O., N 2 zu Vorbemerkungen vor Art. 17 CMR). Nach Art. 25 CMR hat der Frachtführer den Betrag der Wertverminderung zu zahlen, die unter Zugrundelegung des nach Art. 23 Abs. 1, 2 und 4 festgestellten Wertes des Gutes berechnet wird. Kein Verlust, sondern eine Beschädigung liegt vor, wenn das Gut in der Substanz zwar noch vorhanden, aber gänzlich zerstört abgeliefert wird



(Fremuth / Thume, a.a.O., N 7 zu Art. 17 CMR). Diesfalls begrenzt Art. 25 Ziff. 2 lit. a CMR die Haftung auf denselben Betrag, wie er bei gänzlichem Verlust zu bezahlen wäre. Damit ist bei einem sog. Constructive Total Loss (d.h. wenn die Reparaturkosten höher als der Warenneuwert sind) die Schadenshöhe nicht i.S. einer Beschädigung nach Art. 25 CMR, sondern i.S. eines Verlusts nach Art. 23 CMR zu berechnen (Fremuth / Thume, a.a.O., N 16 zu Art. 25 CMR; Rolf Herber / Henning Piper, CMR - Internationales Strassentransportrecht, Kommentar, München 1996, N1 zu Art. 25 CMR). Wenn dagegen nur ein Teil der Sendung durch die Beschädigung entwertet ist, liegt die Haftungsobergrenze nach Art. 25 Ziff. 2 lit. b CMR beim Betrag, der bei Verlust des entwerteten Teiles zu zahlen wäre. Nach Art. 23 Ziff. 1 CMR hat der Frachtführer auf Grund der Bestimmungen dieses Übereinkommens für gänzlichen oder teilweisen Verlust des Gutes Schadenersatz zu leisten, so wird die Entschädigung nach dem Wert des Gutes am Ort und zur Zeit der Übernahme zur Beförderung berechnet; mithin ist der Wert der Güter in der Schweiz am 23. Oktober 2001 vorliegend massgeblich (Abtransport durch Transportfirma R., ab Werk bis Märstätten; bekl. act. 3 und 4). Der Wert des Gutes bestimmt sich nach dem Börsenpreis, mangels eines solchen nach dem Marktpreis oder mangels beider nach dem gemeinen Wert von Gütern gleicher Art und Beschaffenheit (Art. 23 Ziff. 2 CMR). Zweitens sind auch Frachtkosten, Zölle und sonstige aus Anlass der Beförderung des Gutes entstandene Kosten zurückzuerstatten, und zwar im Falle des gänzlichen Verlustes in voller Höhe, im Falle des teilweisen Verlustes anteilig (Art. 23 Ziff. 4 CMR i.V.m. Art. 25 Ziff. 1 CMR). Drittens kann er auf die ihm gewährte Entschädigung Zinsen in der Höhe von 5 % p.a. verlangen. Die Zinsen laufen von dem Tage der schriftlichen Reklamationen gegenüber dem Frachtführer oder, wenn keine Reklamation vorausging, vom Tage der Klageerhebung an (Art. 27 Abs. 1 CMR). Nach Art. 23 Ziff. 2 CMR ist der Börsen- allenfalls der Marktpreis, i.d.R. jedoch nicht der Verkaufspreis massgeblich. Ist für die beschädigten Güter kein Börsenwert oder Marktwert im konkreten Fall eruierbar, kann aber auch der konkret vereinbarte Verkaufspreis herangezogen werden, wenn es sich dabei um den Preis "ab Werk" handelt (Fremuth / Thume, a.a.O., N 12 zu Art. 23 CMR, m.w.H. auf diverse Urteile). Diese Regel ist vorliegend anzuwenden, da es sich bei den Transportgütern um Güter handelt, die speziell für die Bedürfnisse der Käuferin hergestellt worden sind und es sich beim vereinbarten Kaufpreis um den Preis "ab Werk" handelt.



b) Die Klägerin macht geltend (vgl. Klageschrift S. 17 - 25):

ba) Im Sinne von Art. 23 CMR vollständig beschädigt sei die automatische Wäge- und Füttervorrichtung Scale Granex MWBS-300-400 mit der Artikelnummer 101 samt Steuerungseinheit Nr. 101.1. Wichtige Teile (Feed hopper lower section und Weight hopper lower section) der Maschine seien in der Kiste Nr. 681321 enthalten gewesen, welche mit dem verunfallten Lastwagen gefahren sei (kläg. act. 4, 7 und 8). An der Maschine könnten Schäden am Wägemechanismus nicht behoben werden, weshalb sich der Produktionsprozess nicht richtig einstellen lasse. Die Maschine weise offensichtlich so grosse äussere und innere Schäden auf, dass die Reparatur im Vergleich zur Lieferung einer neuen wirtschaftlicher wäre (kläg. act. 4, 19, 21, 25, 28, Expertise über Art der inneren Schäden und die Schadenshöhe). Dies sei auch der Befund einer Expertise der örtlichen Agenten der Lloyd's of London, Irano-German Insurance Service (kläg. act. 38 und 39). Der aus vorstehenden Gründen geltend gemachte Schaden in der Höhe des Werts der gesamten Granex MWBS-300-400 am Ort und zur Zeit der Ablieferung betrage USD 35'130.-- (kläg. act. 1 und 25). Bei einer Reparatur in der Schweiz müssten die neuen Teile auf die bisherigen abgestimmt werden, was wegen der computergesteuerten Produktion offenbar nicht unter dem Preis der Neulieferung der Gesamtanlage möglich sei (kläg. act. 19, 20, 25, und 28). Dementsprechend werde der Neuwert der Granex MWBS-300-400 von USD 35'150.-- gefordert.

bb) Nicht wirtschaftlich sei auch die Reparatur einer der beiden gelieferten Pressmühlen (Crushing Mill DOZH-4, Artikel 201, ohne Zubehör, 201.2 und ABB-Motoren 201.1). Die Mühle (cracker) sei im Paket 68131/1 auf dem verunfallten Lastwagen gewesen (kläg. act. 4, 7 und 8). Sie sei beim Unfall äusserlich stark verformt worden. Zur fachgerechten Reparatur und Funktionsprüfung hätte sie ins Werk der Verkäuferin nach Uzwil zurückgeholt werden müssen, was die Herstellungskosten überstiegen hätte. Bei der Frage des Totalschadens sei zudem auch der fehlende Garantieschutz für reparierte Teile zu berücksichtigen (kläg. act. 19, 25, 28, 38; BO: Expertise über die inneren Schäden und Schadenshöhe der beschädigten Mühle DOZH-4). Der Wert der beschädigten Pressmühle habe am Ort und zur Zeit der Absendung USD 98'310.-- betragen (kläg. act. 1 und 25). Dieser Wert werde hiermit nach Art. 23 CMR gefordert.



bc) Ein hoher, vor Ort nicht behebbarer Schaden sei schliesslich an einer von vier Raspelmühlen (Flaking Roller Mill DOQB, Artikel Nr. 301, ohne Siemens Motoren 301.1) entstanden. Die defekte Mühle selbst sei im Paket 681326/1 und damit auf dem verunfallten Lastwagen geliefert worden, wogegen Zubehörteile von weniger als 10% in Gewicht und Umfang auf einem anderen Lastwagen gefahren seien (kläg. act. 4, 7 und 8). Die Reparatur des verunfallten Hauptteils übersteige die Kosten der Lieferung der Maschine samt Zubehör. Die Reparaturkosten hätten hier den Neupreis wesentlich überschritten (kläg. act. 19, 25, 28, 38; BO: Expertise über die Art der inneren Schäden und die Schadenshöhe der beschädigten Mühle DOQB 1500 x 600). Die Maschine lasse sich nur bei 50 Prozent der möglichen und 10/17 der normalen Kapazität betreiben, ansonsten völlig ungenügende Produktionsergebnisse und ein kreischendes Geräusch auftreten würden (kläg. act. 38). Wiederum werde nach Art. 23 CMR und abstrakter Schadensberechnung der Neuwert der beschädigten Raspelmühle zur Zeit und am Ort der Ablieferung eingefordert. Dieser betrage USD 118'377.50 (kläg. act 1 und 25). Die drei beschädigten Maschinen hätten somit einen totalen Neuwert von USD 251'817.50. Sollte das Gericht den Totalschaden der drei Maschinen als nicht ausgewiesen betrachten, werde eventualiter der anteilige Verlust gemäss Art. 25 CMR geltend gemacht. Dieser betrage für die Artikel Nr. 101, 201 und 301 gemäss der Expertise des örtlichen Lloyd's Agent jedenfalls 70 Prozent des genannten Neuwerts, was USD 176'272.25 ergebe (kläg. act. 38). Subeventualiter sei der effektive Schaden an den drei genannten Maschinen mittels einer Expertise zu schätzen.

bd) Beschädigt seien auch zwei Antriebsmodule mit je zwei ABB 200 B3 Motoren (Crushing Mill Main Drives, Artikel Nr. 201.1) im Paket 681320/1 sowie vier Siemens-Motoren (Flaking Roller Mill Main Drives, Artikel Nr. 301.1) in den zwei Paketen 681331/1-2 (kläg. act. 4, 7, 8, 19, 25, 28 und 38). Die Motoren seien teilweise beschädigt. Der Agent der Lloyd's in Teheran schätze den Schadenumfang auf 25 Prozent des Neuwertes. Berechnet von total USD 10'700.-- sei damit ein Schaden von USD 2'675.-- entstanden (Art. 25 i.V.m. Art. 23 CMR), welcher hiermit geltend gemacht werde (kläg. act. 25 und 38; eventualiter Schätzung des Schadens an den 8 Motoren mittels Expertise).

be) Der Ersatzanspruch betrage damit total USD 254'492.50 bei abstrakter und USD 178'947.25 bei konkreter Berechnung des Schadens. Der Umrechnungskurs am Ort



und zur Zeit der Übernahme zur Beförderung am 23. Oktober 2001 in Uzwil sei CHF 1,66407 pro USD gewesen (kläg. act. 7 = bekl. act. 3 und kläg. act. 41).

Dementsprechend resultiere in Schweizer Franken ein Schaden von Fr. 423'493.33 bei abstrakter Berechnung respektive ein Schaden von Fr. 297'780.75 bei konkreter Berechnung.

bf) Zusätzlich zu vergüten seien immerhin die Frachtkosten im Sinne von Art. 23 Ziff. 4 i.V.m. Art. 25 Ziff. 1 CMR. Diese hätten für drei Lastwagen USD 12'000.-- betragen (kläg. act. 3). Eine der drei Fahrten sei offensichtlich vergeblich gewesen, sei doch auf dem verunfallten Fahrzeug einzig das Paket 681325/1 mit nur 1,353 m<sup>3</sup> und 520 kg nicht beschädigt worden. Der Schaden für die vergebliche Fahrt liege dementsprechend jedenfalls nicht unter USD 4'000.-- (kläg. act. 4; Expertise über anteilige Frachtkosten für die beschädigte Ladung). Die Frachtkosten seien mit dem Akkreditivkredit bei Versendung sicherzustellen gewesen. Demgemäss werde zum obengenannten Wechselkurs von 1,66407 CHF/USD ein Betrag von Fr. 6'656.28 eingefordert.

c) Hiergegen wendet die Beklagte ein: Im Einzelnen werden sowohl der geltend gemachte Totalschaden, der anteilige Verlust, als auch die Ausführungen bzw. Tatsachenbehauptungen der Klägerin bestritten. Die beigebrachten "Expertisen" würden allesamt bestritten, zumal sie den Erfordernissen der gemeinsamen Schadenaufnahme gemäss CMR nicht genügten. Die Schadensbilder sämtlicher Rapporte zeigten einen Zustand, der sowohl in zeitlicher als auch in örtlicher Hinsicht erhebliche Differenzen zum behaupteten Schadensereignis aufweisen würden. Im Einzelnen würde der Schaden bestritten an:

- der Füttervorrichtung Granex MWBS-300-400 (Artikel Nr. 101 samt Steuerungseinheit 101.1): Ein Schaden an diesem Maschinenteil gehe aus keiner der beigebrachten "Expertisen" hervor.

- der Pressmühle Crushing Mill DOZH-4; (Artikel-Nr. 201, ohne Zubehör 201.2 und ABB-Motoren Artikel-Nr. 201.1; vgl. auch bekl. act. 5):



## St.Galler Gerichte

- der Raspelmühle Flaking Roller Mill DOQB (Artikel Nr. 301, ohne Siemens Motoren 301.1): insbesondere die Schadenfolge des "Kreischens" sei offensichtlich nicht auf die Beklagte zurückzuführen (vgl. auch bekl. act. 5);

- Schaden an den 8 Motoren (2 mal 2 ABB 200 B3 Motoren, 4 Siemens-Motoren; Artikel 201.1 bzw. 301.1).

Ebenso wird auch die Schadensposition "Frachtkosten" bestritten.

d) Die Verkäuferin berechnete zuhanden der Klägerin die Reparaturkosten im Verhältnis zum Neupreis mit Schreiben vom 25. Januar 2002 (vgl. kläg. act. 25: Schreiben vom 25. Januar 2002 der Verkäuferin an die Klägerin) und kam zum Ergebnis, dass eine Reparatur der genannten Maschinen exkl. Transport Kermanshah-Uzwil retour total USD 331'880.00 im Verhältnis zum Neupreis exkl. Transport von total USD 286'917.50 zu veranschlagen sei; mithin eine Reparatur von den Kosten her nicht sinnvoll sei und zudem für reparierte Maschinen vom Hersteller keine Garantie übernommen werden könne (vgl. auch bekl. act. 5: Schreiben vom 20. Dezember 2001 der Verkäuferin). Auch die I.G.S. kam in ihrem Bericht vom 5. März 2002 zum Schluss: "it could be concluded that the goods are in the status of Constructive Total Loss (CTL)" (vgl. kläg. act. 28, S. 5). Auf dem diesem Bericht beigefügten Fotomaterial ist zudem ersichtlich, dass die begutachteten Maschinen und Motoren in jenem Zeitpunkt in gedeckten Räumlichkeiten noch teilweise verpackt und jedenfalls noch nicht im Produktionsbetrieb eingebaut und wohl (aufgrund der auf dem Bildmaterial erkennbaren Verformungen der Blechummantelung) auch noch nicht repariert worden waren.

Vor dem Hintergrund der im Recht liegenden Beweismittel - hauptsächlich mittels der Schadenseinschätzung durch die Fachleute der Herstellerin und Verkäuferin - ist für das Handelsgericht der Schaden vorliegend hinreichend belegt. Eine zusätzliche Expertise demnach nicht mehr notwendig, zumal heute die Feststellung des ursprünglichen Schadens nach der Reparatur und nach der heute doch schon längeren Verwendung der reparierten Maschinen im Produktionsbetrieb nicht mehr leicht eruiert sein dürfte. Ferner ist in die Erwägungen mit einzubeziehen, dass die Klägerin



## St.Galler Gerichte

der Beklagten bereits mit Fax vom 7. Januar 2002, d.h. vor der Reparatur der Maschinen, das Angebot machte:

"(...) Please note that as per the surveyor's report the cargo is considered as constructive total loss. We therefore (...) request you to have a survey of the cargo if you deem necessary." (kläg. act. 23)

Die Beklagte hat dieses Angebot nicht wahrgenommen, sondern sich gegenüber der Klägerin - wie bereits erwähnt - vielmehr auf den Standpunkt gestellt, sie habe nur als Vermittlerin fungiert, weshalb sie nicht hafte (kläg. act. 26). Macht sie heute geltend, es habe nie eine gemeinsame Schadensfeststellung - wie sie die CMR voraussetze - stattgefunden, so ist dieser Einwand aufgrund der Umstände nicht zu hören. Denn wer auf eine eigene bzw. gemeinsame Schadensfeststellung verzichtet, obwohl ihm diese angeboten worden ist, kann im Nachhinein nicht mehr einwenden, diese gemeinsame Schadensfeststellung hätte nicht stattgefunden, weshalb es an seiner Haftpflicht fehle; ansonsten hätte es der Frachtführer in der Hand durch Nichtteilnahme an einer angebotenen Schadenfeststellung, die Ansprüche des Empfängers bzw. dessen Rechtsnachfolgers zu vereiteln.

Mit in die Beurteilung einzubeziehen ist ferner, dass die heute von der Klägerin eventualiter geltend gemachte Schadenersatzforderung in Entsprechung zum vom Irano-German Insurance Service festgestellten Restwert der beschädigten Maschinen, unter den von der Verkäuferin veranschlagten Reparaturkosten (exkl. Transportkosten) liegen (vgl. kläg. act. 38, S. 4 i.V.m. Erw. I.3. und I.4. hiervor). Zudem liegt selbst dieser Betrag noch zu hoch, da der Frachtführer nach Art. 23 CMR nur bis zu einer Haftungsobergrenze belangt werden kann. Im Übrigen ist eine gemeinsame Schadensfeststellung im Rahmen der CMR für den Schadenersatzanspruch nicht konstitutiv.

e) Zur Haftungsobergrenze gemäss CMR:

Nach Art. 23 Ziff. 3 CMR darf die Entschädigung 8,33 Rechnungseinheiten für jedes fehlende Kilogramm des Rohgewichts nicht übersteigen. Die genannte Rechnungseinheit ist das Sonderziehungsrecht des Internationalen Währungsfonds



## St.Galler Gerichte

[IWF]. Der in Abs. 3 genannte Betrag wird in die Landeswährung des Staates des angerufenen Gerichts umgerechnet; die Umrechnung erfolgt entsprechend dem Wert am Tag des Urteils oder an dem von den Parteien vereinbarten Tag. Der in Sonderziehungsrechten ausgedrückte Wert der Landeswährung eines Staates, der Mitglied des IWF ist, wird nach der vom IWF angewendeten Bewertungsmethode errechnet, die an dem betreffenden Tag für seine Operationen und Transaktionen gilt (Art. 23 Ziff. 7 CMR).

Ausgehend von einem Gesamtbruttogewicht von 18'565 kg lag nach Berechnungen der Klägerin diese Haftungsgrenze am 2. Mai 2003 bei CHF 287'630; mithin (exklusiv Transportkosten) zu jenem Zeitpunkt unter dem konkret geltend gemachten Schaden.

ec) Die Haftungsobergrenze ist für das Datum des Urteils (Art. 23 Ziff. 7 CMR) aber neu zu berechnen. Nach Art. 23 Ziff. 3 und 7 CMR lautet die Formel:

Haftungsobergrenze = [Rohgewicht des beschädigten Gutes] x 8,33 x [SZR in CHF zum Urteilszeitpunkt]

Das Rohgewicht des Gutes im Sinne von Art. 23 Ziff. 3 CMR ist das Bruttogewicht der als Einheit zu betrachtenden Sendung einschliesslich Verpackung (Fremuth / Thume, a.a.O., N 16 zu Art. 23 CMR, m.w.H.).

Auf dem verunfallten Lastwagen sind Güter in den Paketen mit folgenden Paketnummern zu Schaden gekommen (vgl. CMR-Frachtbrief, kläg. act. 7 = bekl. act. 3; Packing List der Bühler AG (=kläg. act. 4)):

- Paket-Nr. 681318/1 (Artikel-Nr. 201; 1 Crushing-Mill DOZH-4; Bruttogewicht: 3'200 kg);
- Paket-Nr. 681320/1 (Artikel Nr. 201.1; 2 Crushing Mill Main Drive; Bruttogewicht: 1'250 kg);
- Paket-Nr. 681321/1 (Artikel-Nr. 101; 1 Granex MWBS-300-400; Bruttogewicht: 615 kg);



## St.Galler Gerichte

- Paket-Nr. 681326/1 (Artikel-Nr. 301; 1 Flaking Roller Mill DOQB; Bruttogewicht: 9'300 kg);

- Paket-Nr. 681331/1-2 (Artikel-Nr. 301.1; 4 Flaking Roller Mill Main Drives; BruttoG: 4'200 kg).

Dies ergibt ein Gesamtbruttogewicht der beschädigten Güter von 18'565 kg. Die Bruttogewichte sind auch durch die Packinglist belegt (kläg. act. 4).

Die Schweiz hat in einer Erklärung zum Protokoll den von der Nationalbank aufgrund des Dollarmittelkurses berechneten SZR-Mittelkurs als massgebend bezeichnet.

Gemäss dem International Monetary Fund betrug am 23. März 2005 1 SZR = Fr. 1.808820 (Der tagesaktuelle Wert der SZR in CHF kann unter [http://www.imf.org/external/np/fin/rates/rms\\_five.cfm](http://www.imf.org/external/np/fin/rates/rms_five.cfm) vom IWF abgefragt werden); dies gibt mithin eine Haftungsobergrenze für den 23. März 2005 von Fr. 279'727.60.

f) Nach Art. 23 Ziff. 4 i.V.m. Art. 25 Ziff. 1 CMR kann der Berechtigte ausserdem (d.h. zuzüglich der Haftungsobergrenze) die anteiligen Kosten für den Transport der beschädigten Güter geltend machen; m.a.W. ist der Frachtführer bei Vorauszahlung zur anteiligen Rückerstattung verpflichtet.

Die Klägerin macht diesbezüglich einen anteiligen Betrag von USD 4'000 (= Fr. 6'656.28; Umrechnungskurs von 1,66407 CHF/USD am 23. Oktober 2001) geltend (vgl. Erw. II.11.bf. hiervor).

Die Beklagte verlangte für die Gesamtladung mit einem Totalbruttogewicht von 57'025 kg einen Pauschalpreis von USD 12'000.-- (vgl. kläg. act. 10). Hiervon sind Güter im Umfang von brutto 18'565 kg der Gesamtladung beschädigt worden. Damit hat die Beklagte unter Heranziehung des historischen Umrechnungskurses vom 23. Oktober 2001 (Datum der Frachtübernahme) von 1,66407 CHF/USD (vgl. kläg. act. 41) Fr. 6'208.85 der vorausbezahlten Frachtkosten zurückzuerstatten.

g) Dies macht zusammen einen Totalbetrag von Fr. 285'936.45 (Fr. 279'727.60 + Fr. 6'208.85).



h) Die Klägerin macht auf ihre Forderung einen Zins von 5 % ab dem 1. Januar 2002 geltend. Die Klägerin scheint mit dem 1. Januar 2002 auf ihr Schreiben vom 1. Januar 2002 an die Beklagte zu verweisen (vgl. kläg. act. 22), in welchem sie der Beklagten erstmals anzeigte, dass sie die Beklagte für vorliegend zu beurteilenden Transportschaden in die Pflicht nehmen werde.

Auf die Entschädigung können nach Art. 27 Abs. 1 CMR Zinsen in der Höhe von 5 % p.a. verlangt werden. Die Regelung von Art. 27 CMR ist abschliessend und deshalb zwingend (vgl. Thume, a.a.O., N 8 zu Art. 27 CMR). Die Zinsen laufen von dem Tage der schriftlichen Reklamationen gegenüber dem Frachtführer oder - wenn keine Reklamation vorausging - vom Tage der Klageerhebung an. In der schriftlichen Reklamation muss der Frachtführer für Schäden haftbar gemacht werden. Es ist deshalb ein Hinweis auf die Tatsache und die unmissverständliche Klarstellung, dass der Frachtführer einstehen soll, Voraussetzung für die rechtsgültige schriftliche Reklamation (vgl. Thume, a.a.O., N 5 zu Art. 27 CMR). Insofern geht diese Reklamation weiter als der Vorbehalt nach Art. 30 CMR.

Das Schreiben vom 1. Januar 2002 erfüllt zwar die Anforderungen an eine schriftliche Reklamation i.S.v. Art. 27 Abs. 1 CMR. Es ist der Beklagten zugegangen (kläg. act. 26). Wie die Beklagte und die Streitberufene indessen zu Recht geltend machen, ist im damaligen Zeitpunkt die Zession der Forderung der Käuferin auf die Klägerin noch nicht nachgewiesen. Es ist der Klägerin deshalb ein Zins von 5 % erst ab 2. August 2002, d.h. ab dem Datum des Vermittlungsbegehrens, auf die Schadenersatzforderung im geschützten Umfang zuzusprechen.

12. a) Ansprüche aus einer der CMR unterliegenden Beförderung verjähren bei Beschädigung des Gutes in einem Jahr ab dem Tage der Ablieferung des Gutes, wobei der Tag, an dem die Verjährung zu laufen beginnt, nicht mitgerechnet wird (vgl. Art. 32 Ziff. 1 CMR). Sofern dem Frachtführer Grobfahrlässigkeit vorgeworfen werden muss und das anwendbare nationale Recht die Verschuldensform "Grobfahrlässigkeit" der Verschuldensform "Vorsatz" gleichstellt, dauert die Verjährungsfrist 3 Jahre (vgl. Art. 32 Ziff. 1 CMR; Fremuth / Thume, a.a.O., N 5 zu Art. 32 CMR). Diese Verjährungsfristen gelten auch für den Fixkostenspediteur (Fremuth / Thume, a.a.O., N 4 zu Art. 32 CMR).



Die Verjährung wird durch schriftliche Reklamation bis zu dem Tage gehemmt, an dem der Frachtführer die Reklamation schriftlich zurückweist und die beigelegten Belege zurücksendet. Der Beweis für den Empfang der Reklamation oder der Antwort sowie für die Rückgabe der Belege obliegt demjenigen, der sich darauf beruft (vgl. Art. 32 CMR Ziff. 2). Dagegen unterliegt der Rückforderungsanspruch für zuviel bezahlte Frachtkosten nicht der Verjährungshemmung nach Art. 32 Abs. 2 CMR (Fremuth / Thume, a.a.O., N 14 zu Art. 32 CMR). Im Weiteren gilt für die Hemmung wie die Unterbrechung der Verjährung das Recht des angerufenen Gerichts (vgl. Art. 32 Ziff. 3 CMR).

Art. 32 CMR regelt nicht, ob die Verjährung einredeweise geltend zu machen ist, oder von Amtes wegen zu beachten ist. Mangels Normierung in der CMR richtet sich der Rechtscharakter der Verjährung nach dem anwendbaren nationalen Recht; mithin nach schweizerischem Recht. Mithin ist die Verjährung nicht von Amtes wegen zu berücksichtigen (vgl. Demuth/Seltmann, in: Thume, a.a.O., [1. Aufl.], N 2 zu Art. 32 CMR).

b) Die Klägerin behauptet, sie habe die Verjährungsfrist mit eingeschriebenem Brief an die Beklagte vom 1. Januar 2002 inkl. zahlreichen Beilagen gemäss Art. 32 Ziff. 2 CMR gehemmt (vgl. kläg. act. 22). Das beklagtsche Antwortschreiben vom 2. Februar 2002 erfülle in mehrfacher Hinsicht nicht die Voraussetzungen von Art. 32 Ziff. 2 CMR. Die Weiterverweisung an die Versicherung der Unterfrachtführerin sei zudem keine Rückweisung und eine Faxübermittlung keine schriftliche Ablehnung (vgl. Klageschrift S. 15 ff, Ziff. 6). Unbeschadet hiervon sei die Verjährung nach Art. 135 Ziff. 2 OR aber durch die Ladung zu einem amtlichen Sühneversuch unterbrochen worden. Dabei sei auf den Zeitpunkt der Einreichung des Begehrens abzustellen (BGE 65 II 166 ff., kläg. act. 30: 2. August 2002). Mit Klageeinreichung am 2. Mai 2003 sei damit die Verjährungsfrist nicht abgelaufen.

c) Die Beklagte hält dagegen, die klägerischen Ausführungen, wonach die Fristen mangels Retournierung der Dokumente weiterhin gehemmt seien, werde bestritten. Die Retournierung von Kopien zur rechtsgültigen Zurückweisung der Ansprüche sei nicht erforderlich. Die Zustellung von nicht wiederbeschaffbaren Originaldokumenten werde bestritten (vgl. Klageantwort, S. 17 f.). An Schranken lässt die Streitberufene zudem



vorbringen, die Zession der Käuferin an die Klägerin sei gemäss kläg. act. 29 erst am 16. März 2002 erfolgt. Die Haftbarhaltung der Klägerin vom 1. Januar 2002, mit dem sie die Verjährungsfrist gehemmt haben wolle, sei damit erstens viel früher in einem Zeitpunkt erfolgt, als die Klägerin weder subrogiert noch im Besitze der angeblichen Zession als Zessionarin gewesen sei. Mit dieser Haftbarhaltung habe die Klägerin daher keinerlei fristwahrende Wirkung erzielen können, da nicht im Besitz entsprechender Rechte.

d) Für den Beginn der Verjährungsfrist ist nicht der 12. November 2001 massgebliches Datum; kläg. act. 8 nennt jedenfalls dieses Datum nur für die Übergabe des Gutes von D. an F.. Eigentliche Empfängerin ist vorliegend - wie dargetan - indessen nicht die F. (welche nicht Hilfsperson der Käuferin, sondern Hilfsperson der Beklagten war) sondern vorliegend die Käuferin. Damit ist für den Beginn der Verjährungsfrist einzig dasjenige Datum massgeblich, an welchem die Ware tatsächlich an die Käuferin abgeliefert wurde. Dieses Datum kann aufgrund der Parteivorbringen und der im Recht liegenden Beweismittel nicht eindeutig bestimmt werden. Die Schadeninspektion durch Vertreter der Verkäuferin fand jedenfalls am 18. November 2001 am Zoll von Kermanshah City statt (vgl. kläg. act. 19); ob damals die eigentliche Ablieferung bereits erfolgt war, geht aus diesem Dokument nicht hervor. Aus kläg. act 28 geht sodann hervor, dass jedenfalls am 5. März 2002 das beschädigte Transportgut bereits in der Fabrik der Käuferin war (vgl. kläg. act. 28, S. 3 zweiter Abschnitt). Dies ist für die in dieser Streitsache vorzunehmende Beurteilung indessen nicht entscheidend, da selbst unter der Annahme, die Ablieferung sei bereits am 12. November 2001 erfolgt, keine Verjährung des Schadenersatzanspruchs eingetreten ist, denn wie die Klägerin richtig ausführt, wurde die Verjährung jedenfalls nach Art. 135 Ziff. 2 OR durch die Einreichung des Begehrens um Ladung zu einem amtlichen Sühneversuch vom 2. August 2002 rechtswirksam unterbrochen. Geht man von dem von der Beklagten genannten Datum aus, so begann die Verjährungsfrist am 13. November 2001 zu laufen und war am 2. August 2002 noch nicht abgelaufen. Vielmehr begann die einjährige Verjährungsfrist erneut zu laufen; und war mithin am Datum der Klageeinreichung (2. Mai 2003) noch nicht abgelaufen. Ob die Klägerin die Verjährungsfrist mit eingeschriebenem Brief an die Beklagte vom 1. Januar 2002 gemäss Art. 32 Ziff. 2 CMR rechtswirksam gehemmt hat (vgl. kläg. act. 22) und ob die Antwort der Beklagten vom 2. Februar 2002 die Voraussetzungen von Art. 32 Ziff. 2 CMR erfüllt, kann deshalb offen gelassen werden.