



Kommentar zu: Urteil: [4A\\_261/2017](#) vom 30. Oktober 2017  
Sachgebiet: Vertragsrecht  
Gericht: Bundesgericht  
Spruchkörper: I. zivilrechtliche Abteilung  
dRSK-Rechtsgebiet: Transportrecht

[De](#) | [Fr](#) | [It](#) |

## Zivilprozessualer Beweiswert von Survey Reports

Jubiläumsausgabe, 100. Ausgabe dRSK

### Autor / Autorin

Christian Hochstrasser



### Redaktor / Redaktorin

Stephan Erbe



*Stephan Erbe hatte sich im Rahmen seiner Kommentierung des Entscheids BGer 4A\_261/2017 vom 30. Oktober 2017 auch mit den Erwägungen der Vorinstanz zu den bei Transportschadensfällen in der Praxis essentiellen unabhängigen Sachverständigengutachten (sog. Survey Reports) auseinandergesetzt.*

### Sachverhalt

[1] Dem Entscheid zugrunde lag ein Sachverhalt, bei dem eine Verkäuferin eine Spediteurin beauftragte, einen internationalen Transport von Lebensmitteln (Schokolade) zu organisieren. Der Transport selbst wurde anschliessend mehrfach in einer Kette von (Unter-)Frachtführeraufträgen weitergeben. In Bezug auf die Ware wurde jedoch zuletzt eine Annahme mit der Begründung verweigert, diese sei beschädigt, schlecht erhalten und teilweise verschwunden. Für den Lebensmittelgebrauch und den Verkauf sei diese deshalb vollständig unbrauchbar.

### Erwägungen

[2] Auf den Sachverhalt fand das Übereinkommen vom 19. Mai 1956 über den Beförderungsvertrag im internationalen Strassengüterverkehr ([CMR](#)) Anwendung.

[3] Die Klägerin hatte im Verfahren vor der Vorinstanz pauschal das Vorliegen eines Totalschadens behauptet, was von der Beklagten bestritten wurde. Daher griff zivilprozessual die über die blosser Behauptungslast hinausgehende Substantiierungslast. An diesen Substantiierungspflichten scheiterte die Klägerin, da diese sich in Bezug auf den behaupteten Totalschaden der Ware in der Replik offenbar auf den Hinweis beschränkt hatte, die Ware sei «*gemäss Feststellung des Experten nicht mehr verkehrsfähig, nicht mehr verkäuflich und nicht mehr verzehrbar*» gewesen. Nach Ansicht des Bundesgerichts hätte die Klägerin aber stattdessen substantiiert darlegen müssen, aus welchen Gründen eine bloss teilweise Beschädigung von Waren die Verkehrsfähigkeit der ganzen Ladung ausschloss und somit ein wirtschaftlicher Totalschaden vorlag.

[4] Das Bundesgericht bestätigte im Rahmen der Beschwerdeabweisung den Entscheid der Vorinstanz, wonach das Vorliegen eines Totalschadens nicht ausreichend substantiiert worden und schon aus diesem Grund die Abweisung der Klage gerechtfertigt gewesen sei.

### **Gerichtliche Anmerkungen zum Beweiswert eines Survey Reports**

[5] Aus transportrechtlicher Optik fand das Urteil Beachtung, da die in transportschadensfällen bedeutungsvolle Frage unabhängiger Sachverständigengutachten (*Survey Reports*) nebenbei ebenfalls Beachtung fand.

[6] Dabei bezeichnete die Vorinstanz das verfahrensgegenständliche Gutachten als blosser Parteibehauptung, ohne diese pauschale Aussage jedoch genauer zu begründen. Dem vorinstanzlichen Urteil lässt sich diesbezüglich immerhin entnehmen, dass der Beklagten angeblich keine Gelegenheit eingeräumt worden sei, die Ware zu besichtigen und diese einer Begutachtung durch den Sachverständigen folglich nicht zugestimmt hätte. Ob das Gericht zu einer differenzierten Aussage gekommen wäre, wäre eine effektiv unabhängige Sachverständigenuntersuchung mit Beteiligung beider Parteien vorgelegen, muss folglich offen bleiben.

[7] Das Bundesgericht befasste sich in seinem Entscheid in der Folge nicht vertieft mit der Beweistauglichkeit eines Survey Reports, sondern führte zu dieser Frage lediglich aus: «[...] und zwar unabhängig davon, ob es sich dabei um ein Parteigutachten handelt, wie die Vorinstanz annahm, die Beschwerdeführerin aber bestreitet». Das Bundesgericht bestätigte somit nicht explizit, dass ein Survey Report eine blosser Parteibehauptung ist, machte aber auch keine weiterführenden Aussagen, wie solche Berichte beweisrechtlich zu werten sind.

### **Stellungnahme und Retrospektive**

[8] In Rechtsprechung und Literatur fand das Urteil später nur in Bezug auf die Erwägung Beachtung, dass ein blosser Verweis auf ein Gutachten den Anforderungen der Substantiierungslast nicht genüge.

[9] Aus der Optik der transportrechtlichen Praxis hat hingegen das Ansinnen, dass unabhängigen Survey Reports den ihnen gebührenden Stellenwert einzuräumen ist, nach wie vor seine Berechtigung. Eine Einstufung als «*blosser Parteibehauptung*» wird der Wirklichkeit oft nicht gerecht. Denn erklären sich bspw. beide Parteien mit der Begutachtung durch einen bestimmten Gutachter zur Feststellung des Schadens einverstanden, so liegt – soweit auch die übrigen Voraussetzungen erfüllt sind – die Vereinbarung einer Schiedsbegutachtung im Sinne von Art. 189 ZPO vor. Die in einem solchen Schiedsgutachten festgestellten Tatsachen sind für ein später mit dem Fall befasstes Gericht bindend, dürfen also durch das Gericht weder erneut (bzw. überhaupt) festgestellt noch in Abweichung vom Schiedsgutachten gewürdigt werden. (THOMAS WEIBEL, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), 2. Aufl., Zürich 2013, Art. 189 N 11; BK-ZPO/BERGER, Art. 189 N 11.)

[10] In den gerichtlichen Erwägungen ebenfalls keine Berücksichtigung fand der Umstand, dass in gewissen Erlassen spezifische Bestimmungen in Bezug auf eine gemeinsamen Begutachtung enthalten sind (so ausgerechnet auch in der im Verfahren relevanten CMR). So gilt nämlich im Anwendungsbereich der CMR, dass das Ergebnis einer gemeinsamen Begutachtung für beide Parteien bindend ist (Art. 30 Ziff. 2 CMR) (Vgl. KARL-HEINZ THUME, CMR, 3. Auflage, Frankfurt a.M. 2013, Art. 30 CMR N 31 ff.; INGO KOLLER, Transportrecht, München 2013, Art. 30 CMR N 9 ff.).

[11] Im Hinblick auf eine zukünftige bundesgerichtliche Würdigung des zivilprozessualen Stellenwerts eines *Survey Reports* wäre aus Sicht der transportrechtlichen Praxis wünschenswert, dass die hiervoor beschriebenen Spezifikationen Eingang in die Beurteilung finden (können).

Dr. CHRISTIAN HOCHSTRASSER, Advokat, ThomannFischer.

### **Retrospektive**

Ursprünglich wurde der Entscheid im folgenden Kommentar besprochen: STEPHAN ERBE, [Substantiierungspflicht](#)

[und Beweiswert von Schadensgutachten im Transportrecht](#), in: dRSK, publiziert am 12. Dezember 2017

**Zitiervorschlag:** Christian Hochstrasser, Zivilprozessualer Beweiswert von Survey Reports, in: dRSK, publiziert am 30. September 2019

ISSN 1663-9995. Editions Weblaw

**EDITIONS WEBLAW**

**Weblaw AG** | Cybersquare | Laupenstrasse 1 | 3008 Bern

T +41 31 380 57 77 | F +41 31 380 57 78 | [info@weblaw.ch](mailto:info@weblaw.ch)

[www.weblaw.ch](http://www.weblaw.ch)