Oberlandesgericht Hamm, 18 U 7/03

Datum:	15.08.2005
Gericht:	Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper:	18. Zivilsenat
Entscheidungsart:	Urteil
Aktenzeichen:	18 U 7/03
ECLI:	ECLI:DE:OLGHAM:2005:0815.18U7.03.00

Vorinstanz:	Landgericht Münster, 14 O 244/02

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das am 21. November 2002 verkündete Urteil der 14. Zivilkammer des Landgerichts Münster wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten der Berufung.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Das Urteil beschwert den Kläger in Höhe von 5.203,43 €; die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe 1

Die Parteien streiten um die Zahlung von Schadensersatz für ein im Gewahrsam der Beklagten beschädigtes Kühlgerät 2

I. 3

Die Versicherungsnehmerin des Klägers, die Firma U AG in T, beauftragte die Beklagte im Juli 1999 auf der Grundlage eines vorausgegangenen schriftlichen Angebotes der Beklagten vom 26.07.1999 mit der Einlagerung und dem Handling (Kommissionierung) und Auslagerung der von ihr hergestellten Fertigprodukte. Am 22.08.2000 übergab die Fa. U AG der Beklagten ein 500 kg schweres Kühlgerät für Druckmaschinen zur Einlagerung in deren 4

Lager in P2 bis zum Kommissionsabruf durch die Firma N2 in I, wohin diese anschließend befördert werden sollte. Die Maschine war bei der Übernahme in das Lager der Beklagten in einer stabilen Holzkiste verpackt. Durch eine nicht vollständig mittige Ausrichtung der Maschine, welche von außen nicht erkennbar war, ergab sich eine Schwerpunktverlagerung des Frachtstücks, deren Ausmaß zwischen den Parteien streitig ist.

Am 28.12.2000 beabsichtigte die Beklagte, das bei ihr lagernde Kühlgerät in ihr neues Lager in P zu überführen. Der mit dem Verladevorgang auf Lkw mittels Gabelstapler befaßte Fahrer der Beklagten, W, unterfuhr die Kiste zunächst mit den 220 cm langen Staplergabeln, hob sie an und setzte sie auf der Ladefläche des Lkws ab. Um die Kiste unmittelbar an andere bereits aufgeladene Kisten heranzuschieben, zog er die Staplergabeln zunächst etwas heraus und stellte nach dem Verschieben der Kiste fest, daß diese breiter als andere Transportstücke war und deshalb an dieser Stelle der Ladefläche nicht stehenbleiben konnte. Aus diesem Grunde hob er die Kiste erneut an, um sie vom Lkw herunterzuheben. Bei der anschließenden Rückwärtsfahrt des Gabelstaplers kippte die Kiste in einer Entfernung von 1 bis 1 ½ m von der Bordwand des Lkws entfernt über die schwerpunktbelastete Seite von den Staplergabeln. Hierbei wurde die Kühlanlage so erheblich beschädigt, daß ein wirtschaftlicher Totalschaden mit einem Schadensbetrag in Höhe von 24.363,00 DM (12.456,60 €) vorliegt. 5

Der vom Transportversicherer der Beklagten beauftragte Sachverständige C gelangte in seinem Havariegutachten vom 19.02.2001, welches sich auch der Kläger zu eigen gemacht hat und wegen dessen Kosten zwischen den Parteien eine Kostenteilung vereinbart worden ist, zu dem Ergebnis, daß die Verpackung der Maschine als solche nicht zu beanstanden gewesen sei. Es sei unklar, ob der Schaden allein durch einen Hebe-, Fahr- und Bedienfehler verursacht worden sei oder auch die leichte Seitenlastigkeit der Kiste mit zu dem Schaden beigetragen habe. Mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit sei aber davon auszugehen, daß das Fahrmanöver zu abrupt eingeleitet worden sei und sich der verschobene Schwerpunkt bei diesem Fahrmanöver zusätzlich negativ ausgewirkt habe. 6

Mit schriftlicher Abtretungserklärung vom 26.09.2001 hat die Fa. U AG ihre Schadensersatzansprüche aus dem Schadensereignis an den Kläger abgetreten. 7

Mit der vorliegenden Klage macht der Kläger nun ausgehend von einem Sachschaden in Höhe von 12.456,60 € zuzüglich des von ihm aufgewandten hälftigen Anteils an den Sachverständigenkosten von 507,83 € und abzüglich einer von der Beklagten vorprozessual geleisteten Zahlung in Höhe von 7.761,00 € die Zahlung eines weitergehenden Schadensersatzbetrages von 5.203,43 € geltend. 8

Der Kläger hat behauptet, er sei aufgrund des Versicherungsvertrages vom 01.11.2000 zum Zeitpunkt des Schadensereignisses alleiniger Transportversicherer der Firma U AG gewesen. Er sei gemäß § 67 VVG aktivlegitimiert, weil er am 26.09.2001 an seine Versicherungsnehmerin zur Schadensregulierung einen Betrag in Höhe von 12.456,60 € gezahlt habe. Ferner sei er aufgrund der Abtretung aktivlegitimiert. 9

Weiter hat der Kläger die Ansicht vertreten, daß die Beklagte ihm gemäß §§ 467, 475 HGB zum vollen Schadensersatz verpflichtet sei. Er hat behauptet, daß sich das Kühlgerät zum Zeitpunkt seiner Übernahme durch die Beklagte in einem einwandfreien und unbeschädigten Zustand befunden habe. Die Schwerpunktverlagerung habe allenfalls 10 % betragen und sei nicht schadensursächlich geworden. Der Fahrer der Beklagten habe die 102 cm tiefe Kiste nur 58 cm weit mit den Staplergabeln unterfahren und deshalb nur mit deren Spitzen angehoben. Der Schaden sei allein aufgrund eines abrupten Fahrmanövers eingetreten. 10

11

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte zur Zahlung von 5.203,43 € nebst Zinsen zu verurteilen. 12

Die Beklagte hat beantragt, 13

die Klage abzuweisen. 14

Sie hat die Aktivlegitimation des Klägers bestritten und behauptet, daß der Kläger wegen des erst ab dem 01.11.2000 geltenden Versicherungsvertrages nicht zur Schadensregulierung verpflichtet gewesen sei, weil die Einlagerung des Kühlgeräts unstreitig bereits am 22.08.2000 erfolgt sei. Darüber hinaus erfülle das vom Kläger vorgelegte Schreiben der Fa. U AG vom 26.09.2001 nicht die Voraussetzungen für eine wirksame Abtretung. 15

Weiter hat die Beklagte die Ansicht vertreten, daß sie nach den Bestimmungen der Ziffer 24.1.1 und 24.1.2 ADSp nur begrenzt auf 10,00 DM je kg des Rohgewichts und höchstens 10.000,00 DM je Schadensfall hafte. Auch sei das Schadensereignis für ihren Fahrer unabwendbar gewesen. Dazu hat sie behauptet, ihr Fahrer habe die Holzkiste vor dem erneuten Anheben von der Ladefläche des Lkws mit den Staplergabeln vollständig unterfahren. Ein Hebe-, Fahr- oder Bedienfehler habe nicht zum Schaden geführt. Vielmehr sei die Seitenlastigkeit der Kiste schadensursächlich gewesen. Ihrer Auffassung nach hätte die Versicherungsnehmerin des Klägers gemäß Ziff. 6.1 ADSp die vorhanden gewesene Schwerpunktverlagerung kennzeichnen müssen. Die Voraussetzungen für eine unbegrenzte Haftung wegen qualifizierten Verschuldens seien nicht gegeben. 16

Das Landgericht hat nach Vernehmung der Zeugen W und X die Klage durch das angefochtene Urteil abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, daß die Frage der Aktivlegitimation des Klägers offenbleiben könne, weil die Beklagte gemäß Ziffer 24.1.1 ADSp lediglich begrenzt auf einen Betrag von 10,00 DM je kg Rohgewicht hafte. Dabei könne dahinstehen, ob die Parteien einen Lager- oder Speditionsvertrag geschlossen hätten, weil die Bestimmungen der ADSp auch bei Lagergeschäften Anwendung finden würden. Es sei von einer stillschweigenden Einbeziehung dieser Bestimmungen auszugehen, weil die Versicherungsnehmerin des Klägers selbst in der Transportbranche tätig sei. Ein qualifiziertes Verschulden des Zeugen W im Sinne von Ziffer 27.2 ADSp sei nicht feststellbar. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme habe der Zeuge W darauf vertrauen können, daß er die Kiste, welche zunächst ohne zu schwanken auf den Staplergabeln gestanden habe, sicher herunterheben könne. 17

Hiergegen wendet sich der Kläger mit der Berufung, mit der er seinen erstinstanzlichen Zahlungsantrag weiterverfolgt. Er vertritt die Ansicht, daß nach der Novellierung des Transportrechts eine stillschweigende Einbeziehung der ADSp nicht mehr möglich sei, weil die Einbeziehung der ADSp nicht mehr branchenüblich sei. Ferner sei Ziffer 24 ADSp als haftungsbegrenzende Bestimmung zu weit gefaßt und wegen Verstoßes gegen § 9 AGBG unwirksam. Weiter meint der Kläger, daß auch ausreichende Anhaltspunkte für einen Organisationsmangel bei der Beklagten bestünden, welcher ein qualifiziertes Verschulden der Beklagten vermuten lasse. Der Zeuge W habe über keine Staplerfahrerausbildung verfügt und sei nicht ausreichend geschult gewesen. Ansonsten wäre ihm bekannt gewesen, daß er vor dem Abladen vom Lkw die Verlängerungsstücke der Staplergabeln hätte demontieren müssen und sich beim Unterfahren der Kiste hätte einweisen lassen müssen, anstatt, wie er bekundet habe, "nach Gefühl" zu fahren. Darüber hinaus habe sich die Beklagte nicht mit einer einmaligen Ausbildung ihres Fahrers begnügen dürfen. Sie hätte sicherstellen müssen, daß er die erforderlichen Grundsätze der Tätigkeit eines ordentlichen Gabelstaplerfahrers 18

beachtet. Hierzu habe die Beklagte nichts näher vorgetragen.

Die Beklagte verteidigt demgegenüber die angefochtene Entscheidung. Sie hält das Bestreiten der Abtretung aufrecht und ist weiterhin der Auffassung, daß die Voraussetzungen für einen Forderungsübergang nach § 67 VVG nicht dargelegt seien. Darüber hinaus bestreitet sie auch das Zustandekommen eines gesonderten Lagervertrages. Sie meint, daß die Bestimmungen der ADSp und ihre Einbeziehung nach wie vor branchenüblich seien. Hinsichtlich des vom Kläger behaupteten Organisationsmangels handele es sich um neues Vorbringen, das unbeachtlich sei. Außerdem falle ihr aufgrund der seit dem Jahre 1996 vorliegenden Fahrerlaubnis ihres Fahrers w auch ein Organisationsverschulden nicht zur Last. Von einem eigenen leichtfertigen Verhalten ihres Fahrers sei nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht auszugehen. In jedem Fall treffe aber die Versicherungsnehmerin des Klägers wegen der unterbliebenen Kennzeichnung des verschobenen Schwerpunktes, welche zur Schadensentstehung beigetragen habe, ein Mitverschulden von 50 %. 19

Der Senat hat in der mündlichen Verhandlung am 08.03.2004 den Havariekommissar C als sachverständigen Zeugen und Sachverständigen angehört mit dem aus dem Berichterstattervermerk vom 09.03.2004 (Bl. 299 f. d.A.) ersichtlichen Ergebnis. In Anschluß daran hat der Senat ein weiteres schriftlichen Gutachten des Sachverständigen Dip.-Ing. J dazu eingeholt, um wieviel Prozent der Schwerpunkt der beschädigten Maschine innerhalb der Transportkiste verlagert gewesen ist, ob und nach welchen Bestimmungen die etwaige Schwerpunktverlagerung für die Versicherungsnehmerin des Klägers kennzeichnungspflichtig gewesen ist und ob es der Üblichkeit im Transportgewerbe entspricht, Schwerpunktverlagerungen der festgestellten Größenordnung zu kennzeichnen. Nachdem der Kläger gegen das schriftliche Gutachten des Sachverständigen J vom 27.09.2004, wegen dessen Inhalt auf das lose bei den Akten befindliche Originalgutachten Bezug genommen wird, unter gleichzeitiger Vorlage eines von ihm eingeholten Privatgutachtens des Sachverständigen T2 Einwände erhoben hat, hat der Senat den Sachverständigen J zu diesen Einwänden in der mündlichen Verhandlung am 10.03.2005 nochmals mündlich angehört mit dem aus dem Berichterstattervermerk vom 11.03.2005 (Bl. 395 – 398 d.A.) ersichtlichen Ergebnis. 20

Nach Schluß der mündlichen Verhandlung hat der Kläger mit Schriftsatz vom 02.05.2005 beantragt, die mündliche Verhandlung wieder zu eröffnen, und dies damit begründet, daß die abweichende Schwerpunktberechnung des Sachverständigen T2 entgegen den vom Sachverständige J am 10.03.2005 gemachten Angaben nicht darauf beruhen würde, daß der Sachverständige T2 seinen Berechnungen ein abweichendes Modell des Kühlgeräts und eine schmaler ausgeführte Versandkiste zugrunde gelegt habe. Mit Beschluß vom 19.05.2005, auf dessen Gründe Bezug genommen wird, hat der Senat den Antrag des Klägers auf Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung zurückgewiesen. 21

Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Parteien wird auf den Inhalt der zwischen ihnen gewechselten Schriftsätze Bezug genommen. 22

II. 23

Die zulässige Berufung des Klägers hat in der Sache keinen Erfolg. Dem Kläger steht aus dem streitgegenständlichen Schadensfall kein über den bereits vorprozessual gezahlten Betrag von 7.761,- € hinausgehender Schadensersatzanspruch gegen die Beklagte zu. 24

Zwar haftet die Beklagte der Versicherungsnehmerin des Klägers, der Fa. U AG, wegen der am 28.12.2000 eingetretenen Beschädigung des Kühlaggregates gemäß § 475 HGB wegen 25

vermuteten Verschuldens auf Zahlung von Schadensersatz. Ob dieser Schadensersatzanspruch gemäß § 67 VVG oder im Wege der Abtretung auf den Kläger übergegangen ist, bedarf jedoch keiner Entscheidung, weil sich die Versicherungsnehmerin des Klägers wegen einer unterbliebenen Schwerpunktkennzeichnung des Frachtstücks ein Mitverschulden bei der Schadensverursachung in Höhe von 50 % anrechnen lassen muß mit der Folge, daß der Kläger wegen der von ihm geltend gemachten Schäden bereits mit dem von der Beklagten vorprozessual gezahlten Betrag von 7.761,- € vollständig abgefunden ist.

1. 26

Unstreitig stürzte das der Beklagten übergebene Kühlgerät am 28.12.2000 im Lager der Beklagten in P2 von dem vom Zeugen W geführten Gabelstapler. Für die hierbei verursachten Schäden haftet die Beklagte gemäß § 475 HGB wegen vermuteten Verschuldens. 27

a) 28

Es liegt ein Fall der verfügten Ladung vor. Eine solche liegt dann vor, wenn der Spediteur aufgrund eines ihm vom Auftraggeber separat erteilten Lagervertrages oder eines gemischten Vertrages, der sowohl lager- wie transportrechtliche Elemente enthält, mit der Einlagerung eines Frachtstücks beauftragt wird. Nicht hierzu zählen dagegen bloße, mit der Durchführung eines Transportauftrages notwendige Vor-, Zwischen- oder Nachlagerungen des Transportgutes. 29

Nach dem erstinstanzlichen Sachvortrag des Klägers war das Kühlaggregat der Beklagten am 20.08.2000 auf der Grundlage des bereits im Juli 1999 zwischen der Firma U AG und der Beklagten geschlossenen Lagervertrages, mit dem die Beklagte gemäß ihrem schriftlichen Angebot vom 26.07.1999 von der Fa. U mit der Einlagerung von deren Fertigprodukten beauftragt worden war, mit der Maßgabe zur Einlagerung übergeben worden, das Kühlaggregat bei Abruf durch die Käuferin, die Fa. N2 in I, zu dieser hinzutransportieren. Diesem Vorbringen ist die Beklagte weder in erster noch zweiter Instanz in beachtlicher Weise entgegengetreten. Ihr erstinstanzliches Vorbringen, daß sie von der Fa. U mit der Besorgung des Transports des Kühlaggregates beauftragt gewesen sei und die Sendung bei ihr "anscheinend" zwischengelagert werden sollte, stellt insoweit ebenso wenig ein ausreichendes Bestreiten des klägerischen Vorbringens dar wie die von ihr mit der Berufungserwiderung angestellte bloße Mutmaßung, daß sie davon ausgehe, daß es sich vorliegend nicht um einen separaten Lagervertrag, sondern um einen Speditionsvertrag handele. Vielmehr hat im Gegenteil der Geschäftsführer der Beklagten bei seiner persönlichen Anhörung durch den Senat den Sachvortrag des Klägers sogar bestätigt, indem er erklärt hat, daß der Transport der Maschine erst zu einem späteren, noch nicht feststehenden Zeitpunkt erfolgen sollte, was auch die Richtigkeit des weiteren Sachvortrag des Klägers belegt, daß zum Zeitpunkt der Beschädigung des Kühlgeräts dieses noch nicht von der Fa. N2 in I abgerufen worden war. 30

Bei einer derartigen Fallkonstellation, bei der der Spediteur das Frachtgut bis zum Zeitpunkt seines Abrufes durch den Kunden zwischenlagern soll, liegt aber ein Fall der verfügten Lagerung vor, bei der sich die Haftung des Spediteurs für Beschädigung und Verlust des Frachtguts bis zum Zeitpunkt des Transportbeginns nach der für den Lagerhalter geltenden Vorschrift des § 475 HGB richtet. So verhält es sich auch hier, da sich das Schadensereignis noch vor dem Abruf des Kühlgerätes durch die Fa. N2 ereignete. Daß das Kühlgerät an dem Schadenstag in das neue Lager der Beklagten in P transportiert werden sollte, ist hingegen ohne Belang, da es sich hierbei unstreitig um eine interne Umlagerung der Beklagten 31

handelte, die nicht vom Kläger veranlaßt worden war.

b) 32

Die Haftungsvoraussetzungen des § 475 HGB sind erfüllt. Nach den Feststellungen des Landgerichts wurde das Kühlaggregat während des Zeitraumes, als es die Beklagte als Lagerhalterin in Obhut hatte, beschädigt, als es im Zuge einer von der Beklagten veranlaßten internen Umlagerung in ein anderes Lager auf einen Lkw verladen werden sollte und dabei dem Zeugen W, welcher bei der Beklagten als Lagerarbeiter beschäftigt ist, vom Gabelstapler stürzte. Soweit die Beklagte noch in erster Instanz mit Nichtwissen bestritten hatte, daß ihr die Maschine im unversehrten Zustand übergeben wurde, ist dieser Einwand von ihr in der Berufungsinstanz nicht weiterverfolgt worden. Ungeachtet dessen steht aber auch für den Senat aufgrund der Angaben des bereits in erster Instanz vernommenen Zeugen X sowie der Art der später vom Sachverständigen C festgestellten Beschädigungen fest, daß diese nicht schon zum Zeitpunkt der Übergabe der Kühlanlage an die Beklagte vorhanden waren, sondern gerade infolge des Sturzes des von dem Zeugen W geführten Gabelstaplers eingetreten sind. 33

Das für die Haftung der Beklagten grundsätzlich weiter erforderliche Verschulden der Beklagten wird nach der Vorschrift des § 475 Satz 1, 2. Halbsatz HGB vermutet. 34

Den ihr damit obliegenden Entlastungsbeweis, nämlich daß sie kein Verschulden an dem Schadensereignis trifft, hat die Beklagte nicht geführt. Insbesondere hat die Beklagte nicht beweisen können, daß das Kühlgerät allein wegen des verschobenen Schwerpunktes von den Staplergabeln gefallen ist. Denn wie der Sachverständige C bei seiner Befragung durch den Senat ausgeführt hat, ist für den Schadensfall auch wesentlich gewesen, daß die Kiste beim Rückwärtsfahren frei auf den Stablergabeln stand. Insoweit wäre es dem Zeugen W, dessen Verschulden sich die Beklagte gemäß § 278 BGB zurechnen lassen muß, aber ohne weiteres möglich gewesen, das verpackte Kühlgerät zunächst wieder auf dem Lkw auf die Stelle vorziehen, wo er das Frachtstück auch beim Beladen zunächst abgesetzt hatte, und es dort vor dem endgültigen Herabsetzen vom Lkw wieder so weit mit den Staplergabeln zu unterfahren, daß das Frachtstück direkt vor dem Gablerstaplerbaum gestanden hätte. Falls die damals von ihm verwandten Gabeln zu lang gewesen sein sollten, hätte er hierfür kürzere verwenden müssen. 35

2. 36

Die damit der Beklagten gemäß § 475 HGB obliegende Schadensersatzpflicht beläuft sich jedoch auf keinen höheren Betrag als die bereits vorprozessual geleisteten 7.761,- €. 37

Dabei kann dahin stehen, ob sich die Beklagte auf die haftungsbeschränkenden Bestimmungen der Ziffer 23 und 24 ADSp berufen kann oder diese Bestimmungen wegen Verstoßes gegen § 9 AGBG (§ 307 BGB) unwirksam sind. Denn selbst wenn die Beklagte für den eingetretenen Schaden unbeschränkt haften sollte, stünde dem Kläger kein höherer Schadensersatzanspruch als die vorprozessual gezahlten 7.761,- € zu, weil sich die Fa. U AG wegen des Nichtanbringens einer erforderlichen Schwerpunktkennzeichnung an der Verpackung des Frachtstücks ein anspruchsminderndes Mitverschulden an der Schadensentstehung im Sinne des § 254 Abs. 1 BGB in Höhe von 50 % anrechnen lassen muß. 38

Die Fa. U AG wäre gemäß Ziff. 6.1 der ADSp verpflichtet gewesen, durch Anbringung des Kennzeichens F "Schwerpunkt" der DIN 55402 die tatsächliche Lage des Schwerpunktes des 39

Frachtstücks deutlich kenntlich zu machen. Dies gilt unabhängig davon, ob sich der Schwerpunkt des Frachtstücks an der vom Sachverständigen J ermittelten Stelle befunden hat oder an der Stelle, die der Kläger durch Bezugnahme auf das von ihm vorgelegte Gutachten des Privatgutachters T2 behauptet. In beiden Fällen hat sich nämlich der Schwerpunkt an einer solchen Stelle innerhalb der Verpackungskiste befunden, daß das Frachtstück in erhöhtem Maße kippgefährdet gewesen ist.

a) 40

Dem streitgegenständlichen Auftrag lagen die ADSp zugrunde. Bereits in ihrem Angebotsschreiben vom 26.07.1999 hatte die Beklagte die Versicherungsnehmerin des Klägers darauf hingewiesen, daß sie ausschließlich auf Grund der ADSp neuester Fassung arbeitet. Dem hat die Fa. U AG nicht widersprochen. Der Kläger stellt folgerichtig gar nicht in Abrede, daß die ADSp gelten sollten, sondern hat sich im Gegenteil hierauf selbst berufen. 41

b) 42

Danach wäre die U AG aber als Auftraggeberin des Lagervertrages gemäß Ziff. 6.1 der ADSp verpflichtet gewesen, das Packstück mit dem Schwerpunktsymbol der DIN 55402 zu versehen. 43

Gemäß Ziffer 6.1 ADSp hat der Auftraggeber die Packstücke deutlich und haltbar mit den für seine auftragsgemäße Behandlung erforderlichen Kennzeichen zu versehen. Dabei können zu den erforderlichen Kennzeichen im Einzelfall auch Warnsymbole gehören, etwa dann, wenn bestimmte Eigenschaften des Frachtgutes eine besondere Schadensanfälligkeit begründen. 44

Im Streitfall bestand für die Fa. U AG wegen einer aus einer Verschiebung des Schwerpunktes des Frachtstücks resultierenden, konkret erhöhten Kippgefährdung desselben die Obliegenheit, die Beklagte durch die Anbringung des Warnzeichens F "Schwerpunkt" der DIN 55402 auf die Verpackungskiste auf die erhöhte Kippgefährdung des Frachtstücks hinzuweisen. 45

Einen Anhalt dafür, wann im Einzelfall die Anbringung des Warnzeichens F "Schwerpunkt" der DIN 55402 i.S.d. Ziff. 6.1 der ADSp wegen Kippgefährdung erforderlich ist, läßt sich den Verpackungsrichtlinien des Bundesverbandes Holzpackmittel Paletten Holzverpackung (HPE) entnehmen. Insoweit müssen die Ziffern 6 und 7 der HPE im Zusammenhang gesehen werden. Während Ziffer 7 der HPE sich damit befaßt, auf welche Weise eine notwendige Schwerpunktkennzeichnung vom Auftraggeber vorzunehmen ist, befaßt sich Ziffer 6 der HPE mit der Frage, unter welchen Bedingungen ein Frachtstück kippgefährdet ist. Danach kann ein Frachtgut in Vorwärtsrichtung ankippen, wenn die anteilige Breite der Aufstandsfläche "a" kleiner ist als die mit dem Faktor 0,8 multiplizierte Höhe des Schwerpunktes des Frachtstücks, in Rückwärtsrichtung ankippen, wenn die anteilige Breite der Aufstandsfläche "a" kleiner ist als die mit dem Faktor 0,5 multiplizierte Höhe des Schwerpunktes, und seitwärts ankippen, wenn die anteilige Breite der Aufstandsfläche "a" kleiner ist als die mit dem Faktor 0,7 multiplizierte Höhe des Schwerpunktes des Frachtstücks. 46

Kommt es danach aber für die Kippgefährdung eines Frachtstücks gerade in maßgeblicher Weise auf die Lage seines Schwerpunktes an und befassen sich die HPE unmittelbar im Anschluß an die Frage der Kippgefahr in Ziffer 7 mit der Art und Weise der Anbringung einer "notwendigen" Schwerpunktkennzeichnung, so kann hieraus nur der Schluß gezogen werden, daß nach den HPE eine Schwerpunktkennzeichnung dann im Sinne ihrer Ziffer 7 47

erforderlich ist, wenn das Frachtstück wegen der Lage seines Schwerpunktes kippgefährdet ist. Allein dieses Verständnis ergibt auch für die speditionelle Praxis einen Sinn. Die Anbringung des Schwerpunktsymbols ist für die auftragsgemäße Behandlung des Frachtstücks durch den Spediteur oder Lagerhalter dann erforderlich und notwendig, wenn dem Frachtstück aufgrund seiner Schwerpunktlage eine besondere Schadensgeneigtheit anhaftet.

Eine solche besondere, kennzeichnungspflichtige Schadensgeneigheit ist in jedem Falle dann zu bejahen, wenn ein nach seinen äußeren Abmessungen nicht kippgefährdet erscheinendes Frachtstück aufgrund seiner besonderen Schwerpunktlage in Wirklichkeit doch kippgefährdet ist. Ob dagegen auch bei Frachtstücken, die bereits aufgrund ihrer äußeren Abmessungen ohnehin kippgefährdet erscheinen, ebenfalls in jedem Fall eine Schwerpunktkennzeichnung erforderlich ist, kann letztlich offenbleiben. Nach Auffassung des Senats ist auch bei solchen Frachtstücken jedenfalls dann eine Schwerpunktkennzeichnung zur auftragsgemäßen Behandlung notwendig, wenn dem Frachtstück aufgrund seiner Schwerpunktlage eine deutlich erhöhte Kippgefährdung innewohnt, mit der der Spediteur auch aufgrund des äußeren Erscheinungsbildes des Frachtstückes nicht notwendig rechnen muß. Und eine solche, deutlich erhöhte Kippgefährdung ist nach Ansicht des Senats in Übereinstimmung mit der eigenen Einschätzung des Klägers jedenfalls dann zu bejahen, wenn diese aufgrund der Schwerpunktlage um mindestens 15 % erhöht ist. 48

Danach hätte vorliegend aber die Versicherungsnehmerin des Klägers das streitgegenständliche Frachtstück in jedem Fall mit einer Schwerpunktkennzeichnung F der DIN 55402 versehen müssen. Denn sowohl nach dem Gutachten des gerichtlich bestellten Sachverständigen J als auch nach dem vom Kläger vorgelegten Gutachten des Privatsachverständigen T2 ist der Schwerpunkt des Frachtstücks dermaßen von dessen geometrischen Mittelpunkt verschoben gewesen, daß sich hierdurch die Kippgefährdung des Frachtstücks um mehr als 15 % erhöht hat. 49

aa) 50

Nach den Ausführungen des Sachverständigen J hat sich der Schwerpunkt des Frachtstücks zwar der Höhe nach annähernd im Bereich des geometrischen Mittelpunktes des Frachtstücks befunden. Nach seinen Berechnungen war der Schwerpunkt aber aufgrund des Geräteaufbaus und der Positionierung des Kühlaggregates innerhalb der Kiste bezogen auf die Schmalseite des Frachtstücks um 8 cm verschoben. Dies hat nach den Ausführungen des Sachverständigen eine konkrete Erhöhung der Kippgefahr des Frachtstücks zur Folge gehabt. 51

Die Ausführungen des Sachverständigen sind in sich plausibel und nachvollziehbar. Bei Zugrundelegung der vom Sachverständigen J verwandten Abmessungen der Versandkiste von 207 cm Breite, 104 cm Tiefe und 222 cm Höhe, deren Richtigkeit von der Firma U AG mit Schreiben vom 04.04.2005, welches der Kläger mit Schriftsatz vom 11.04.2005 zu den Akten gereicht hat, nochmals ausdrücklich bestätigt wurden, wäre das streitgegenständliche Frachtstück bereits dann kippgefährdet gewesen, wenn sich dessen Schwerpunkt auch bezogen auch die Schmalseite im geometrischen Mittelpunkt befunden hätte. In diesem Fall hätte sich der Berechnungsfaktor "a" auf den halben Wert der Tiefe der Verpackungskiste von 104 cm, mithin 52 cm belaufen. Die Schwerpunkthöhe hat nach den Ausführungen des Sachverständigen J ebenfalls annähernd in Höhe des geometrischen Mittelpunktes des Frachtstücks von 111 cm gelegen (Hälfte der Höhe des Frachtstücks von 222 cm). Da der Wert von 52 cm aber kleiner ist als der mit dem Faktor 0,5 multiplizierte Wert der Schwerpunkthöhe von 111 cm, wäre somit das Frachtstück schon dann kippgefährdet 52

gewesen, wenn sich der Schwerpunkt in seinem geometrischen Mittelpunkt befunden hätte. Insofern ist die Verpackungskiste aufgrund ihrer äußeren Abmessungen schon ihrem äußeren Anschein nach kippgefährdet gewesen.

Diese Kippgefährdung ist jedoch aufgrund der vom Sachverständigen J festgestellten seitlichen Verschiebung des Schwerpunktes deutlich erhöht gewesen. Diese Erhöhung der Kippgefährdung ergibt sich daraus, dass es sich bei dem Berechnungsfaktor "a" der Ziffer 6 der HPE ausweislich der dortigen zeichnerischen Darstellung der Kippgefahr um die Entfernung zwischen der in Kipprichtung gelegenen Außenkante der Aufstandfläche des Frachtstücks und dem Punkt handelt, an dem ein am Schwerpunkt des Frachtstücks angelegtes Lot auf dessen Aufstandsfläche auftreffen würde. Dies hat zur Folge, daß eine seitliche Verschiebung des Schwerpunktes in Richtung der betreffenden Außenkante zu einer Verringerung des Berechnungsfaktors "a" führt. Eine Verringerung des Berechnungsfaktors "a" wirkt sich aber in gleicher Weise negativ auf die Kippgefahr eines Frachtstücks aus wie eine weitere Erhöhung des Schwerpunktes. Durch die vom Sachverständigen J ermittelte seitliche Verschiebung des Schwerpunktes um 8 cm vom geometrischen Mittelpunkt der Verpackungskiste hat sich der Berechnungsfaktor a von 52 cm auf 44 cm reduziert, was zu einer weiteren Erhöhung der Kippgefahr um 18 % geführt hat. Denn durch die seitliche Verschiebung des Schwerpunktes um 8 cm hat sich Seitenverhältnis der Schwerpunkthöhe zum Berechnungsfaktor "a" von 111 cm : 52 cm = 2,135 auf 111 cm : 44 cm = 2,523 erhöht, was einer prozentuellen Steigerung der Kippgefährdung von 18 % entspricht. 53

Ob der Sachverständige J, wie der Kläger zuletzt eingewandt hat, bei seinen Berechnungen einen weiteren im Aggregat verbauten Transformator unberücksichtigt gelassen sowie von einer etwas geringfügig anders dimensionierten Verpackungskiste ausgegangen ist, kann für die Entscheidung des Rechtsstreits letztlich dahinstehen, so daß wegen dieser Fragen auch eine Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung und Beweisaufnahme nicht angezeigt gewesen ist. Denn auch bei Zugrundelegung des Gutachtens des Privatsachverständigen T2, dem das richtige Gerätemodell und die richtige Versandkiste zugrunde liegen soll und dessen Inhalt der Kläger mit der Vorlage des Gutachtens zum Inhalt seines Sachvortrages gemacht hat, wäre das Frachtstück um mehr als 15 % erhöht kippgefährdet und damit eine Kennzeichnung des Frachtstücks mit dem Schwerpunktsymbol der DIN 55402 ebenfalls erforderlich gewesen. 54

bb) 55

Auch nach dem Privatgutachten T2 wäre das Frachtstück schon allein nach den vom Sachverständigen T2 für die Verpackungskiste zugrunde gelegten äußeren Abmessungen (Höhe von 208,5 cm und Tiefe von 94,5 cm) kippgefährdet gewesen, weil die Hälfte der Tiefe der Kiste, nämlich 47,25 cm, kleiner ist als die mit dem Faktor 0,5 multiplizierte halbe Wert der Höhe von 104,25 cm. Darüber hinaus hat aber auch nach den Feststellungen des Privatgutachters T2 aufgrund des Geräteaufbaus und der Anordnung des Kühlaggregats in der Verpackungskiste eine Schwerpunktverlagerung vorgelegen, durch die die Kippgefahr weiter erhöht wurde. Zwar ist nach den Berechnungen des Privatgutachters T2 der Schwerpunkt in Richtung der Schmalseite des Frachtstücks deutlich geringfügiger, nämlich nur um 3,25 cm verschoben gewesen. Jedoch hat nach dem Privatgutachten T2 der Schwerpunkt innerhalb der Kiste um 25,55 cm oberhalb des geometrischen Mittelpunktes der Versandkiste gelegen, was ebenfalls zu einer deutlichen Erhöhung der Kippgefahr geführt hat. Denn durch die höhenmäßige und seitliche Verschiebung des Schwerpunktes hat sich das Seitenverhältnis der Schwerpunkthöhe zum Berechnungsfaktor "a" von 104,25 cm : 47,25 cm = 2,206 auf 129,80 cm : 44 cm = 2,95 erhöht, was einer prozentuellen Steigerung 56

der Kippgefährdung um sogar 34 % entspricht.

cc) 57

Indem die Fa. U AG die danach in jedem Fall erforderliche Kennzeichnung der Verpackungskiste mit dem Schwerpunktsymbol der DIN 555402 unterlassen hat, hat sie die ihr gegenüber der Beklagten zufallende Obliegenheit im Sinne eines Verschuldens gegen sich selbst verletzt. Daran vermag auch nichts der Umstand zu ändern, daß nach den Ausführungen des Sachverständigen J bei selbstverpackenden Betrieben, zu denen auch die Fa. U AG gehört, die Bestimmungen der Verpackungsrichtlinie HPE und der DIN 55402 häufig nicht oder nicht hinreichend bekannt sind und deshalb erforderliche Schwerpunktkennzeichnungen in der überwiegenden Zahl der Fälle nicht vorgenommen werden. Denn die Frage, ob die Versicherungsnehmerin des Klägers hinsichtlich der Verletzung der Kennzeichnungspflicht schuldhaft gehandelt hat, beurteilt sich nicht danach, in welchem Umfang erforderliche Schwerpunktkennzeichnungen in der Praxis durchgeführt werden, sondern vielmehr danach, ob eine Schwerpunktkennzeichnung i.S.d. Ziff. 6.1 der ADSp zur auftragsgemäßen Behandlung des Packstücks erforderlich ist und der Auftraggeber des Spediteurs bzw. Lagerhalters dies bei Einhaltung der gebotenen Sorgfalt hätte erkennen können und müssen. Und dies ist vorliegend deshalb zu bejahen, weil die Fa. U AG die um mehr als 15 % erhöhte Kippgefährdung des von ihr selbst hergestellten und verpackten Frachtstücks und die daraus sich ergebende Notwendigkeit einer Schwerpunktkennzeichnung ohne weiteres hätte erkennen können und müssen. Insoweit besteht kein Anlaß an sie als selbstverpackenden Produktionsbetrieb einen anderen Sorgfaltsmaßstab anzulegen als an professionelle Verpackungsbetriebe, bei denen nach den Angaben des Sachverständigen J in aller Regel entsprechend den Vorgaben der HPE gekennzeichnet wird. Allein der Umstand, daß ein Unternehmen die Verpackung der von ihm hergestellten Produkte selbst übernimmt, vermag es nicht zu rechtfertigen, an ihn einen geringeren Sorgfaltsmaßstab anzulegen als an einen professionellen Verpackungsbetrieb. 58

Im übrigen weist sogar der eigene Fachverband des Klägers, der Fachverband der Deutschen Transportversicherer in der von ihm herausgegebenen Broschüre "Transportinformationservice" für mit dem streitgegenständlichen Kühlgerat durchaus vergleichbare andere Frachtstücke, nämlich Schaltschränke, darauf hin, daß diese wegen ihres hohen Schwerpunktes und der geringen Aufstandsfläche besonders kippgefährdet sind und daher entsprechende Schwerpunktmarkierungen an allen vier Seiten besonders wichtig sind. 59

c) 60

Die unterbliebene Schwerpunktkennzeichnung ist entgegen der Ansicht der Beklagten auch für die Schadensverursachung mitursächlich geworden. Dafür spricht nach Auffassung des Senats bereits ein Anscheinsbeweis. Denn die Gefahrzeichen der DIN 55402 dienen gerade dem Zweck, den Spediteur bzw. Lagerhalter vor einer besonderen Schadensanfälligkeit des Frachtgutes zu warnen und ihm die Möglichkeit zu geben, sein eigenes Verhalten hierauf einzustellen. Insoweit spricht aber bereits nach der allgemeinen Lebenserfahrung eine tatsächliche Vermutung dafür, daß ein Spediteur einem vorhandenen Gefahrenzeichen auch Beachtung schenkt und mit noch größerer Sorgfalt mit dem Frachtstück umgeht. Der Fall ist nach Auffassung des Senats insoweit vergleichbar mit dem der Verletzung vertraglich übernommener Beratungspflichten, bei denen nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes ebenfalls zu Gunsten des Geschädigten eine tatsächliche Vermutung dafür spricht, daß er sich bei ordnungsgemäßer Beratung entsprechend dem ihm erteilten Rat verhalten hätte. 61

Danach ist aber zugunsten der Beklagten davon auszugehen, daß der Zeuge W bei Vorhandensein einer entsprechenden Schwerpunktzeichnung entsprechend vorsichtiger und behutsamer mit dem Frachtstück umgegangen wäre und dadurch der Schadensfall vermieden worden wäre. 62

d) 63

Bei der damit nach § 254 Abs. 1 BGB vorzunehmenden Abwägung der beiderseitigen Verursachungsanteile ist zu berücksichtigen, daß auch dem Zeugen W, dessen Verschulden sich die Beklagte zurechnen lassen muß, nur einfache Fahrlässigkeit zur Last fällt. Der Umstand, daß er die Palette vor dem Herunterheben vom Lkw nicht wieder so weit mit den Staplergabeln unterfahren hat, daß die Verpackungskiste direkt vor dem Gabelstablerbaum stand, sondern er sich allein auf sein Gefühl verlassen hat, das Packstück hinreichend weit unterfahren zu haben, kann angesichts der Vielzahl der von ihm im Laufe eines Arbeitstages als Gabelstaplerfahrer vorzunehmenden Transportvorgänge sowie des Umstandes, daß das Frachtstück nach seiner Aussage nach dem ersten Anheben ohne zu schwanken auf den Gabeln des Staplers stand, nur als eine als Augenblickversagen zu wertende Fehleinschätzung angesehen werden, die allein den Vorwurf einfacher Fahrlässigkeit zu begründen vermag. Die schon dahingehende Beurteilung des Landgerichts wird auch vom Kläger nicht mehr mit der Berufung angegriffen. Er beruft sich vielmehr erstmals mit der Berufung auf ein angebliches Organisationsverschulden der Beklagten dergestalt, daß sie mit dem Zeugen W einen Mitarbeiter eingesetzt habe, der über keinen Gablerstaplerführerschein verfügt habe, und die Beklagte auch nach einer etwaigen Ausbildung des Zeugen W zum Staplerfahrer dafür hätte Vorsorge treffen müssen, daß er sich entsprechend dieser Ausbildung verhält. Mit diesem, erstmals in der Berufungsinstanz erfolgten Vorbringen ist der Kläger jedoch bereits gemäß § 531 Abs. 1 ZPO ausgeschlossen, da er nichts dafür vorgetragen hat, aus welchen Gründen er sich nicht bereits in erster Instanz auf ein entsprechendes Organisationsverschulden der Beklagten berufen konnte. Im übrigen hat die Beklagte bereits in erster Instanz eine Ablichtung des Staplerfahrerführerscheines des Zeuges W zu den Gerichtsakten gereicht. 64

Nach Auffassung des Senats hat die unterbliebene Schwerpunktkennzeichnung in gleichem Umfang zum Zustandekommen des Schadensfalls beigetragen wie der der Beklagten als Verursachungsbeitrag gereichende Umstand, daß der Zeuge W die Palette nicht weiter mit den Staplergabeln unterfahren hat, mit der Folge, daß das der Fa. U AG zur Last fallende Mitverschulden mit 50 % zu bemessen ist. 65

Demgemäß könnte aber der Kläger, selbst wenn die Schadensersatzforderung der Fa. U AG gemäß § 67 VVG oder im Wege der Abtretung auf ihn übergegangen sein sollte, den mit der Klage geltend gemachten Sachschaden, der sich unstreitig auf 12.456,60 € beläuft, nur in Höhe von 6.228,30 € ersetzt verlangen. Ein Anspruch auf Ersatz weiterer Sachverständigenkosten stünde ihm überhaupt nicht mehr zu, da die Beklagte die Hälfte dieser Kosten ohnehin schon selbst gezahlt hat. Demgemäß ist der Kläger in jedem Fall wegen des etwaig auf ihn übergegangener Schadensersatzanspruchs der Fa. U AG bereits mit dem vorprozessual gezahlten Betrag von 7.761,- DM vollständig abgefunden. 66

III. 67

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 97 Abs. 1 ZPO. Der Ausspruch zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Ziffer 10, 713 ZPO. 68

69

Der Senat hat die Frage der Zulassung der Revision gemäß § 543 ZPO geprüft und hiervon abgesehen, weil die Rechtssache weder grundsätzliche Bedeutung hat, noch eine Entscheidung des Revisionsgerichts zum Zwecke der Rechtsfortbildung oder zur Wahrung einer einheitlichen Rechtsprechung veranlaßt ist.

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE