[Briefkopf Anwaltskanzlei]

Einschreiben

Handelsgericht des Kantons Zürich

Postfach 2401

8021 Zürich

[Ort], [Datum]

In Sachen

[Firma der Gesellschaft] Klägerin

[Adresse], [Ort]

vertreten durch Rechtsanwalt [Vorname] [Name], [Adresse], [Ort]

gegen

[Firma der Gesellschaft] Beklagte

[Adresse], [Ort]

vertreten durch Rechtsanwalt [Vorname] [Name], [Adresse], [Ort]

betreffend Forderung

erhebe ich im Namen und Auftrag der Klägerin

Klage

mit dem folgenden

Rechtsbegehren

* 1. Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin CHF 750'000.00 zuzüglich 5% Zins p.a. seit 17. September 2015 zu bezahlen;
  2. unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten.

Begründung

**I. Formelles**

* 1. Der Unterzeichner ist von der Klägerin gehörig bevollmächtigt.

BO: Vollmacht vom [Datum] Beilage 1

* 1. Örtlich sind die Gerichte am Sitz der Beklagten zuständig (Art. 10 Abs. 1 lit. b ZPO; Art. 33 Abs. 1 AB Spedlogswiss).
  2. Die vorliegende Streitigkeit betrifft die geschäftliche Tätigkeit beider Parteien. Beide Par­teien sind im schweizerischen Handelsregister eingetragen (II. Klageschrift, Begründung, Ziff. 5 und 6). Gegen den Entscheid steht die Beschwerde in Zivilsachen offen (Art. 72 Abs. 1 BGG). Es han­delt sich somit um eine handelsrechtliche Streitigkeit im Sinn von Art. 6 Abs. 2 ZPO. Das Handelsgericht ist sachlich zuständig (§ 44 lit. b GOG/ZH).
  3. Die Klage ist gemäss Art. 198 lit. f ZPO ohne Schlichtungsverfahren direkt beim Handels­gericht einzureichen.

II. Sachverhalt

* 1. Die Klägerin ist eine private Stiftung schweizerischen Rechts mit Sitz in Lausanne. Sie be­treibt in Lausanne ein Kunstmuseum. Mit Abschluss eines Kunst-Leihvertrages vom 25. August 2015 verpflichtete sie sich, dem Kunstmuseum Winterthur zwölf Bilder von be­kannten Impressionisten leihweise für eine viermonatige Sonderausstellung zu überlas­sen und diese am 17. September 2015 in Winterthur abzuliefern.

BO: Handelsregisterauszug Klägerin vom [Datum] Beilage 2

BO: Kunst-Leihvertrag vom 25.08.2015 Beilage 3

* 1. Die Beklagte ist eine Aktiengesellschaft schweizerischen Rechts mit Sitz in Zürich und ver­folgt die Geschäftszwecke Spedition, Transport und Lagerung. Sie ist eine renom­mierte Speditionsfirma.

BO: Handelsregisterauszug Beklagte vom [Datum] Beilage 4

BO: Ausdruck der Webseite der Beklagten

betreffend Tätigkeitsbereichen, Gütermengen und Umsatzzahlen Beilage 5

* 1. Die Klägerin betraute die Beklagte mit der Organisation des Transports von zwölf wertvollen Bildern von Lausanne nach Winterthur. Am 2. September 2015 schlossen die Parteien einen Vertrag (nachfolgend «Speditionsvertrag»), in welchem sich die Beklagte verpflichtete, die Abholung, den Transport und die Ablieferung der Bilder gegen Bezahlung einer Vergütung von CHF [Betrag] zu organisieren und dazu als Vermittlerin mit einem Drit­ten einen Frachtvertrag in eigenem Namen, aber auf Rechnung der Klägerin abzu­schliessen. In Ziffer 9 des Vertrages wird auf den hohen Wert der Bilder und die erforderliche besondere Sorgfalt beim Transport speziell hingewiesen. Gemäss Ziffer 12 des Vertrags sind ergänzend die Allgemeinen Bedingungen (2005) der Spedlogswiss («AB Spedlogswiss») anwendbar.

BO: Speditionsvertrag vom 02.09.2015 Beilage 6

**BO:** AB Spedlogswiss Beilage 7

* 1. Daraufhin beauftragte die Beklagte ihrerseits die ABC Strassentransport GmbH mit der Durchführung des Transports (nachfolgend «Frachtvertrag»). Die ABC Strassentrans­port GmbH mit Sitz in Schlufingen, Kanton Zürich, ist ein Einmannbetrieb mit dem Geschäftszweck, Transporte für Umzüge und Entsorgungen durch­zuführen. Sie verfügt über keinerlei Erfahrung im Transport von wertvollen Kunstgütern. Dasselbe gilt auch für ihren Inhaber, Geschäftsführer und einzigen Ange­stellten, Herrn Albert B. Caflisch.

**BO:** Handelsregisterauszug ABC Strassentransport GmbH vom [Datum]

Beilage 8

BO: Albert B. Caflisch, Inhaber, Geschäftsführer und Chauffeur der ABC Strassentrans-port GmbH, [Adresse] als Zeuge

* 1. Der Abschluss des Frachtvertrages zwischen der Beklagten und der ABC Strassentrans­port GmbH erfolgte mündlich zwischen dem Geschäftsführer der Beklagten, Roman Strasser, und Albert B. Caflisch. Die polizeiliche Untersuchung ergab, dass die beiden miteinander schon viele Jahre befreundet sind. Dies ist die einzige plausible Erklärung, warum die Beklagte einen mit Bildertransporten völlig unerfahrenen und ungeeigne­ten Frachtführer ohne jeden Leistungsausweis einsetzte.

**BO:** Handelsregisterauszug ABC Strassentransport GmbH vom [Datum]

**(**Beilage 8)

BO: Polizeiliches Einvernahmeprotokoll vom 19.09.2015 Beilage 9

BO: Albert B. Caflisch, Inhaber, Geschäftsführer und Chauffeur

der ABC Strassentransport GmbH, vorgenannt (als Zeuge)

BO: Roman Strasser, Geschäftsführer der Beklagten, [Adresse] Parteibefragung/ evtl. Beweis-

aussage

**Bemerkung 1: Organe der Gesellschaft** sowie Angestellte in leitender Position einer juristischen Person werden im Beweisverfahren wie eine Partei behandelt (Art. 159 ZPO; BK ZPO-Brönnimann, Art. 159 ZPO N 3 ff. m.w.H.).

* 1. Die Beklagte beauftragte die ABC Strassentransport GmbH noch mit einer zweiten Lieferung auf derselben Fahrt: Zusätzlich zum Transport der Bilder der Klägerin erteilte die Be­klagte der ABC Strassentransport GmbH den Auftrag, für einen Kunden in Lausanne antike Möbel (eine Kommode, einen Tisch, vier Biedermeierstühle und einen Schrank) mit derselben Wagenladung zu transportieren und bei einem Zwischenstopp auf der Fahrt nach Winterthur in Bern abzuliefern. Die Beklagte erteilte somit einen Auftrag für einen Sammeltransport der Bilder und Möbel.

**BO:** Polizeiliches Einvernahmeprotokoll vom 19.09.2015 **(Beilage 9)**

BO: Albert B. Caflisch, Inhaber, Geschäftsführer und Chauffeur

der ABC Strassentransport GmbH, vorgenannt (als Zeuge)

**BO:** Reto Biedermeier, Eigentümer der Möbel, [Adresse] **als Zeuge**

* 1. Der Ablauf der Geschehnisse am 17. September 2015 liess sich in der polizeilichen Unter­suchung wie folgt ermitteln: Albert B. Caflisch traf bei der Klägerin um ca. 10:00 Uhr ein. Mit Angestellten der Klägerin verlud er die zwölf Bilder in seinen Lieferwagen und quittierte deren Erhalt. Bei der Übergabe an den Frachtführer waren die zwölf Bilder so­mit alle noch vorhanden. Statt direkt nach Winterthur an den Ablieferungsort der Bil­der zu fahren, wie die Klägerin erwartete und erwarten durfte, fuhr Albert B. Caflisch zum anderen Kunden der Beklagten, Reto Biedermeier, in Lausanne und lud mit dessen Hilfe Möbel in den Lieferwagen ein. Das dauerte ca. 20 Minuten. In Bern machte er einen Halt und lieferte die Möbel ab, wobei ihm der Empfänger beim Ausladen geholfen hat. Auch dies dauerte rund 20 Minuten. Danach fuhr er weiter nach Winterthur, wo beim Aus­laden der Verlust der drei Bilder von Félix Vallotton festgestellt werden musste. Albert B. Caflisch sagte bei der Polizei aus, er sei sich sicher, sowohl die Führerkabine als auch den separaten Transportraum des Lieferwagens abgeschlossen zu haben, als er sich für das Be- und Entladen der Möbel jeweils vom Fahrzeug entfernt habe. Er könne nicht sagen, wann und wo die Bilder gestohlen worden seien.

BO: Polizeiliches Einvernahmeprotokoll vom 19.09.2015 (Beilage 9)

BO: Übernahmequittung vom 17.09.2015 Beilage 10

BO: Rapport der Kantonspolizei Zürich vom [Datum] Beilage 11

BO: Albert B. Caflisch, Inhaber, Geschäftsführer und

Chauffeur der ABC Strassentransport GmbH, vorgenannt (als Zeuge)

**BO**: Robert Peinturon, Mitarbeiter der Klägerin, [Adresse] **als Zeuge**

BO: Reto Biedermeier, Eigentümer der Möbel, vorgenannt (als Zeuge)

BO: Hanna Art, Mitarbeiterin des Kunstmuseums Winterthur, [Adresse] als Zeugin

* 1. Zusammengefasst: Es ist belegt, dass der von der Beklagten eingesetzte Frachtführer die zwölf Bilder in Lausanne übernahm und in Winterthur nur neun Bilder ablieferte. Die drei Bil­der von Félix Vallotton kamen nie an und wurden ganz offensichtlich während des Transports gestohlen. Zeitpunkt und Ort des Diebstahls sind nicht bekannt. Die Bilder hätten aber nie gestohlen werden können, wenn die Beklagte nicht einen ungeeigne­ten Frachtführer eingesetzt hätte, wenn sie nicht einen bereits angesichts des Werts der Bilder unstatthaften Sammeltransport organisiert hätte oder wenn sie für eine Überwachung der Ware durch eine zusätzliche Person gesorgt oder keinen Zwischen­halt vorgesehen hätte. Jede dieser Handlungen und Unterlassung der Beklagten ist als kausale Ursache des Verlusts der Bilder anzusehen.
  2. Den in einem Gutachten belegten Schätzwert der drei Bilder von insgesamt CHF 750'000.00 verlangte die Klägerin von der Beklagten als Schadenersatz. Die Be­klagte hat auf das Forderungsschreiben der Klägerin vom 27. Oktober 2015 bis heute nicht reagiert.

**BO:** Schätzungsgutachten Rollek Auktionen vom 23.03.2015 Beilage 12

**BO:** Brief der Klägerin an die Beklagte vom 27.10.2015 Beilage 13

**BO:** Expertise zum Wert der Bilder

III. Rechtliches

* 1. Die Beklagte verpflichtete sich im Speditionsvertrag, den Transport von wertvollen Bil­dern von Lausanne nach Winterthur zu organisieren. Ihre vertraglichen Pflichten hat sie mehrfach in grober Weise verletzt. Sie hat den Transport der Bilder einerseits sorgfaltswidrig vorbereitet und organisiert und haftet für den dadurch entstandenen Schaden nach Auftragsrecht; die Haftungsbeschränkungen der AB Spedlogswiss greifen nicht (II. Klageschrift, Begründung, Ziff. 15 und 16). Zum anderen haftet sie auch gemäss Frachtrecht für den Verlust der Bilder während der Ausführung des Transports; auch hier kann sich die Beklagte wegen ihres groben Verschuldens nicht auf die Haftungsbeschränkungen der AB Spedlogswiss berufen (II. Klageschrift, Begründung, Ziff. 17). Jede dieser Vertragsverletzungen bildet bereits für sich allein Grundlage für den Schadenersatzanspruch der Klägerin und berechtigt sie zum geltend gemachten Schadenersatz im Wert der gestohlenen Bilder (II. Klageschrift, Begründung, Ziff. 18 und 19). Im Einzelnen:
  2. Die Beklagte hat den Transport unsorgfältig vorbereitet und organisiert, sie handelte grobfahrlässig, insbesondere aus folgenden Gründen:
* Trotz der wertvollen Fracht schloss die Beklagte einen Frachtvertrag mit einem gänzlich un­geeigneten und unerfahrenen Frachtführer (II. Klageschrift, Begründung, Ziff. 8). Die Beklagte ist eine erfah­rene Spediteurin und weiss, dass für Kunsttransporte nur spezialisierte Frachtführer eingesetzt werden dürfen. Durch den Beizug der ABC Strassentransport GmbH beging die Beklagte ein schweres Organisationsverschulden.
* Zudem führte die Beklagte einen Sammeltransport aus (II. Klageschrift, Begründung, Ziff. 10). Das ist ange­sichts der wertvollen Bilder der Klägerin bereits deshalb unverständlich und unzuläs­sig, weil jeder zusätzliche Zwischenstopp und jede zusätzliche Be- und Entladung inak­zeptable Risiken einer Beschädigung und eben auch eines Diebstahls mit sich bringen (vgl. Montanaro, Haftung, S. 118; ZK OR-Oser/Schönenberger, Art. 439 N 15).
* Und weiter organisierte die Beklagte den Transport in der Art, dass der Frachtführer nur eine Person für die Beladung, den Transport und den Ablad anstellte, nämlich den Chauffeur. Die Beklagte wusste, dass es sich bei der ABC Strassentransport GmbH um einen Einmannbetriebt handelt (II. Klageschrift, Begründung, Ziff. 8 f.). Ihre Vorgehensweise führte zwangsläufig dazu, dass der Lieferwagen bei den Zwi­schenhalten für weitere Be- und Entladungen für mehrere Minuten unbewacht auf einer öffentlichen Strasse stand (II. Klageschrift, Begründung, Ziff. 11). Das unbewachte Zurücklassen eines Fahrzeugs mit wert­voller Fracht stellt bereits für sich allein eine grobe Sorgfaltswidrigkeit dar (vgl. BGE 88 II 430 E. 1).
  1. Die Beklagte hat daher ihre vertraglichen Vorbereitungs- und Organisationspflichten für den durchzufüh­renden Transport in schwerwiegender Weise verletzt. Ihr ist ein grobes Verschulden anzulasten, was zu einer unbeschränkten Haftung nach Auftragsrecht führt (Art. 100 Abs. 1 OR; Montanaro, Haftung, S. 40 f. und 120). Entsprechend kann sich die Beklagte nicht auf die Haftungsbegrenzung der AB Spedlogswiss berufen. So will Art. 21 Abs. 1 AB Spedlogswiss die Haftung des Spedi­teurs auf die sorgfältige Auswahl und Instruktion des von ihm beigezogenen Fracht­führers beschränken. Art. 22 AB Spedlogswiss will die Haftung zudem summenmässig beschränken. Zwar werden diese Haftungsbegrenzungen in Lehre und Rechtsprechung als grundsätzlich nicht unzulässig angesehen. Doch können sie nicht zum Tragen kommen, wenn der Spediteur in der Auswahl und Instruktion des Frachtführers grobfahrlässig handelte. Entsprechend haftet die Beklagte gemäss Art. 439 OR in Verbindung mit Art. 97 OR und Art. 398 OR unbegrenzt für den entstandenen Schaden (Montanaro, Haftung, S. 153 f.; Bucher, Obligationenrecht, S. 253; Keller, Haftpflichtrecht, S. 478).

**Bemerkung 2:** Wäre Roman Strasser hingegen **einfacher Angestellter** der Beklagten, ergäben sich weitere Probleme bei der Durchbrechung der Haftungsbeschränkung, da Art. 101 OR grundsätzlich einen gänzlichen Ausschluss der Haftung für Hilfspersonen zulässt.

* 1. Zudem haftet die Beklagte auch nach Frachtrecht für den Schaden, der sich während des Transports ereignete (BGE 102 II 256 E. 1.b; vgl. Keller, Haftpflichtrecht, S. 478 f.; Huguenin, Obligationenrecht, Rz 3483). Auch aufgrund des von der Beklagten durchgeführten Sammeltransports (II. Klageschrift, Begründung, Ziff. 10) ist sie der Haftung des Frachtführers unterstellt (z.B. BSK OR I-Staehelin, Art. 439 N 18; CHK OR-Pfenninger, Art. 439 N 13; ZK OR-Oser/Schönenberger, Art. 439 N 34). Aufgrund ihres groben Verschuldens gelangt weder der Ausschluss der Frachtführerhaftung für die nicht in Art. 2 Ziff. 2 AB Spedlogswiss genannten Fälle noch die betragli­che Haftungsbegrenzung, wie sie Art. 25 AB Spedlogswiss vorsieht, zur Anwendung (Art. 100 Abs. 1 OR; Montanaro, Haftung, S. 153 f.). Die Beklagte haftet somit für den Verlust der Bilder auf dem Transport gemäss Art. 439 i.V.m. Art. 447 OR.
  2. Wäre die Beklagte ihren Sorgfaltspflichten nachgekommen und hätte sie insbesondere einen geeigneten, erfahrenen Frachtführer für den Transport ausgesucht, diesen über den Wert der Bilder entsprechend instruiert und nicht einen Sammeltransport mit zusätzlichen Zwischenstopps organisiert, wären die Bilder der Klägerin nicht gestohlen worden. Jede der vorne dargestellten Handlungen und Unterlassungen der Beklagten stellt bereits für sich allein eine kausale Ursache für den Diebstahl dar (vgl. BGE 102 II 256 E. 3). Der Diebstahl der Bilder und damit der Schaden der Klägerin sind die kausale Folge des Fehlverhaltens der Beklagten.
  3. Die Höhe des Schadenersatzes ist nach Auftragsrecht unbegrenzt. Nach Frachtrecht ist der «volle Wert» des Frachtguts zu ersetzen (Art. 447 Abs. 1 OR). In beiden Fällen ist die eingeklagte Forderung auf Schadenersatz in Höhe des Werts der verlorenen bzw. gestohlenen Bilder, zuzüglich Schadenszins von 5% p.a. ab dem Tag des Verlusts, vollumfänglich gutzuheissen.

**Bemerkung 3:** Gemäss BGE 130 III 591 E. 4 hat die Beklagte ab dem Zeitpunkt, in dem sich das schädigende Ereignis finanziell auswirkt, einen **Schadenszins** zu bezahlen.

Abschliessend ersuche ich Sie höflich, sehr geehrter Herr Präsident, sehr geehrte Damen und Herren Ober- und Handelsrichterinnen und -richter, die Klage antragsgemäss gutzuheissen.

Mit vorzüglicher Hochachtung

[Unterschrift des Rechtsanwaltes der Klägerin]

[Name des Rechtsanwaltes der Klägerin]

Fünffach

**Bemerkung 4:** Nach Art. 131 ZPO sind Eingaben und Beilagen dem Gericht in je einem Exemplar für das Gericht und für jede Gegenpartei einzureichen, demnach in der Regel im Doppel. Gemäss ständiger **Praxis des Handelsgerichts** des Kantons Zürich sind diesem jedoch grundsätzlich sämtliche Eingaben in **fünffacher** Ausfertigung und Beilagen im Doppel einzureichen.

Beilagen und Beweismittel (im Doppel) gemäss separatem Verzeichnis